

ACTIVIDAD PESQUERA-Desarrollo / PERMISO PARA ACTIVIDAD PESQUERA-Inexistencia / SANCION-Imposición / INPA-Competencia

La conducta a la cual se contraen los actos administrativos cuestionados, consistente en desarrollar actividades pesqueras sin el respectivo permiso, no es de aquéllas que por sí sola ocasione un daño, algo funesto, una avería grave o un suceso eventual que deba ser objeto de indemnización, que es lo esencial de un accidente o siniestro. Lo censurable de dicha conducta no es la pesca en sí sino la falta de permiso de ello. Y en relación con esta causal, los arts. 12, 13, 54 numeral 1 y 55 numerales 2 y 5 de la [ley 13 de 1990](#), le atribuyen competencia al Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura-INPA-para imponer la sanción respectiva.

ACTIVIDAD PESQUERA SIN PERMISO-Diligencias preliminares / SANCION-Imposición / DECOMISO DEL PESCADO-Sanción /

Con las solas diligencias preliminares, remitidas por la capitania del puerto correspondiente, se puede adelantar la investigación e imponer, si hay duda de ello, la respectiva sanción. Y nada impide que tales diligencias preliminares puedan estar constituidas, como es este caso, por la información sobre el hecho infractor, comunicada por el Comandante del buque ARC-PROVIDENCIA, a la capitania de Puerto de Tumaco y remitida por ésta al INPA. El art. 164 ibídem estatuye que las sanciones deben ser impuestas mediante resolución motivada, previa comprobación de los hechos que dieron origen a la infracción y después de haber oído en descargos al infractor. El hecho infractor estaba plenamente demostrado, lo que se oyó en descargos al infractor y que la resolución núm. 000587 de 16 de diciembre de 1994 fue motivada, por lo cual se cumplió con el debido proceso previsto para esta clase de actuación administrativa en los arts. 164 a 169 del [decreto 2256 de 4 de octubre de 1991](#). Si bien es cierto que la Motonave LUCY no fue sorprendida ejercitando la acción consistente en sacar el pescado del mar e introducirlo en el interior de la misma, no por ello puede decirse que no se configuró la causal objeto de la sanción impuesta. Cabe tener en cuenta que, tanto la doctrina como la jurisprudencia en materia penal reconocen a la llamada "cuasiflagrancia" el mismo valor de la flagrancia. En lo que respecta al decomiso del pescado, debe tenerse en cuenta que esta sanción está prevista como tal en el art. 169 del [decreto 2256 de 1991](#) cuando se infrinjan las disposiciones sobre pesca. Y acreditado, como está, que la sociedad actora incurrió en la causal prevista en el art. 54 de la [ley 13 de 1990](#), consistente en "Realizar actividades pesqueras sin permiso" forzoso en concluir que el decomiso ordenado fue legal.

NOTA DE RELATORIA: Reiteración de la sentencia de 9 de septiembre de 1993, Radicación 7142, Ponente Dr. JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA (Jurisprudencia y Doctrina, Tomo XXII, 1993, Págs. 1094 y 1095).

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Santa Fe de Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de abril de mil novecientos noventa y siete (1.997).

CONSEJERO PONENTE. DOCTOR ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ

REF: Expediente núm. 4190.

Recurso de apelación contra la sentencia de 12 de septiembre de 1996, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Actora: ATUNES DE COLOMBIA S.A.

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la apoderada de la parte actora contra la sentencia de 12 de septiembre de 1996, proferida por la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó las pretensiones de la demanda.

I-. ANTECEDENTES

I.1.- La sociedad **ATUNES DE COLOMBIA S.A.**, por medio de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca tendiente a que mediante sentencia se hicieran las siguientes declaraciones:

1ª: Son nulas las Resoluciones núms. 000587 de 16 de noviembre de 1994 "**Por la cual se sanciona al señor SAMUEL FERNANDO MACIAS MERO Capitán de la motonave LUCY de bandera ecuatoriana, solidariamente con su armador y con la Sociedad ATUNES DE COLOMBIA S.A.**", 000657 de 14 de diciembre de 1994 "**Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 000587 del 16 de noviembre de 1994**" y 000658 de 15 de diciembre de 1994 "**Por la cual se rechaza un recurso de reposición**", expedidas por el Gerente General del Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura-INPA-.

2ª: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho se decrete lo siguiente:

-La revocatoria de las sanciones impuestas en los numerales 1,2 y 3 de la Resolución núm. 000587 de 16 de noviembre de 1994.

-La devolución del monto total a que ascienden las sanciones: \$15.909.000.00

-De conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A. actualizar la suma anterior, junto con los correspondientes intereses remuneratorios corrientes, desde el momento en que se cancelaron dichas sumas hasta la fecha de ejecutoria del fallo.

I.2.- En apoyo de sus pretensiones la actora adujo, en síntesis, los siguientes cargos de violación (folios 3 a 9 del cuaderno principal):

1-. Se violó el debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Política, porque la Resolución 000587 de 1994 establece las sanciones a la actora sobre la base de que al capitán del buque se le permitió rendir descargos y de que las infracciones estaban plenamente demostradas. Atendiendo las fechas de dicha resolución y del fallo de la Capitanía de Puerto se encuentra que estos actos fueron proferidos el 16 y 18 de noviembre, respectivamente, lo cual indica que cuando fue proferida la primera, aún no se había concluido la investigación adelantada por la Capitanía de Puerto y por lo tanto no estaban establecidos los hechos.

Un acto administrativo expedido en esas condiciones es violatorio de normas constitucionales y legales ([Decreto 2324 de 1984](#), que regula el trámite de la investigación).

Se violaron los artículos 164 y 35 del [Decreto 2256 de 1991](#), porque el INPA impuso la sanción sin que la Capitanía de Puerto hubiera establecido aún los hechos.

2-. Las pruebas en que se basa la sanción son nulas, por lo siguiente:

2.1-. El artículo 170 del [Decreto 2256 de 1991](#), permite a la Armada Nacional retener embarcaciones pesqueras que sean **sorprendidas pescando** sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley. La motonave LUCY no fue sorprendida pescando. Estaba en tránsito hacia aguas internacionales.

También carece de fundamento jurídico la afirmación según la cual la presencia de producto pesquero a bordo es causa suficiente para escoltar la nave al puerto más próximo.

No se trataba de una nave sospechosa, desconocida para las autoridades colombianas, como quiera que ha estado vinculada a la actora durante mucho tiempo.

La razón por la cual el comandante del A.R.C. PROVIDENCIA abordó la nave LUCY fue la de que el capitán de la misma presuntamente le suministró información falsa sobre la matrícula de la nave, lugar y fecha de zarpe, patente de pesca. Si la nave es de matrícula ecuatoriana, cómo podía concluir el comandante que la matrícula era falsa si no tenía una lista de las naves matriculadas en dicho país?.

Si la nave zarpó de Manta, por qué habría de informarle el capitán al comandante que había zarpado de Buenaventura?.

Por qué el Comandante pidió información sobre la patente de pesca si en el momento de la comunicación radial no estaba pescando sino en tránsito hacia aguas internacionales?.

El debido proceso exige que las pruebas sean obtenidas en forma regular y por el funcionario competente.

El comandante se desvió de su misión de investigación científica y se extralimitó en sus funciones públicas, ya que el buque A.R.C. PROVIDENCIA es una embarcación dedicada a la investigación oceanográfica.

En resumen, la prueba practicada sobre la bitácora de la motonave pesquera y la practicada en sus bodegas de carga son nulas por haber violado el debido proceso y, por tanto, no pueden servir de fundamento para sanción alguna.

2.2-. Son nulos los testimonios exigidos por el Capitán de Puerto, ya que no hay constancia de que a los testigos se les hubiera anunciado su derecho previsto en el inciso 3º del artículo 29 de la Constitución Política y en el artículo 358 del C. de P.P. De ahí que ninguno hubiera podido objetar preguntas que sugerían respuestas y que inclusive podrían llevarlos a comprometer su responsabilidad penal, como el caso de las preguntas obrantes a folio 101 del expediente de la Capitanía de Puerto.

Finalmente, consta a folios 100, 103, 106 y 112 del citado expediente que no se les advirtió a los declarantes sobre el derecho a no declarar contra sí mismos, contenido en los artículos 33 de la Constitución Política y 283 del C. de P.P. Esta conducta además es violatoria del artículo 292 ibídem.

De lo anterior se concluye que la prueba testimonial recibida de la tripulación, a la luz de la Constitución Política, es nula. Tampoco ninguna de las afirmaciones contenidas en las declaraciones tienen el valor de confesión, por violar lo dispuesto por el artículo 296 numeral 3 del C. de P.P.

3-. Ilegalidad del decomiso de la carga.

La sanción de decomiso adolece del mismo vicio de las demás impuestas, al haberse señalado sin estar establecidos los hechos. El decomiso es siempre consecuencia de una actuación ilícita. Al haber precedido la decisión del INPA al fallo de la Capitanía de Puerto, lógicamente le era imposible a esa entidad determinar que los bienes encontrados a bordo eran potencialmente producto de una infracción a la ley colombiana.

II-. LA SENTENCIA RECURRIDA

Para denegar las pretensiones de la demanda el a quo razonó, principalmente, de la siguiente manera (folios 196 a 208 ibídem):

El Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura al expedir la resolución sancionatoria acusada no pudo incurrir en violación del artículo 35 del [Decreto 2324 de 1984](#), pues esta disposición no es aplicable al caso en estudio, como quiera que si bien es cierto le otorga competencia a la Capitanía de Puerto respectiva para adelantar investigaciones y fallar, se debe tener en cuenta que ella va dirigida única y exclusivamente a los casos de accidentes y siniestros marinos y, en modo alguno, a las investigaciones relacionadas con la violación a las normas que regulan la actividad pesquera.

El INPA sí tiene competencia para ejercer control y vigilancia de la actividad de pesca e imponer las sanciones correspondientes a quienes infrinjan las normas que regulan dicha actividad (artículos 12, 13, 54 y 55 de la [Ley 13 de 1990](#)).

Tampoco resulta válida la conclusión a que llega la demandante en el sentido de que la sanción se impuso sin que se hubieran establecido los hechos, por lo siguiente:

Es cierto que el artículo 172 del [Decreto 2256 de 1991](#), reglamentario de la [Ley 13 de 1990](#), preceptúa que los infractores a la pesca marina serán investigados y sancionados por el INPA, teniendo en cuenta las diligencias preliminares que adelante la Dirección General Marítima y por intermedio de la Capitanía de Puerto correspondiente. Es decir, que el INPA inicia la investigación y sanciona con base en las diligencias preliminares que adelanta la Capitanía de Puerto, lo cual descarta la posibilidad de que en relación con la infracción a la actividad pesquera se adelanten dos investigaciones por cada una de esas entidades. Luego, el INPA con las solas diligencias preliminares, es decir, con la información sobre el hecho infractor, remitida por la Capitanía de Puerto correspondiente, puede adelantar la investigación e imponer, si hay lugar a ello, la sanción a los infractores.

2-. El INPA sí inició la investigación con base en las diligencias preliminares remitidas por el Capitán de Puerto de Tumaco, pues así se desprende de los documentos que hacen parte de los antecedentes administrativos.

3-. Cuando el INPA expidió el acto acusado inicial, sí se encontraban establecidos los hechos que, en su opinión, ameritaron la imposición de la sanción, conforme obra a folios 3 a 6 del cuaderno 2.

4-. Si la motonave LUCY, de bandera ecuatoriana, fue capturada cuando realizaba faenas de pesca sin contar para realizar esa actividad con el certificado de patente de pesca, como lo plantea el INPA, incurrió en la prohibición establecida en el numeral 1 del artículo 54 de la [Ley 13 de 1990](#) y, por tanto, había lugar a la imposición de las sanciones previstas en el artículo 55 *ibídem*.

De otra parte, ni en la investigación administrativa, ni en este proceso se solicitaron pruebas por la demandante, ni por los coadyuvantes, orientadas a desvirtuar las afirmaciones que el INPA invocó para expedir los actos acusados, como para que el Tribunal entre a examinar la posibilidad de que se hubiese desvirtuado la presunción de veracidad de los actos acusados.

En consecuencia, el primer cargo no prospera.

En cuanto al segundo cargo, del examen del expediente administrativo y de los argumentos expuestos por las partes en este proceso se advierte que la Armada Nacional, por intermedio del capitán de la nave ARC PROVIDENCIA, no siguió un procedimiento ilegal para la aprehensión de la motonave LUCY, por lo siguiente:

El artículo 170 del [Decreto 2256 de 1991](#) no indica, como lo plantea el apoderado de los intervinientes, que la posibilidad de la retención de embarcaciones por parte de la Armada Nacional exija la flagrancia, sino la verificación de que una nave efectivamente ha estado adelantando actividad pesquera sin contar con el permiso. Y esto encuentra su explicación en razón de la función que cumple la Armada Nacional de ejercer vigilancia en las aguas jurisdiccionales colombianas para evitar que embarcaciones extranjeras naveguen por las mismas con desconocimiento de las leyes

nacionales e internacionales. Además, el artículo 128 del [Decreto 2324 de 1984](#) le otorga facultades a los comandantes de buque de la Armada Nacional para practicar visita a toda embarcación que se encuentre en aguas jurisdiccionales colombianas cuando se sospeche la infracción o intento de infracción a las leyes colombianas.

De modo que el comandante de la nave ARC PROVIDENCIA de la Armada Nacional sí podía abordar y verificar la actividad que desarrollaba la tripulación de la motonave LUCY, y al realizar la correspondiente identificación, indagación y verificación, estableció que se encontraba en labores de pesca sin el correspondiente permiso, pues así no solamente lo indicó la información de la bitácora, sino el hecho de haber encontrado el producto de la pesca.

La parte del cargo relativa a la nulidad de los testimonios no puede prosperar, por cuanto, como ya se dijo, la investigación adelantada por el Capitán de Puerto es separada e independiente de la adelantada por el INPA, que culminó con la expedición de los actos impugnados. De consiguiente, las irregularidades que se hubieran podido cometer en aquella investigación del Capitán de Puerto no tienen incidencia alguna en la del INPA.

En cuanto al tercer cargo, consistente en la ilegalidad del decomiso de la carga, como se estableció que los hechos que dieron lugar a la imposición de la sanción de multa al capitán de la motonave LUCY si existieron, procedía igualmente el decomiso del producto pesquero. Esto en consideración a que el artículo 169 del [Decreto 2256 de 1991](#), dispone que, sin perjuicio de las demás sanciones a que hubiere lugar, las infracciones a las disposiciones sobre pesca acarrearán el decomiso definitivo de los recursos pesqueros que se encuentren a bordo de la embarcación en el momento de la captura.

III-. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El apoderado de la sociedad actora adujo como motivos de inconformidad, en esencia, los siguientes (folios 7 a 19 del cuaderno del recurso):

1-. El Tribunal concluye que con la expedición de los actos administrativos acusados no se transgredieron los artículos 29 de la Constitución Política, 35 del [Decreto 2324 de 1984](#) y 172 del [Decreto 2256 de 1991](#), porque el citado artículo 35 se aplica sólo a accidentes o siniestros y porque, a su juicio, el INPA sí contaba con las investigaciones preliminares requeridas, así como con la existencia de los hechos que ameritaron la sanción.

Pero el término "accidente", definido por el Diccionario de la Lengua Española , entre otros, como "Suceso eventual que altera el orden regular de las cosas", encaja en la suposición de cualquier autoridad (en este caso la Capitanía de Puerto) de una eventual infracción a normas que regulan la actividad marina y/o pesquera y ello demandaba de dicha autoridad la iniciación, ejecución y terminación de una investigación, al amparo precisamente de lo ordenado en el referido artículo 35.

La información consignada en la comunicación de 4 de noviembre (que es la base para que el Tribunal acepte la existencia de la investigación preliminar) no refleja la ejecución de investigación alguna. Ella se refiere a la captura de una motonave y a la existencia de pescado dentro de ella. No refleja investigación precisamente porque los hechos en sí no suponen la eventual comisión de una infracción legal.

La investigación y confirmación de la ocurrencia de los hechos correspondía a la Capitanía de Puerto, lo cual no ocurrió. En la sentencia apelada se tienen en cuenta ciertas circunstancias que sólo se establecieron en la propia resolución sancionatoria, mas no en oficio alguno por medio del cual la Capitanía de Puerto expusiera los hechos meritorios de sanción. Este procedimiento administrativo fue desconocido por el INPA al implantar su sanción , con lo cual se vulnera el artículo 29 de la Carta Política.

Los hechos que tiene en cuenta el Tribunal no significan en sí la comisión de la infracción legal que se adujo para imponer la multa, pues la nave no fue capturada efectuando faenas de pesca , así como tampoco reposa prueba de que la pesca hubiera sido efectuada en aguas colombianas o de que ella se llevara a cabo en fecha posterior al 20 de septiembre.

2-. El Tribunal niega el segundo cargo por cuanto la aprehensión de la nave se llevó a cabo legalmente, pues el artículo 170 del [Decreto 2256 de 1991](#) no exige la flagrancia en la comisión de la infracción. La citada norma se refiere a naves que sean "sorprendidas pescando". La palabra "sorprender" tiene varios significados, entre ellos, "descubrir una cosa que alguien ocultaba" o "descubrir a alguien que no esperaba ser visto, haciendo cierta cosa o en cierta forma, generalmente con disgusto suyo ... sorprender in flagranti".

Esta definición relaciona en forma directa al término sorprender con la ejecución de una acción.

El comandante del ARC PROVIDENCIA **nunca** vio a la tripulación de la motonave LUCY pescando en aguas colombianas, es decir, no sorprendió pescando a la motonave. Tampoco tenía orden escrita de autoridad judicial competente para abordarla, conforme lo exige el artículo 28 de la Constitución Política.

La motonave no fue sorprendida pescando sino navegando, lo cual se deduce de la protesta formal que elevó el comandante del ARC PROVIDENCIA y de la declaración del señor Samuel Fernando Macías Mero ante la Capitanía de Puerto de Tumaco el día 8 de noviembre de 1994 y del acta de decomiso de 8 de noviembre de 1994.

La recepción de los testimonios de la tripulación del buque retenido no cumplió con el procedimiento requerido en los artículos 29 y 33 de la Carta.

Al no ser competente el capitán del ARC PROVIDENCIA para retener la motonave, la prueba realizada sobre la bitácora, los testimonios y las demás que se practicaron en el proceso que dio origen a las resoluciones acusadas, son nulas de pleno derecho y no tienen valor jurídico alguno por haber violado el debido proceso y, por tanto, no pueden servir de fundamento a sanción alguna.

3-. Si como se estableció en la demanda, la autoridad no efectuó la investigación correspondiente con anterioridad a la sanción y, además, las pruebas recaudadas son nulas, no está acreditado entonces que la pesca materia del decomiso fuera el producto de una actuación ilegal.

IV-. ALEGATO DEL MINISTERIO PUBLICO

La señora Procuradora Novena Delegada en lo Contencioso Administrativo ante el Consejo de Estado en su vista de fondo se muestra partidaria de que se confirme la sentencia apelada porque, a su juicio, está plenamente demostrado que la motonave LUCY, de bandera ecuatoriana, fue capturada en aguas colombianas cuando realizaba faenas de pesca sin contar con el permiso correspondiente. Que, en consecuencia, incurrió en la prohibición establecida en el numeral 1 del artículo 54 de la [Ley 13 de 1990](#), por lo cual había lugar a la imposición de las sanciones previstas en el artículo 55 ibídem.

Además, de los artículos 35 y 26 del [Decreto 2324 de 1984](#) se evidencia que la norma que se cita como violada va dirigida única y exclusivamente a los casos de accidentes o siniestros marítimos y la violación a las normas que regulan la actividad pesquera en ningún momento puede considerarse como accidente o siniestro marítimo. Por esta razón con la expedición de los actos acusados no se incurrió en la violación del artículo 35 del [Decreto 2324 de 1984](#).

En cuanto hace al decomiso de la carga, como se demostró que los hechos que dieron lugar a la imposición de la sanción de multa se establecieron y probaron antes de la emisión de las resoluciones demandadas, era procedente tal decomiso, como lo dispone el artículo 169 del [Decreto 2256 de 1991](#).

V-. CONSIDERACIONES DE LA SALA

A través de los actos administrativos acusados se sancionó a la sociedad actora, solidariamente con su armador y el Capitán de la motonave LUCY, de bandera ecuatoriana, a pagar la suma de 2.100 salarios mínimos legales diarios, equivalente a \$6.909.000.00 y al decomiso definitivo de los recursos pesqueros que se encontraron a bordo de la embarcación en el momento de la captura, garantizados con póliza bancaria por valor de \$9.000.000.00, con fundamento en la causal prevista en el artículo 54 de la [Ley 13 de 1990](#).

Según la sociedad actora el Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura-INPA-no era competente para imponer tales sanciones, por corresponder ello a la Capitanía de Puerto respectiva, conforme lo dispone el artículo 35 del [Decreto Ley 2324 de 1984](#).

Sobre este aspecto, cabe precisar lo siguiente:

El citado artículo 35 dispone:

"Iniciación de la investigación. Todo accidente o siniestro marítimo será investigado y fallado por la Capitanía de Puerto respectiva, de oficio o mediante protesta presentada por el capitán o capitanes de las naves, artefactos o plataformas involucrados en el siniestro o accidente o por demanda presentada por persona interesada..."

A juicio de la recurrente dentro de la acepción "accidente", entendida conforme al Diccionario de la Lengua Española como "Suceso eventual que altera el orden regular de las cosas", perfectamente encaja la eventual infracción a normas que regulan la actividad marina y/o pesquera.

Para la Sala no asiste razón a la recurrente en dicho argumento, ya que, conforme se lee en el texto del artículo 35 transcrito, el legislador tomó como sinónimos los términos "accidente" y "siniestro", pues empleó la conjunción "o" para separar uno de otro.

Y de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, Vigésimaprimer Edición 1992, pág. 1337, siniestro es el "...incendio, naufragio, choque o suceso análogo. Corrientemente se da este nombre a los daños de cualquier importancia que pueden ser indemnizados por una compañía aseguradora", y es a esta acepción a que se refiere el legislador cuando emplea las citadas expresiones.

La conducta a la cual se contraen los actos administrativos cuestionados, consistente en desarrollar actividades pesqueras sin el respectivo permiso, no es de aquéllas que por sí sola ocasione un daño, algo funesto, una avería grave o un suceso eventual que deba ser objeto de indemnización, que es lo esencial de un accidente o siniestro.

Lo censurable de dicha conducta no es la pesca en sí sino la falta de permiso para ello. Y en relación con esta causal, los artículos 12, 13, 54 numeral 1 y 55 numerales 2 y 5 de la [Ley 13 de 1990](#), le atribuyen competencia al Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura-INPA-para imponer la sanción respectiva.

Dilucidado lo anterior, le corresponde a la Sala establecer si el INPA en el trámite administrativo que concluyó con la imposición de las sanciones a que se contrajeron los actos acusados siguió o no el procedimiento previsto en las normas legales y reglamentarias.

En este orden de ideas, se tiene lo siguiente:

Según se advierte en las consideraciones de la Resolución núm. 000587 de 16 de noviembre de 1994, lo que dio lugar a su expedición fueron los hechos denunciados por el comandante del buque de la Armada Nacional ARC PROVIDENCIA el 3 de noviembre de 1994.

Conforme obra a folio 3 del cuaderno de antecedentes administrativos, el Capitán de Corbeta LUIS HERNANDO WIEST LOPEZ, Comandante del buque ARC PROVIDENCIA, le informó al Capitán de Fragata Capitán de Puerto de Tumaco, lo siguiente:

"...El día 03 de Noviembre de 1994 siendo las 16:20 horas en latitud 02º 36.4 N y longitud 81º 35.1' W, se entabló comunicación por radio VHF canal 16 con el buque pesquero "LUCY" de Bandera ecuatoriana que se encontraba a menos de mil yardas (1.000 Ys) de nuestra posición. En conferencia con el Capitán de dicha nave, señor Samuel Fernando Macías Mero se le indagó sobre el número de matrícula, lugar y fecha de zarpe y patente de pesca; respondiendo que su número de

matrícula es P-0008 del puerto de Buenaventura. Su zarpe había sido entregado por la Capitanía de Puerto de Buenaventura (no pudo dar más información) y su patente de pesca había sido expedida por el INPA con fecha de vencimiento septiembre 20 de 1993.

Con esta información suministrada se constató la total falta de veracidad por parte del capitán Macías lo cual se le hizo caer en cuenta lo delicado y gravedad (sic) en que estaba incurriendo. Tratando de enmendar esa falta, procedió a informarnos que tenía zarpe de Manta (Ecuador) hacia Costa Rica y que se encontraba en tránsito.

Procedí a ordenar la tripulación de presa con el fin de ir a verificar la documentación encontrando las siguientes novedades:

Zarpó de Manta el día 18 de octubre de 1994 a efectuar faenas de pesca. Verificado el libro de bitácora se encontró la anotación que el día 03 de noviembre en Latitud 02º 07' N y Longitud 81º 34'W. Habían capturado 05 toneladas de pescado. (La posición dada corresponde a aguas colombianas)

Con base a (sic) lo anterior procedí a ordenar la retención de la M/N para ser llevada a puerto colombiano más cercano...".

Los artículos 170 a 172 del [Decreto 2256 de 1991](#) "Por el cual se reglamenta la [Ley 13 de 1990](#)", prevén:

"Artículo 170.

La Armada Nacional retendrá las embarcaciones pesqueras que sean sorprendidas pescando sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la [Ley 13 de 1990](#), en el presente decreto y en las demás normas concordantes o complementarias.

Artículo 171.

En el caso previsto en el artículo anterior, la Armada Nacional remitirá al Inpa por conducto de la capitanía de puerto respectiva, el informe de la aprehensión poniendo a su disposición los productos y elementos decomisados preventivamente. El Inpa resolverá en definitiva, en la forma más expedita.

Artículo 172.

Las infracciones a la pesca marina, serán investigadas y sancionadas por el Inpa, teniendo en cuenta las diligencias preliminares que adelante la Dirección General Marítima y por intermedio de la capitanía de puerto correspondiente..."

Del texto de la disposición transcrita se colige, como lo hizo el a quo, que con las solas diligencias preliminares, remitidas por la Capitanía de Puerto correspondiente, se puede adelantar la investigación e imponer, si hay lugar a ello, la respectiva sanción. Y nada impide que tales diligencias preliminares puedan estar constituidas, como en este caso, por la información sobre el hecho infractor, comunicada por el Comandante del buque ARC PROVIDENCIA a la Capitanía de Puerto de Tumaco y remitida por ésta al INPA.

El artículo 164 ibídem estatuye que las sanciones deben ser impuestas mediante resolución motivada, previa comprobación de los hechos que dieron origen a la infracción y después de haber oído en descargos al infractor.

A folios 5 a 6 del cuaderno de antecedentes obra la declaración rendida por el señor Samuel Fernando Macías Mero, Capitán del barco pesquero "LUCY", en cuya diligencia se dejó constancia de que "... Se le puso de presente al declarante que su declaración es libre y espontánea y sin el apremio del juramento y si es su deseo puede estar representado por un apoderado, el cual manifestó no ser representado..."

Al preguntársele al declarante sobre si sabía el motivo por el cual fue citado a la diligencia contestó : "Sí, porque nos cogieron en aguas colombianas..."

También el declarante aceptó estar en faenas de pesca, que el respectivo permiso de pesca estaba vencido y que precisamente estaba en espera de que la compañía diera orden para entrar a renovar los papeles.

De acuerdo con el informe del Comandante del buque ARC PROVIDENCIA en el libro de bitácora se encontró la anotación que el día 3 de noviembre habían capturado 5 toneladas de pescado en una posición que correspondía a aguas colombianas.

De lo reseñado se concluye que el hecho infractor estaba plenamente demostrado, que se le oyó en descargos al infractor y que la Resolución núm. 000587 de 16 de noviembre de 1994 fue motivada, por lo cual se cumplió con el debido proceso previsto para esta clase de actuación administrativa en los artículos 164 a 169 del [Decreto 2256 de 4 de octubre de 1991](#).

Ahora, es preciso resaltar, que ni en la vía gubernativa ni en la jurisdiccional la sociedad actora solicitó la práctica de pruebas tendientes a desvirtuar el cargo en que se fundamentó la sanción impuesta.

Si bien es cierto que la motonave LUCY no fue sorprendida ejercitando la acción consistente en sacar el pescado del mar e introducirlo en el interior de la misma, no por ello puede decirse que no se configuró la causal objeto de la sanción impuesta.

Cabe tener en cuenta que, tanto la doctrina como la jurisprudencia en materia penal reconocen a la llamada "cuasiflagrancia" el mismo valor de la flagrancia.

Sobre el particular, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 9 de septiembre de 1993, Radicación 7142, Magistrado ponente, doctor Juan Manuel Torres Fresneda (Jurisprudencia y Doctrina, Tomo XXII, 1993 , páginas 1094 y 1095), precisó:

"...En la primera de estas preceptivas (artículo 370), refiere el [Decreto 2700 de 1991](#) a la flagrancia y de manera descriptiva apunta que ella se da "cuando la persona es sorprendida en el momento de cometer un hecho punible o cuando es sorprendida con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes ha cometido un hecho punible o participado en él..." comprendido de este modo tanto la flagrancia propiamente dicha como la doctrinariamente denominada cuasiflagrancia....".(Las subrayas fuera de texto).

De otra parte, en cuanto a las censuras que se le endilgan a unos testimonios recepcionados por la Capitanía de Puerto de Tumaco, a los cuales la sociedad actora le niega validez probatoria, cabe precisar que tales testimonios no tuvieron incidencia alguna en las diligencias administrativas adelantadas por el INPA y que concluyeron con la expedición de los actos administrativos acusados, los cuales, como ya se dijo, se fundamentaron exclusivamente en el informe del comandante del buque ARC PROVIDENCIA y en la diligencia de descargos del capitán de la motonave LUCY. Ello se evidencia no sólo del contenido de dichos actos sino del expediente que contiene los antecedentes administrativos que consta de sólo 34 folios y donde se advierte que en momento alguno se practicó prueba testimonial.

Finalmente, en lo que respecta al decomiso del pescado, debe tenerse en cuenta que esta sanción está prevista como tal en el artículo 169 del [Decreto 2256 de 1991](#) cuando se infrinjan las disposiciones sobre pesca. Y acreditado, como está, que la sociedad actora incurrió en la causal

prevista en el artículo 54 de la [Ley 13 de 1990](#), consistente en "Realizar actividades pesqueras sin permiso", forzoso es concluir que el decomiso ordenado fue legal.

Las consideraciones precedentes conducen a la Sala a confirmar la sentencia apelada, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

CONFIRMASE la sentencia apelada.

CONDENASE en costas a la sociedad actora. Tásense por Secretaría.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE EN LOS ANALES DEL CONSEJO DE ESTADO Y CUMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 24 de abril de 1997.

MANUEL S. URUETA AYOLA ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ

Presidente

JUAN ALBERTO POLO FIGUEROA LIBARDO RODRIGUEZ RODRIGUEZ