



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se verifica ingresando a <https://servicios.dimar.mil.co/SE-tramitesonline>



la seguridad es de todos

Mindefensa



Dirección General Marítima
Autoridad Marítima Colombiana

22

RESOLUCIÓN NÚMERO (0371-2019) MD-DIMAR-GLEMAR 14 DE MAYO DE 2019

“Por medio de la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el señor DARWIS JOSÉ ORTIZ GIL, en calidad apoderado de la empresa ASESORIAS Y SERVICIOS TÉCNICOS PORTUARIOS “ASETPOR S.A.S”, contra el acto administrativo sancionatorio emitido por el Capitán de Puerto de Riohacha, a través de la Resolución del 28 de marzo de 2018, dentro del procedimiento administrativo sancionatorio No. 16022016001, adelantado por violación a las normas de Marina Mercante”

EL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

En ejercicio de las facultades legales, en especial las que le confiere el numeral 2, artículo 2 del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para resolver los recursos de apelación interpuestos en investigaciones adelantadas por violación a las normas de Marina Mercante, y ocupación indebida en Bienes de Uso Público, ocurridas dentro de la jurisdicción establecida en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

ANTECEDENTES

Mediante auto del 06 de julio de 2016, el Capitán de Puerto de Riohacha decretó apertura de averiguación preliminar en contra de los representantes de la empresa “AQUAMAR S.A”-, y al señor ÁLVARO ENRIQUE BERMÚDEZ QUIJADA, por la presunta violación a las normas de Marina Mercante.

Una vez adelantadas las averiguaciones preliminares y evidenciando que existía méritos para adelantar el procedimiento administrativo sancionatorio, el día 13 de diciembre de 2016 el Capitán de Puerto de Riohacha inició procedimiento estipulado en la Ley 1437 de 2011, formulando cargos en contra de los señores ÁLVARO ENRIQUE BERMÚDEZ QUIJADA, JOSÉ MARIO LASTRE MARTÍNEZ, y de las empresas “ASETPOR S.A.S”, y “CHEVRON”, por presunta infracción a las normas de Marina Mercante.

Agotadas las etapas de que trata el artículo 47 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011-, el día 28 de marzo de 2018, el Capitán de Puerto de Riohacha emitió acto administrativo sancionatorio, a través de la cual declaró responsable por violación a las normas de Marina Mercante al señor ÁLVARO BERMÚDEZ QUIJADA y a la empresa Asesorías y Servicios Técnicos Portuarios “ASETPOR S.A.S”.

En consecuencia, impuso a título de sanción al señor ÁLVARO ENRIQUE BERMÚDEZ QUIJADA, multa equivalente a diez (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, suma que asciende a quince millones seiscientos veinte cuatro mil ochocientos cuarenta pesos m/cte. (\$15.624.840). Así mismo, se sancionó a la empresa Asesorías y Servicios Técnicos Portuarios S.A.S., “ASETPOR S.A.S” con multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, la cual asciende a la suma de siete millones ochocientos doce mil cuatrocientos veinte pesos M/cte (\$7.812.420).

Mediante escrito recibido el día 15 de mayo de 2018, el señor DARWIS JOSÉ ORTIZ GIL, en calidad de apoderado de la empresa Asesorías y Servicios Técnicos Portuarios

"ASETPOR S.A.S", interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra el acto administrativo sancionatorio emitido en primera instancia.

Mediante Resolución No. 0011-2018 MD-DIMAR-CP06 del 30 de agosto de 2018, el Capitán de Puerto de Riohacha, resolvió el recurso de reposición interpuesto por el abogado DARWIS JOSÉ ORTIZ GIL, en calidad de apoderado de la empresa Asesorías y Servicios Técnicos Portuarios "ASETPOR S.A.S", confirmando en su totalidad la Resolución de fecha 28 de marzo de 2018 y consecuentemente concedió el recurso de apelación ante el Director General Marítimo.

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 27, artículo 5º del Decreto Ley 2324 de 1984, y el numeral 2, artículo 2 del Decreto 5057 de 2009, corresponde a la Dirección General Marítima adelantar y fallar las investigaciones administrativas por violación a las normas de Marina Mercante.

ARGUMENTOS DEL APELANTE

Del recurso de apelación alegado por el señor DARWIS JOSÉ ORTIZ GIL, en calidad de apoderado de la empresa Asesorías y Servicios Técnicos Portuarios "ASETPOR S.A.S", este Despacho se permite extraer los siguientes apartes:

1. Que la empresa "ASETPOR S.A.S" fue asaltada en su buena fe por ÁLVARO BERMÚDEZ QUIJADA, quien presentó documentación que lo acreditaba como buzo y además como representante en la Guajira de la empresa "AQUAMAR S.A".
2. Que por parte de la empresa que representa *"nunca han realizado actividades de buceo por "ASETPOR S.A.S" por no tener licencia para ello"*, alegando que la empresa no realizó actividad de buceo en ningún momento (cursiva fuera texto).
3. Que la imputación de la presunta responsabilidad atribuida a "ASETPOR S.A.S" fue incorrecta, puesto que *"que no lleva un orden, una norma y unos hechos que encuadren dentro de ella, una culpabilidad en esos hechos y una consecuencia jurídica"* (cursiva fuera texto).
4. Finalmente, argumenta que *"no se graduó de alguna forma la sanción prevista"*, sustentándolo que la Resolución no establece, ni especifica los criterios que se tuvieron en cuenta para la decisión, transcribiendo el artículo 50 de la Ley 1437 del 2011. También alude que la suma impuesta en la sanción no puede establecerse si es exagerada o no por la misma ausencia de criterio. (Cursiva fuera de texto).

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Conforme a los argumentos expuestos, el problema jurídico del recurso se centra en los siguientes puntos: (I). Imputación de la responsabilidad -respecto de la empresa "ASETPOR S.A.S"-; II) Buena fe en las actuaciones; III) Prueba de la realización de actividades de buceo; y IV) Graduación de la sanción prevista.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En cuanto a lo argumentado por el señor DARWIS JOSÉ ORTIZ GIL, de la posible imputación incorrecta de la responsabilidad de la empresa "ASETPOR S.A.S" y que no existieron parámetros adecuados para imponer la sanción, el Despacho encuentra:

La empresa "CHEVRON" le otorgó el contrato para la construcción del muelle de Ballenas a la sociedad "ASETPOR S.A.S", por lo que a partir de ese momento la responsabilidad recae sobre esta última, que es la encargada de buscar los medios necesarios para el cumplimiento del objeto contractual, así como de vincular el personal idóneo, el material necesario y en general obtener todos los permisos y requisitos para su desarrollo.

Teniendo en cuenta lo anterior, las novedades encontradas con la ejecución de la actividad de buceo por parte del señor ÁLVARO BERMÚDEZ QUIJADA, están directamente relacionadas con la sociedad "ASETPOR S.A.S", por la falta de controles y seguimiento a los trabajos y al personal, toda vez que allí figura una relación contractual entre las partes intervinientes.

Con base en lo mencionado, se trae a consideración el contenido del artículo 76 del Decreto Ley 2324 de 1984, norma en la que se atribuye a la Dirección General Marítima la aplicación de sanciones, multas por infracciones o violaciones a las normas relativas a las actividades marítimas y de la Marina Mercante, en ejercicio de sus funciones de control, supervisión y reglamentación de las actividades marítimas.

Ahora bien, respecto de la actividad de buceo es pertinente mencionar que el Consejo de Estado en sentencia del 23 de enero de 1997, respecto al Reglamento 0002 DIMAR-95 "Por el cual se reglamentan las actividades subacuáticas en los espacios marítimos jurisdiccionales de la República de Colombia", al declarar la nulidad del Reglamento Número 0002 DIMAR-95, señaló:

"(...) Su potestad reglamentaria (de la Dirección General Marítima) entonces, queda supeditada a la ley y a la que a su turno expida el Gobierno, configurándose la desconcentración de esta potestad, alegada por la demandada, pero como tal no significa sustitución del legislador ni exclusión del Gobierno en su ejercicio, sino una técnica para distribuir entre los niveles jerárquicos de la Administración, el ejercicio de la función administrativa, preservando la jerarquía normativa que la acompaña.

d). En este orden de ideas, examinado el articulado del referido Reglamento No. 002-DIMAR-95 "por el cual se reglamentan las actividades subacuáticas en los espacios marítimos jurisdiccionales de la República de Colombia", se observa que si bien se pretende dar el carácter de reglamento, atendiendo el artículo 132 del comentado decreto, disposición que como se dijo fue declarada exequible en la sentencia precitada, lo cierto es que con aquél ni se está regulando lo atinente a la organización, funcionamiento, cumplimiento de objetivos señalados en el decreto reorgánico de DIMAR, como tampoco se están desarrollando normas superiores reguladoras de las



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se verifica visitando el sitio <http://servicios.usmilitar.mil.co/SE-tramitesefineca>

actividades subacuáticas, sino que, por el contrario, lo que se hace es adoptar disposiciones nuevas en el campo de dichas actividades, especialmente del buceo, que como tales son del resorte del legislador.

(...) El pluricitado artículo 132, que sí le faculta para reglamentar lo relativo a los requisitos para el ejercicio de las actividades marítimas, entre las que se cuenta el buceo, presupone tanto la existencia de normas superiores que regulen la materia, como la aprobación previa del Gobierno, de cuya existencia no se tiene conocimiento, antes todo hace indicar que no existen, puesto que no aparecen invocadas en el acto demandado¹. (Cursiva, negrilla y subraya fuera de texto).

Lo anterior, conduce a que la Dirección General Marítima no estaba facultada para expedir dicho reglamento por carecer de la aprobación previa del Gobierno y de la normatividad preexistente, razón por la cual se declaró la nulidad del referido reglamento.

En conclusión, el Reglamento 002 DIMAR-95 fue declarado nulo por no existir la normatividad preexistente que le sirviera de base para **reglamentar las actividades subacuáticas**.

Con fundamento en lo expuesto por el Consejo de Estado en la sentencia de la referencia, este Despacho precisa que la Autoridad Marítima en este caso no sería competente para sancionar los hechos que fueron investigados, debido a que en sus funciones no se encuentra la de expedir licencias de buzo comercial, ni hacer seguimiento a estas personas para corroborar si cumplen o no con las mismas, *máxime*, cuando se desarrollan en el marco de un contrato.

Dista de lo anterior, las competencias en tratándose de la expedición de licencias de peritos marítimos en buceo y salvamento y las licencias de explotación comercial que se expiden a las empresas conforme lo establece el Decreto Ley 2324 de 1984.

Así las cosas, no es posible imponer sanción pues según las pruebas que obran en el expediente, la norma que se tuvo como sustento para imponer la misma, no se encuentra tipificada como una vulneración a la normatividad marítima colombiana.

Es de aclarar, que el numeral 11 del artículo 5 del Decreto Ley 2324 de 1984 otorga unas funciones a la Dirección General Marítima, para autorizar, inscribir y controlar el ejercicio profesional de las personas naturales o jurídicas dedicadas a ciertas actividades marítimas, norma que en el presente asunto no se evidencia vulnerada por parte del investigado.

En mérito de lo expuesto, al prosperar el primer argumento presentado por el apelante el Despacho se abstendrá de realizar el análisis de las demás manifestaciones expuestas en el recurso y en su lugar revocará en su integridad el acto administrativo sancionatorio emitido en primera instancia. Igualmente, ordenará el archivo de procedimiento administrativo sancionatorio No. 16022016001, adelantado por violación a las normas de Marina Mercante, en la Capitanía de Puerto de Riohacha.

¹ Sentencia del 23 de enero de 1997 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente, M.P Dr. Juan Alberto Polo Figueroa.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Director General Marítimo,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- REVOCAR en su integridad el acto administrativo sancionatorio emitido a través de la Resolución del 28 de marzo de 2018, por el Capitán de Puerto de Riohacha, con fundamento en los argumentos expuestos en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 2º.- ORDENAR el archivo del procedimiento administrativo sancionatorio No. 16022016001, adelantado por violación a las normas de Marina Mercante, en la Capitanía de Puerto de Riohacha, con fundamento en los argumentos expuestos en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR personalmente, por conducto de la Capitanía de Puerto de Riohacha, el contenido del presente acto administrativo al señor ÁLVARO BERMÚDEZ QUIJADA, al señor perito JOSÉ MARIO LASTRE MARTINEZ, y al Representante Legal de la empresa "ASETPOR S.A.S", por medio de su abogado el señor DARWIS JOSÉ ORTIZ GIL, en los términos establecidos en los artículos 67 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 4º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Riohacha, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5º.- En firme el presente acto, envíese copia digital del mismo con la respectiva constancia, a la Subdirección de Marina Mercante y al Grupo Legal Marítimo de esta Dirección, para lo de su competencia.

ARTÍCULO 6º.- Contra la presente decisión no procede recurso alguno. En caso de inconformidad con la misma, se puede acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a fin de ejercer los medios de control correspondientes.

Notifíquese y Cúmplase.

Dada en Bogotá, D.C.



Vicealmirante JUAN MANUEL SOLTAU OSPINA
Director General Marítimo

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico puede verificarse en: portal.mdm.gov.co/portal/portal.jspx?_af=05_GLS_MARITIMO o en: portal.mdm.gov.co

