

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMABogotá, D. C., **16 JUL 2012**

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el doctor EYDER OLIVEROS SUESCÚN, apoderado de la Empresa Asociativa de Trabajo de Bicicleteros Marinos del Rodadero y del señor GABRIEL DE MOYA FONSECA, armadora y propietario de la bicicleta marina "NATALY" en contra de la Resolución No. 303 CP4-ASJUR del 27 de noviembre de 2009, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación administrativa adelantada por violación a las normas de la Marina Mercante, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El 02 de enero de 2009, le fue impuesto el reporte de infracciones No. 0380 al señor OSCAR GONZÁLEZ ZABALETA, operador de la bicicleta marina "NATALY" por incurrir en los códigos de contravención No. 41 "*Navegar fuera de la zona autorizada en el certificado de idoneidad de la tripulación*" y No. 68 "*Transportar pasajeros excediendo la capacidad autorizada en la matrícula (...)*"
2. Con auto del 15 de mayo de 2009, el Capitán de Puerto dio apertura a una investigación por presunta violación de normas de Marina Mercante.
3. Mediante Resolución No. 303 CP4-ASJUR del 27 de noviembre de 2009, el Capitán de Puerto declaró responsable al señor GABRIEL DE MOYA y a la Empresa Asociativa de Trabajo de Bicicleteros Marinos del Rodadero, propietario y armadora de la bicicleta marina "NATALY", por violación de las normas de Marina Mercante, sancionándolos con una multa equivalente a un (01) salario mínimos legal mensual vigente
4. El 11 de diciembre de 2009 el doctor EYDER OLIVEROS SUESCÚN, presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del acto sancionatorio. Frente a lo anterior, el fallador de primera instancia, el 08 de febrero de 2010, confirmó la decisión y concedió el recurso de apelación ante el Director General Marítimo.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE SANTA MARTA**JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 27, artículo 5º y artículo 76 del Decreto Ley 2324 de 1984 y en concordancia con el artículo 8 del Decreto 1561 de 2002, vigente para la fecha del fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Santa Marta era competente para adelantar la investigación administrativa por presunta violación a las normas de la Marina Mercante, de conformidad con los límites establecidos en la Resolución No. 825 de 1994 de la Dirección General Marítima.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto en desarrollo de la presente actuación administrativa, practicó y allegó el material probatorio obrante en los folios 1 al 25 del expediente.

DECISIÓN

Mediante Resolución No. 303 CP4-ASJUR del 27 de noviembre de 2009, el Capitán de Puerto declaró responsable al señor GABRIEL DE MOYA y a la Empresa Asociativa de Trabajo de Bicileteros Marinos del Rodadero, propietario y armadora de la bicicleta marina "NATALY", por violación de las normas de Marina Mercante, sancionándolos con una multa equivalente a un (01) salario mínimos legal mensual vigente, suma que asciende a cuatrocientos noventa y seis mil novecientos pesos m/cte (\$496.900).

FUNDAMENTOS DEL APELANTE

Del recurso de apelación presentado por el doctor EYDER OLIVEROS SUESCÚN, apoderado del propietario y armador de la bicicleta marina, pueden extraerse los siguientes argumentos:

1. El Capitán de Puerto incurre en una vía de hecho al variar la calificación de la falta hecha por el funcionario de Guardacostas en el formato del reporte de infracción No. 0380, puesto que se ha debido notificar a los sujetos procesales en su momento, de tal suerte que se incurrió en violación del debido proceso.
2. No se puede pretender que el propietario de la bicicleta marina, que carece de investidura, pueda sancionar a los usuarios o turistas, ejerciendo funciones policivas administrativas que son de competencia de la Autoridad Marítima Nacional.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Procede el despacho de acuerdo con el numeral 2, artículo 2 del Decreto 5057 de 2009, a resolver el recurso de apelación interpuesto dentro del término legal por el doctor EYDER OLIVEROS SUESCÚN, apoderado de la armadora y propietario de la bicicleta marina "NATALY", en contra de la Resolución No. 303 CP4-ASJUR del 27 de noviembre de 2009, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta.

De conformidad con el artículo 5, numeral 5 del Decreto Ley 2324 de 1984, es función de la Dirección General Marítima controlar las actividades relacionadas con la seguridad de la navegación en general y la seguridad de la vida humana en el mar.

CONTINUACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL APODERADO DEL PROPIETARIO Y ARMADOR DE LA BICICLETA MARINA "NATALY", EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 303 CP4-ASJUR DEL 27 DE NOVIEMBRE DE 2009, PROFERIDA POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE SANTA MARTA.

Adicionalmente, le compete, previa investigación, determinar y aplicar cuando hubiere lugar, las sanciones disciplinarias o multas por infracciones o violaciones a normas relativas a las actividades marítimas y de la Marina Mercante.

CASO CONCRETO

El 02 de enero de 2009, le fue impuesto el reporte de infracciones No. 0380 al señor OSCAR GONZÁLEZ ZABALETA, operador de la bicicleta marina "NATALY" por incurrir en los códigos de contravención No. 41 "Navegar fuera de la zona autorizada en el certificado de idoneidad de la tripulación" y No. 68 "Transportar pasajeros excediendo la capacidad autorizada en la matrícula (...)"

En desarrollo de la actuación administrativa, una vez revisados los documentos pertinentes de la bicicleta marina "NATALY", el Capitán de Puerto dio apertura a la investigación formal por presunta violación de normas de Marina Mercante.

Aportado el material probatorio pertinente y valoradas las pruebas bajo el principio de la sana crítica, el Capitán de Puerto mediante Resolución No. 303 CP4-ASJUR del 27 de noviembre de 2009, declaró responsable al señor GABRIEL DE MOYA y a la Empresa Asociativa de Trabajo de Ciclistas Marinos del Rodadero, propietario y armadora de la bicicleta marina "NATALY", por infracción de las normas marítimas, sancionándolos con multa de un (01) salario mínimo legal mensual vigente.

Frente a los argumentos propuestos, entra el Despacho a resolver:

Sostiene el apelante que el fallador de primera instancia incurrió en una vía de hecho, al hacer una variación de la calificación jurídica de la falta cometida, que además no fue comunicada oportunamente a los sancionados, incurriéndose en violación del debido proceso, argumento que no es de recibo para este Despacho, puesto que el Capitán de Puerto profirió auto de apertura de investigación formal por presunta violación de las normas marítimas el 15 de mayo de 2009, decisión que sustentó en la inaplicación de la Resolución No. 0347 de 2007 para el caso en estudio.

Precisamente, garantizó el principio de legalidad que debe regir toda actuación administrativa, orientando la investigación de conformidad con las normas aplicables a las personas que desarrollan actividades marítimas con artefactos navales.

Igualmente, comunicó el auto y se lo notificó personalmente a la señora MARTHA DURÁN DUARTE, representante legal de la Empresa Asociativa de Trabajo de Ciclistas Marinos del Rodadero, armadora de la bicicleta marina "NATALY", quien tuvo la oportunidad de rendir versión libre, aportar pruebas y controvertir las obrantes, garantizándosele plenamente el derecho de defensa.

En relación con la configuración de la vía de hecho, la Corte Constitucional se pronunció en sentencia T- 567 de 1999, diciendo:

"La Corte ha considerado que una providencia judicial constituye una vía de hecho cuando (1) presente un grave defecto sustantivo, es decir, cuando se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto; (2) presente un flagrante defecto fáctico, esto es, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado; (3) presente un defecto orgánico protuberante, el cual se produce cuando el fallador carece por completo de competencia para resolver el asunto de que se trate; y, (4) presente un evidente defecto procedimental, es decir, cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones. En suma, una vía de hecho se produce cuando el juzgador, en forma arbitraria y con fundamento en su sola voluntad, actúa en franca y absoluta desconexión con la voluntad del ordenamiento jurídico." (Cursiva y negrilla fuera de texto)

Por lo tanto, sin que se evidencie probada ninguna de las circunstancias anteriormente señaladas, no se considera que se haya configurado en el presente caso.

Ahora bien, en relación con la sanción impuesta al propietario de la bicicleta marina, es pertinente señalar que lo fue por desconocer las instrucciones y recomendaciones impartidas mediante circular No. 14200802480 por el Capitán de Puerto, para la temporada alta de fin de año, dirigida a las empresas de transporte turístico y propietarios de bicicletas marinas, entre otros.

Por lo tanto, no es cierto que se hayan trasladado en cabeza del señor GABRIEL DE MOYA, las funciones asignadas a la Autoridad Marítima, puesto que la responsabilidad que se le endilga es respecto de sus deberes y obligaciones como propietario de un artefacto naval, de conformidad con la ley.

Así pues, revisado el expediente, se observa que desde el inicio y durante la actuación administrativa, se preservaron los derechos constitucionales y legales al debido proceso de los sancionados, poniéndoles en conocimiento la misma, permitiéndoles presentar las pruebas y controvertir las allegadas, así como interponer los recursos de ley por intermedio de apoderado, siendo notificados de las decisiones proferidas, por lo tanto, no es de recibo para este Despacho el argumento propuesto, pues justamente, en ejercicio de los citados derechos, fue recurrida por el apelante la decisión en cuestión.

En relación con el armador de la nave, se comprobó que la Empresa Asociativa de Trabajo de Bicicleteros Marinos del Rodadero ostentaba la calidad de armadora de la bicicleta marina, al aparejarla, pertrecharla y percibir las utilidades producidas y por lo tanto, está obligada a soportar todas las responsabilidades que la afectan, por lo que es igualmente llamada a responder.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Director General Marítimo

CONTINUACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL APODERADO DEL PROPIETARIO Y ARMADOR DE LA BICICLETA MARINA "NATALY", EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 303 CP4-ASJUR DEL 27 DE NOVIEMBRE DE 2009, PROFERIDA POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE SANTA MARTA.

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- CONFIRMAR la Resolución No. 303 CP4-ASJUR del 27 de noviembre de 2009, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, según la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO 2º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta, el contenido de la presente decisión EYDER OLIVEROS SUESCÚN, apoderado de la Empresa Asociativa de Trabajo de Ciclistas Marinos del Rodadero y del señor GABRIEL DE MOYA FONSECA, armadora y propietario de la bicicleta marina "NATALY" y demás interesados, dentro de los (5) días hábiles siguientes al envío de la citación o, subsidiariamente, por edicto que se fijará por término de diez (10) días hábiles, de conformidad con lo establecido en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 3º.- Una vez en firme el presente acto, la multa deberá ser pagada mediante consignación en la cuenta No. 05000024-9, código rentístico 1212-75 del Banco Popular, a favor de la Dirección del Tesoro Nacional, so pena de proceder a su cobro persuasivo y coactivo, conforme a lo dispuesto en la Resolución 546 de 2007 del Ministerio de Defensa Nacional o la disposición que la adicione o modifique.

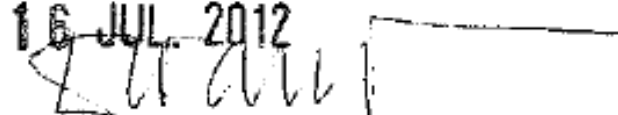
ARTÍCULO 4º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5º.- Ejecutoriado el presente acto, envíese copia 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.- Con la presente decisión queda agotada la vía gubernativa y en caso de inconformidad con la misma, se puede acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a fin de ejercer las acciones correspondientes

Notifíquese y cúmplase,

16 JUL. 2012



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo