

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 18 MAR 2016

Referencia: 15032008026
Investigación: Administrativa por Ocupación y/o Construcción Indebida en Bienes de Uso Público

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el Abogado EDGAR SERRANO LEDESMA, en calidad de apoderado del señor USISKRAN MIGUEL FLÓREZ VILLAREAL, en contra del acto administrativo del 29 de mayo de 2009, emitido por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la actuación administrativa adelantada por Ocupación y/o Construcción Indebida sobre Bienes de Uso Público.

ANTECEDENTES

1. Mediante auto del 30 de septiembre de 2008, el Capitán de Puerto de Cartagena ordenó apertura de investigación contra el señor USISKRAN MIGUEL FLÓREZ VILLAREAL, por la presunta ocupación y/o construcción no autorizada sobre bienes de uso público bajo la jurisdicción de la Dirección General Marítima.
2. El Capitán de Puerto de Cartagena, mediante acto administrativo del 29 de mayo de 2009, declaró al señor USISKRAN MIGUEL FLÓREZ VILLAREAL responsable de ocupar indebidamente y realizar construcciones no autorizadas por la Dirección General Marítima sobre bienes de uso público.

Así mismo, se impuso a título de sanción multa de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de doce millones cuatrocientos veintidós mil quinientos pesos m/cte. (\$12.422.500).
3. El día 19 de junio de 2009, el Abogado EDGAR SERRANO LEDESMA, en calidad de apoderado del señor USISKRAN MIGUEL FLÓREZ VILLAREAL, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra el acto administrativo del 29 de mayo de 2009, emitido por el Capitán de Puerto de Cartagena.
4. El día 26 de febrero de 2010, el Capitán de Puerto de Cartagena resolvió el recurso de reposición interpuesto confirmando en su integridad la Resolución recurrida y concedió el recurso de apelación ante esta Dirección General a fin de que se resolviera el citado recurso.

109

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 27, artículo 5° 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 construcciones indebidas en bienes de uso público e imponer las sanciones respectivas.

HECHOS RELEVANTES

Mediante informe de inspección ocular del predio ubicado en Punta Canoa No. 261888R-DIMAR-CP5-Litorales-511 del 26 de enero de 2009, suscrito por el Responsable del Área de Litorales de la Capitanía de Puerto de Cartagena (folio 18), realizado al terreno ocupado por el señor USISKRAN, se concluyó lo siguiente:

“De manera ocular es posible determinar que un porcentaje aproximadamente de 44.06% metros cuadrados, es decir 159.9 metros cuadrados del predio se encuentra ubicado en zona de bajamar, por ende de uso público de propiedad de la Nación.

El resto del predio es de 55.91 m² que equivalen a 202.95 metros cuadrados aproximadamente se encuentran en terreno consolidado bajo jurisdicción de DIMAR (50 metros).

Igualmente es posible identificar ocularmente una intervención en bien de uso público correspondientes a una pared en material que cierra el perímetro del predio y que parte desde terreno consolidado (...)”

ARGUMENTOS DEL APELANTE

El Abogado EDGAR SERRANO LEDESMA, en calidad de apoderado del señor USIKRAN MIGUEL FLÓREZ VILLAREAL, sustentó el recurso con base en las siguientes consideraciones:

1. Afirma que la Resolución acusada es contraria a derecho pues se funda en un informe realizado por un funcionario de la misma entidad, en el que certifica que el predio ocupado por el investigado se encuentra ubicado a 10 metros de la vía principal de acceso a la población de Punta Canoa y que de manera ocular es posible determinar que un 44.06% metros cuadrados del predio, es decir un 159.9 metros cuadrados del predio se encuentra ubicado en zona de bajamar, por ende bien de uso público de propiedad de la Nación y afirma que el 55.94% que equivalen a 202.95 metros cuadrados aproximadamente se encuentran en terreno consolidado bajo jurisdicción de DIMAR (50) metros, con lo que alega que hubo violación al debido proceso y de defensa.
2. Considera que la única prueba que hay para sancionar es el oficio No. 261800R-DIMAR-CP5 del 26 de enero de 2009, suscrito por el Responsable del Área de Litorales de la Capitanía de Puerto, que da cuenta de la inspección realizada sin la intervención del señor FLÓREZ, indicando que dicha prueba va en contravía del principio de contradicción y debido proceso, afirmando que en virtud del artículo 29 de la Constitución Política dicha prueba es nula, pues no se le brindó la oportunidad a su defendido de desvirtuar la aseveración de que el bien era de uso público, con escrituras, testimonios y demás, ni se decretó la prueba de una inspección ocular con peritos y con previa citación.

3. Indica que el Decreto Ley 2324 de 1984 no confiere la facultad a DIMAR para sancionar por infracciones urbanísticas como las que se imputan a su prohijado, pues estas son conferidas por la ley a otras autoridades.

Con fundamento en lo anterior, solicita se reponga en su totalidad la decisión impugnada y en su lugar invalidarla totalmente.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Frente a los argumentos presentados en el recurso de apelación, este Despacho entra a resolver lo siguiente:

1. En relación con el primer planteamiento del apelante atinente a la realización del informe técnico por parte de un funcionario de la Capitanía de Puerto de Cartagena, al respecto se debe precisar lo siguiente:

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en consulta del 12 de septiembre de 2005¹, sobre la pregunta Tratándose de bienes de uso público bajo jurisdicción de la Dirección General Marítima, esta tiene la competencia de adelantar investigación administrativa por construcción indebida o no autorizada en bien de uso público. Se pregunta ¿tiene la autoridad marítima la facultad de establecer con fundamento en los estudios técnicos-científicos de caracterización, realizados en desarrollo de las funciones legalmente establecidas, por los Centros de Investigación de la Autoridad Marítima, que áreas de la zona costera constituyen bienes públicos bajo su jurisdicción?, sostuvo:

“Sí, por cuanto del ejercicio de dicha función es factible la clarificación de un derecho legalmente adquirido en cabeza de titular distinto a la Nación o la prevención de controversias derivadas de decisiones judiciales o administrativas o de pretendidos derechos por ocupación u otras formas de uso”.

La misma corporación en pronunciamiento del 29 de abril de 2014² al preguntársele: De conformidad con el concepto emitido por el Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil del 2 de noviembre de 2005, se considera que DIMAR en ejercicio de su función de administración y control de los bienes de uso público costeros es competente para delimitarlos, respondió:

(...) Como se ha indicado, la DIMAR está jurídicamente facultada para elaborar mapas temáticos de los bienes de uso público de su jurisdicción, que los identifiquen, ubiquen y delimiten mediante líneas georreferenciadas o por cualquier otro método o instrumento técnico que corresponda a las mejores prácticas en este campo de la ciencia (...). Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto.

Así las cosas, queda claro que la función otorgada a la Autoridad Marítima Nacional para la realización de conceptos que delimiten su jurisdicción ha sido objeto de desarrollo jurisprudencial por el Consejo de Estado como se citó anteriormente, con lo que se considera resuelto el primer

¹ Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, pronunciamiento del 12 de septiembre de 2005, radicado No. 1682, Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo.

² Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, pronunciamiento del 29 de abril de 2014, radicado No. 11001030600020100007100, Consejero Ponente: Augusto Hernández Becerra.

argumento del apelante al quedar clara la competencia de la Dirección General Marítima para elaborar conceptos técnicos que determinen los bienes de uso público de su jurisdicción.

2. Sobre el segundo argumento del apelante, encaminado a indicar que la única prueba que existe dentro del expediente para sancionar es el oficio No. 261800R-DIMAR-CP5 del 26 de enero de 2009, suscrito por el Responsable del Área de Litorales de la Capitanía de Puerto, inspección que se realizó sin la presencia del investigado, por lo que considera que tal prueba es nula, al no brindársele la oportunidad para desvirtuar con pruebas la aseveración de que se trataba de un bien de uso público, así mismo, que no se decretó la realización de una inspección ocular con peritos con previa citación, al respecto este Despacho, conforme lo probado se precisa lo siguiente:

- Obra a folios 3 y 4 del expediente inspección del 20 de agosto de 2008, realizada por el Jefe de la División de Litorales de la Capitanía de Puerto de Cartagena, al bien ubicado en el Corregimiento Punta Canoa, Municipio de Cartagena, Zona Norte del Departamento de Bolívar, el cual se encontraba ocupado por el señor USISKRAM FLÓREZ. En dicho formato se dejó la constancia que señor que el señor FLÓREZ atendió la visita, pero se negó a firmar la constancia hasta tanto no hable con el Abogado.
- En igual sentido a folio 6 obra formato de inspección del 23 de agosto de 2008, realizada por el Jefe de la División de Litorales de la Capitanía de Puerto de Cartagena, al bien descrito anteriormente.
- Así mismo, a folios 18 al 23 del expediente obra concepto técnico de jurisdicción emitido mediante oficio No. 261800R-DIMAR-CP5-Litorales del 26 de enero de 2009, suscrito por el Responsable del Área de Litorales y Medio Ambiente de la Capitanía de Puerto de Cartagena, a través del cual se determinó que del predio ocupado por el señor USISKRAM FLÓREZ en el corregimiento de Punta Canoa del municipio de Cartagena 159.9 m² se encuentran ubicados en zona de bajamar, por ende bien de uso público de propiedad de la Nación, y 202.95m² están en terreno consolidado bajo la jurisdicción de DIMAR.
- El día 8 de mayo de 2009, en diligencia de versión libre y espontánea rendida por el señor USISKRAM FLÓREZ, (folios 37 al 38) se le solicitó manifestara al Despacho cuál es su relación con el área objeto de la inspección de Litorales del 20 de agosto de 2008, a lo cual contestó:

"Dicha área es de mi propiedad"

PREGUNTADO: En esta instancia de la diligencia se le pone de presente el expediente que contiene las pruebas recaudadas en la presente investigación, con el fin de que tenga acceso a ellas y si es del caso se pronuncie.

Sobre los hechos investigados relató: "En el mes de agosto de 2008 cuando el inspector de litorales se acerca y me pregunta respecto de la construcción, yo le contesté que el 99% de las construcciones hechas en punta canoa ninguna poseen permiso alguno (...)"

A su turno el Código Contencioso Administrativo, vigente para la fecha de los hechos, en su artículo 34, prevé:

"Pruebas. Durante la actuación administrativa se podrán pedir y decretar pruebas y allegar informaciones, sin requisitos ni términos especiales, de oficio o a petición del interesado"

Lo anterior se traduce, en que el Código Contencioso Administrativo no contaba con un procedimiento administrativo específico, pues era un procedimiento sin formalidades, con el que bastaba brindar la oportunidad procesal a los investigados para pedir y decretar pruebas y allegar informes, entre otras garantías propias del debido proceso.

En el caso objeto de estudio, las pruebas recaudas demuestran que dichas oportunidades se brindaron al investigado, sin embargo, éste no allegó los documentos que menciona lo acreditan como propietario del bien.

Aunado a lo anterior se tiene que, el predio ocupado por el señor USISKRAM FLÓREZ se encuentra catalogado como un bien de uso público, por lo tanto inalienable, imprescriptible e inembargable al tenor de lo dispuesto en el artículo 63 de la Constitución Política.

Adicionalmente, como se acreditó anteriormente el señor FLÓREZ personalmente recibió la visita realizada por el inspector del área de Litorales de la Capitanía de Puerto de Cartagena el día 20 de agosto de 2008, además contó con la oportunidad legal de controvertir las pruebas obrantes en la investigación desde su apertura realizada el 30 de septiembre de 2008, hasta el día 29 de mayo de 2009 en que se adoptó la decisión sancionatoria, razón por la que no puede alegar en esta instancia que no contó con dichas oportunidades, por lo que no es llamado a prosperar el segundo planteamiento.

3. En relación con el argumento final del recurrente en el que afirma que el Decreto Ley 2324 de 1984 no confiere la facultad a DIMAR de sancionar por infracciones urbanísticas como la que se impuso al investigado, se considera que tratándose de bienes de uso público, el Decreto Ley 2324 de 1984³, prevé:

“FUNCIONES Y ATRIBUCIONES: (...) Adelantar y fallar las investigaciones por violación a las normas de Marina Mercante, por siniestros marítimos, por violación a las normas de reserva de la carga, por contaminación del medio marino y fluvial de su jurisdicción, por construcciones indebidas o no autorizadas en los bienes de uso público y terrenos sometidos a jurisdicción de la Dirección General Marítima, e imponer las sanciones correspondientes.”

Dicha atribución, fue desarrollada en el concepto No. 1682 emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado el 12 de septiembre de 2005, así:

6. De conformidad con el artículo 5 numeral 27 del Decreto Ley 2324 de 1984, los Capitanes de Puerto son competentes para adelantar y fallar investigaciones por construcciones indebidas o no autorizadas en bienes de uso público.

R/. DIMAR y sus Capitanías de Puerto, tienen la competencia legal para investigar y sancionar las ocupaciones y construcciones, incluyendo las acciones de destrucción y relleno, cuando son ilegales porque quien las adelanta no tiene la autorización exigida en la ley; y deberá requerir la interacción del Alcalde, que es la autoridad de policía competente para dar la orden de restitución y hacerla efectiva. La actuación administrativa de DIMAR, debidamente ejecutoriada, configura el medio procesal óptimo y eficaz para que el alcalde fundamente su decisión, en los términos exigidos por el artículo 132 del Decreto ley 1355 de 1970; un nuevo trámite policivo desconocería además los principios de economía, celeridad y eficacia de la

³ Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 5 numeral 27.

función pública y podría facilitar la consolidación de las actividades ilegales generando daños irreversibles o de alto costo social y económico para su reversión.

Así las cosas, es claro que la Dirección General Marítima tiene la facultad legal para investigar y sancionar por ocupación indebida en bienes de uso público al tenor de lo dispuesto en el numeral 27 del artículo 5 del Decreto Ley 2324 de 1984, razón por la que este Despacho procederá a confirmar en su integridad la Resolución recurrida.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en su integridad el acto administrativo del 29 de mayo de 2009, emitida por el Capitán de Puerto de Cartagena, conforme a lo expuesto por la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena, el contenido de la presente decisión al señor USISKRAN MIGUEL FLÓREZ VILLAREAL y a su apoderado el Abogado EDGAR SERRANO LEDESMA, en los términos establecidos en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 3°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Cartagena, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 4°.- Ejecutoriado el presente acto, envíese copia del mismo con la respectiva constancia, a la Subdirección de Desarrollo Marítimo y al Grupo Legal Marítimo de esta Dirección, para lo de su competencia.

ARTÍCULO 5°.- 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,

18 MAR 2016



Vicealmirante **PABLO EMILIO ROMERO ROJAS**
Director General Marítimo