



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Augusto Hernández Becerra

Bogotá, D. C., trece (13) de agosto de dos mil trece (2013)

Número Único: 11001-03-06-000-2013-00376-00

Referencia: Conflicto positivo de competencias entre la Dirección General Marítima – DIMAR y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA.

Solicitantes: Drummond Ltd., American Port Company Inc. y Transport Services Llc.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en cumplimiento de la función prevista en los artículos 39 y 112, numeral 10 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011, procede a decidir sobre la solicitud elevada, mediante apoderado, por las sociedades Drummond Ltd., American Port Company Inc. y Transport Services Llc., para que se resuelva el presunto conflicto positivo de competencias administrativas suscitado entre la Dirección General Marítima (en adelante, la DIMAR) y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (en adelante, ANLA).

I. ANTECEDENTES

1. Entre los días 12 y 13 de enero de 2013, se presentó un incidente con una barcaza en el puerto de embarque de carbón ubicado en el municipio de Ciénaga (Magdalena), administrado, mediante concesión, por la compañía American Port Company Inc. En la operación de rescate o salvamento de la citada embarcación, que amenazaba naufragar con un importante cargamento de carbón, terminó cayendo al mar una cantidad aún no determinada de dicho material.
2. Como resultado de este hecho, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), mediante el auto N° 272 del 1° de febrero de 2013, inició una investigación administrativa de carácter sancionatorio, con fundamento en lo previsto en la ley 1333 de 2009, contra la sociedad American Port Company Inc., en su calidad de titular de la respectiva concesión portuaria.
3. En desarrollo de dicha investigación, ANLA vinculó, mediante auto del 11 de abril de 2013, a las sociedades Transport Services Llc., en su condición de operador portuario, armador y propietario del artefacto naval afectado,

Drummond Ltd. y Drummond Coal Mining Llc., como titulares de las respectivas concesiones mineras y propietarias del carbón depositado en la barcaza.

4. Mediante auto N° 1405 del 17 de mayo de 2013, ANLA formuló pliego de cargos contra las compañías investigadas, así: (i) *Contra American Port Company Inc., por "incumplir los parámetros de actuación adoptados para el manejo de contingencias ambientales, antes, durante y después de ella en relación con la barcaza TS-115... obstaculizando además la acción de las autoridades públicas ambientales".* (ii) *Contra todas las sociedades investigadas, por "alterar, deteriorar o afectar el ambiente y ecosistema marítimo ocasionado el 13 de enero de 2013 por la echazón, caída y depósito de 35 a 1870 toneladas de Carbón en el lecho marino, que incluye el arrastre en este medio de la barcaza TS 115..."*.
5. En forma independiente y a raíz de los mismos hechos, la DIMAR abrió investigación, el 5 de febrero de 2013, contra las sociedades Transport Services Llc. y Drummond Ltd., por ***"PRESUNTO SINIESTRO MARÍTIMO POR HUNDIMIENTO DEL ARTEFACTO NAVAL BARCAZA 'TS 115' DE BANDERA COLOMBIANA... Y POR LA POSIBLE CONTAMINACIÓN MARINA... con el fin de establecer las circunstancias de tiempo, modo, y lugar en que sucedieron los hechos, la operación del mencionado artefacto naval, el estado del mismo, su mantenimiento, cumplimiento del manual técnico de operaciones del puerto, etc., y determinar responsabilidades, así mismo si hubo violación a las normas de Marina Mercante, o de reglamentos que rigen la autoridad marítima..."***. (Las negrillas son del original). A dicha investigación, DIMAR vinculó posteriormente a la compañía American Port Company Inc.
6. Ambas actuaciones, la iniciada por ANLA y la empezada por la DIMAR, se desarrollan actualmente en forma paralela.
7. Drummond Ltd., Transport Services Llc. y American Port Company Inc. (en adelante, las firmas investigadas), mediante apoderada, solicitaron a la Sala, mediante escrito del 21 de mayo de 2013, resolver el conflicto positivo de competencias administrativas que, a su juicio, existe entre la DIMAR y ANLA, teniendo en cuenta que las dos dependencias estatales se encuentran investigando a las mismas compañías, por los mismos hechos y podrían terminar sancionándolas de manera doble, con violación del derecho al debido proceso, especialmente del principio "non bis in ídem".

II. ACTUACIÓN PROCESAL

El conflicto de la referencia permaneció fijado mediante edicto en la Secretaría de esta Corporación por el término de cinco (5) días, con el fin de que las autoridades involucradas y los terceros interesados presentaran sus alegatos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (ley 1437 de 2011). (Folio 160).

Los informes secretariales que obran en el expediente dan cuenta de que se comunicó el inicio de esta actuación a las autoridades involucradas en el presunto conflicto y a las firmas investigadas, por intermedio de su apoderada, en cumplimiento de lo ordenado por el inciso tercero del artículo 39 de la ley 1437 de 2011. (Folios 161 a 163).

Las dos entidades públicas (la DIMAR y ANLA) y las firmas investigadas, actuando mediante apoderado, presentaron por escrito sus respectivos alegatos de conclusión.

Por decisión del Consejero Ponente, el día 17 de julio del año en curso se realizó una audiencia, a la cual fueron citadas previamente todas las partes, con el fin de precisar diferentes aspectos de la solicitud formulada a la Sala por las firmas investigadas, y escuchar los planteamientos y argumentos de cada parte.

A dicha audiencia comparecieron, mediante apoderado, las firmas investigadas, ANLA y la DIMAR, de lo cual se dejó constancia en el expediente (folios 280 y 281). Las intervenciones de cada uno de los participantes fueron grabadas en audio, y los discos respectivos obran igualmente en el expediente.

En desarrollo de lo anunciado en la audiencia, el apoderado de las firmas investigadas entregó un escrito a la Sala, el 26 de julio de 2013, con el cual aportó copia de varias decisiones y actuaciones adoptadas por la DIMAR o surtidas ante ella, en casos de investigaciones por contaminación marítima y fluvial.

Igualmente, y en desarrollo de la misma audiencia, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de ANLA presentó un memorial, el pasado 1º de agosto, en el cual informó a la Sala sobre las actuaciones cumplidas dentro del procedimiento sancionatorio que adelanta dicha Autoridad contra las firmas investigadas, inclusive después de presentada la solicitud de resolución del presunto conflicto de competencias por parte de dichas firmas, y anexó copia de algunas de tales actuaciones.

III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

A lo largo de la actuación, las partes han planteado los argumentos que se exponen a continuación:

A. Argumentos de las firmas investigadas

En primer lugar, las firmas investigadas, por intermedio de sus apoderados, consideran que en el presente caso existe un verdadero conflicto de competencias entre ANLA y la DIMAR, ya que se trata de dos autoridades administrativas del orden nacional, que iniciaron y están llevando a cabo sendos procedimientos administrativos sancionatorios y judiciales (en el caso de la DIMAR) por los mismos hechos, lo cual legitima a esas sociedades, como personas jurídicas directamente interesadas, para solicitar a la Sala de Consulta y Servicio Civil la resolución del mencionado conflicto de competencias administrativas, conforme a lo dispuesto en el artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante, CPACA).

Por otra parte, manifiestan que la legislación nacional (especialmente el decreto ley 2324 de 1984) y los tratados internacionales de derecho marítimo, califican expresamente la contaminación del mar y los eventos que amenacen causar grave contaminación marina, como “siniestros marítimos”, cuya investigación, sanción y/o determinación de las responsabilidades a que haya lugar, compete de manera prevalente y excluyente a la DIMAR, como organismo especializado en este tipo de casos, dada su condición de autoridad marítima nacional.

Adicionalmente, mencionan que la DIMAR, además de la actuación administrativa que puede adelantar por estos hechos, realiza una verdadera función jurisdiccional, tal como ha sido reconocido por la Corte Constitucional y por esta misma Sala, cuyo propósito es determinar las causas de un siniestro marítimo, la culpabilidad y responsabilidad de quienes intervinieron en el mismo, y la valoración de los daños o perjuicios ocasionados con el siniestro.

En consecuencia, dado el doble carácter – judicial y administrativo – de la función que cumple DIMAR en estos casos, su especialidad en el conocimiento e investigación de siniestros marítimos, y la expresa calificación que hacen la ley y los tratados internacionales de la contaminación marina como “siniestro marítimo”, solicitan a la Sala resolver el conflicto de competencias planteado, declarando a la DIMAR como la única competente para investigar y fallar sobre los hechos descritos en la primera parte de esta decisión.

B. Argumentos de la Dirección General Marítima (DIMAR)

En primer lugar, la DIMAR sostiene que no es procedente resolver el conflicto de competencias que plantean las firmas investigadas, dado que la actuación que desarrolla esa Dirección en el presente caso es de naturaleza jurisdiccional y no administrativa, como se deduce de lo dispuesto en el decreto ley 2324 de 1986 y lo ha confirmado la Corte Constitucional y la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

De acuerdo con lo señalado por esta misma Sala en decisiones anteriores, no procede la definición del conflicto de competencias cuando la función que se ejerce no es administrativa, sino judicial o legislativa, así sea cumplida por una autoridad de naturaleza administrativa. En consecuencia, como la actuación surtida por la DIMAR no es administrativa, sino jurisdiccional, la Sala debe abstenerse de resolver el conflicto de competencias planteado.

En segundo lugar, considera que, aun cuando la DIMAR tiene algunos objetivos y funciones en materia ambiental, estos se limitan a prevenir y controlar la contaminación marina producida por buques y otros artefactos navales, en desarrollo de los compromisos internacionales adquiridos por Colombia como Estado parte de la Organización Marítima Internacional y signatario de varios tratados internacionales en esta materia, como el Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por Buques de 1973 y su Protocolo de 1978 (MARPOL 73/78). Sin embargo, enfatiza que la DIMAR no es una autoridad ambiental, en el contexto de la ley 99 de 1993, la ley 1333 de 2009, el decreto 2820 de 2010 y demás normas concordantes; que no otorga licencias ambientales ni controla su cumplimiento, y que no aplica el procedimiento sancionatorio en materia ambiental previsto en las normas citadas.

En tercer lugar, la DIMAR manifiesta que no es una dependencia de la Armada Nacional sino del Ministerio de Defensa, aunque debe actuar en coordinación con la Armada. Así mismo, aclara que si bien la Armada Nacional (no la DIMAR) puede iniciar de oficio, y a prevención con otras autoridades, investigaciones de carácter ambiental, conforme a lo previsto en las leyes 99 de 1993 y 1333 de 2009, no es una autoridad que tenga facultad sancionatoria, por lo que, una vez abierta la investigación y aplicada alguna medida preventiva, debe correr traslado de dicha actuación a la autoridad ambiental que haya otorgado la respectiva licencia ambiental.

Por las razones anteriores, solicita a la Sala declarar la “*no procedencia*” del conflicto de competencias planteado por las firmas investigadas y, de forma subsidiaria, declarar que existe una competencia prevalente de la DIMAR para continuar investigando este siniestro marítimo.

C. Argumentos de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales

En primer lugar, ANLA considera que no existe "legitimación en la causa por activa" de las firmas investigadas para solicitar a la Sala que resuelva el supuesto conflicto de competencias suscitado entre dicha autoridad y la DIMAR, ya que si bien el artículo 39 del CPACA dispone expresamente que los particulares interesados pueden solicitar a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado que desate los conflictos positivos o negativos de competencias administrativas que se presenten entre dos o más autoridades públicas, el procedimiento descrito en dicha norma exige que sea una de las autoridades involucradas la que plantee el conflicto y solicite su resolución.

En segundo lugar, considera que, en realidad, no existe un conflicto de competencias, ya que, en su criterio, cada una de las dependencias del Estado involucradas ha venido actuando dentro de la órbita de sus respectivas competencias administrativas y jurisdiccionales (en el caso de la DIMAR), con pleno conocimiento y colaboración por parte de la otra, y sin que ninguna de las dos haya pretendido tener exclusividad alguna para llevar a cabo todas las actuaciones que se realizan actualmente, ni haya rechazado o repudiado la competencia de la otra autoridad.

En tercer lugar, el apoderado de ANLA señala que, dado que la construcción y la operación del puerto carbonífero de Ciénaga, incluyendo el cargue de carbón mediante barcazas, han estado y están sometidas a licencias ambientales otorgadas por diversas autoridades, es claro que la facultad administrativa para investigar y sancionar, si fuere el caso, las presuntas violaciones a las obligaciones impuestas en tales licencias, corresponde actualmente a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, de acuerdo con lo dispuesto en las leyes 99 de 1993 y 1333 de 2009, y en el decreto ley 3573 de 2011, por el cual se creó ANLA.

Finalmente, dicha autoridad manifiesta que no desconoce la competencia de DIMAR para investigar y sancionar administrativamente las presuntas faltas en las que hubieran podido incurrir las firmas investigadas contra las normas que rigen las actividades marítimas, ni la facultad jurisdiccional que asiste a la misma Dirección para investigar las causas del siniestro ocurrido el día 13 de enero del presente año y determinar la responsabilidad civil por el mismo suceso.

Por las razones anteriores, solicita a la Sala que se inhiba de resolver el presunto conflicto de competencias planteado y, en su defecto, que se mantenga la competencia de ANLA para continuar el procedimiento sancionatorio de carácter ambiental que se lleva a cabo.

IV. CONSIDERACIONES

A. Competencia de la Sala

De acuerdo con los artículos 39¹ y 112, numeral 10² del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, corresponde a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado resolver los conflictos de competencias administrativas que se presenten entre dos o más autoridades, cuando todas ellas sean nacionales; cuando una de ellas, al menos, sea nacional y las otras sean territoriales, o cuando se trate de autoridades territoriales pertenecientes a distintos departamentos.

Los conflictos que pueden plantearse y resolverse mediante este procedimiento pueden ser negativos o positivos; es decir, cuando dos o más autoridades se declaran incompetentes para ejercer o realizar determinada función o actuación administrativa (conflicto negativo), o cuando las mismas se consideran simultáneamente competentes para tales efectos (conflicto positivo).

En el caso que nos ocupa, el presunto conflicto de competencias planteado por las firmas investigadas consiste, según dichas sociedades, en que ANLA y la DIMAR, que son ambas autoridades administrativas del orden nacional, pretenden llevar a cabo una determinada actuación contra las mismas firmas, por los mismos hechos, para proteger el mismo bien jurídico (el medio ambiente marino), y con la posibilidad de terminar, además, con la misma clase de decisiones o, lo que es peor, con decisiones contradictorias.

¹ "Artículo 39. Conflictos de competencia administrativa. Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional o al Tribunal Administrativo correspondiente en relación con autoridades del orden departamental, distrital o municipal. En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales o autoridades territoriales de distintos departamentos, conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado...".

² "Artículo 112. Integración y funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil...

"(...)

"La Sala de Consulta y Servicio Civil tendrá las siguientes atribuciones:

"(...)

10. Resolver los conflictos de competencias administrativas entre organismos del orden nacional o entre tales organismos y una entidad territorial o descentralizada, o entre cualesquiera de estas cuando no estén comprendidas en la jurisdicción territorial de un solo tribunal administrativo.

"(...)"

Dado lo anterior, se presenta, en apariencia, un conflicto positivo de competencias, que la Sala, en principio, tendría que resolver, para determinar cuál de las dos autoridades es la competente para proseguir con las actuaciones que se realizan.

Sin embargo, dado que las dos entidades públicas consideran que en el presente caso no procede la solicitud formulada por las firmas investigadas y, por diferentes motivos, piden a la Sala declarar "*no procedente*" el conflicto planteado, o inhibirse de resolverlo, se considera necesario examinar, en primer lugar, si se dan las condiciones requeridas para que exista el señalado conflicto de competencias y para que la Sala pueda resolverlo de fondo.

B. Inexistencia del conflicto planteado

Para que se presente un conflicto positivo de competencias, como lo ha dicho la Sala en múltiples ocasiones anteriores, deben existir, al menos, dos entidades que expresamente reclamen o se atribuyen para sí la competencia para realizar una misma actuación o procedimiento administrativo o, en general, para cumplir una misma función administrativa en un caso concreto.

No es necesario, para que ocurra esta clase de conflicto, como lo sugieren las autoridades públicas involucradas en el presente caso, que una de ellas rechace expresamente la competencia invocada por la otra y le exija, por ejemplo, que cese la actuación realizada y le entregue el expediente respectivo, pues bien puede suceder que cada una de las entidades involucradas se enfoque en alegar y demostrar su propia competencia, con base en los principios y en las normas que considere aplicables, y no en acreditar la incompetencia de la otra parte.

Tampoco es necesario que el conflicto sea planteado por una de las autoridades presuntamente involucradas, pues el artículo 39 del CPACA (ley 1437 de 2011) legitima expresamente a la persona directamente interesada para solicitar a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado que resuelva el conflicto suscitado, ya sea negativo o positivo, lo cual, en ambos casos, constituye un mecanismo para proteger y garantizar los derechos constitucionales fundamentales de las personas, como el derecho de petición, el derecho al debido proceso, entre otros.

El hecho de que la norma citada no contenga un procedimiento específico para pedir a la Sala la resolución del conflicto, cuando el solicitante no es una de las autoridades públicas involucradas, sino el particular afectado, no puede ser un argumento suficiente para considerar que dicha persona no esté facultada para elevar dicha solicitud, pues el artículo 39 de la ley 1437 de 2011 debe interpretarse a la luz del postulado de la prevalencia del derecho sustancial sobre

las formalidades, y teniendo en cuenta la finalidad y los principios en virtud de los cuales se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, consagrados en los artículos 1³ y 3⁴ del mismo. Además, debe observarse que una vez planteado el conflicto a la Sala, el procedimiento que se aplica para su resolución es exactamente el mismo, si la solicitud la formula una de las entidades públicas en conflicto o la persona directamente interesada.

Pero lo que sí resulta indispensable, a juicio de la Sala, para que se dé esta clase de conflictos, es que se trate de *la misma* actuación o procedimiento administrativo, o en otras palabras, de la misma función administrativa cumplida en un caso concreto por dos o más autoridades públicas distintas; porque si cada una de dichas autoridades ejerce una función pública distinta, mal podría hablarse de un conflicto de competencias, aunque la actuación se origine en los mismos hechos, recaiga sobre las mismas personas e, incluso, se rija por el mismo procedimiento y tenga efectos jurídicos similares. En esa medida, la identidad de la función pública administrativa que se ejerza, constituye, a juicio de la Sala, un requisito implícito en los artículos 39 y 112, numeral 10 del CPACA.

En consecuencia, la Sala procederá a estudiar las competencias asignadas a la DIMAR y a ANLA, especialmente en lo atinente a la contaminación marina, con el fin de determinar si, en el presente caso, las dos autoridades públicas están ejerciendo la misma función administrativa, o si se trata de funciones claramente diferenciadas, hipótesis en la cual tendría que declararse inhibida.

1. La DIMAR como autoridad marítima nacional. Investigación y decisión sobre los siniestros marítimos

a. La Dirección General Marítima - DIMAR

El artículo 1430 del Código de Comercio dispone que *"la autoridad marítima nacional estará constituida por la Dirección de Marina Mercante... la cual ejercerá sus funciones y atribuciones en los puertos y mar territorial en lo relativo a la*

³ "Artículo 1°. Finalidad de la parte primera. Las normas de esta Parte Primera tienen como finalidad proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares".

⁴ "Artículo 3°. Principios. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

"Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad. (...)"

vigilancia, control y cumplimiento de las normas relacionadas con las actividades marítimas" (Subrayas fuera del texto).

La Dirección de Marina Mercante, a la cual alude la norma citada, fue creada mediante el decreto 3183 de 1952⁵. Tal autoridad fue reemplazada más adelante por la Dirección General Marítima y Portuaria, establecida mediante el decreto ley 2349 de 1971⁶, con base en las facultades otorgadas al Gobierno Nacional mediante la ley 7 de 1970⁷, y reestructurada por medio del decreto 2324 de 1986, expedido con base en las facultades extraordinarias concedidas por la ley 19 de 1984⁸. Conforme a lo dispuesto en el artículo 25 de la ley 1 de 1991⁹, la Dirección General Marítima y Portuaria, pasó a denominarse simplemente Dirección General Marítima – DIMAR.

Resulta claro, de lo anterior, que la "*autoridad marítima nacional*" a la cual se refiere el artículo 1430 del Código de Comercio, es actualmente la Dirección General Marítima, DIMAR, dependencia del Ministerio de Defensa Nacional, agregada al Comando General de la Armada, como lo dispone el artículo 1º del decreto 2324 de 1986. Así lo ratifica el artículo 4º del mismo decreto, según el cual, la DIMAR es "*la Autoridad Marítima Nacional que ejecuta la política del Gobierno en materia marítima y tiene por objeto la regulación, dirección, coordinación y control de las actividades marítimas, en los términos que señala este Decreto...*" (Se destaca).

El artículo 3º ibidem determina qué se considera por actividades marítimas, entre las cuales incluye "*las naves nacionales y extranjeras y los artefactos navales*", "*la navegación marítima por naves y artefactos navales*", "*la Marina Mercante y el Transporte Marítimo*", "*la utilización, protección y preservación de los literales*", "*la conservación, preservación y protección del medio marino*", así como "*otros usos y/o aprovechamientos del medio marino*".

Debe tenerse en cuenta que, conforme el artículo 2º del mismo decreto, la DIMAR "*ejerce su jurisdicción hasta el límite exterior de la zona económica exclusiva, en las siguientes áreas: aguas interiores marítimas, incluyendo canales*

⁵ "*Por el cual se organiza la Marina Mercante Colombiana*".

⁶ "*Por el cual se crea la Dirección General Marítima y Portuaria y se dictan otras disposiciones*".

⁷ "*Por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias, pro tempore para reorganizar el Ministerio de Defensa Nacional y las entidades adscritas o vinculadas a este, modificar las normas que regulan la carrera del personal al servicio de las fuerzas militares y de la Policía Nacional y las remuneraciones y prestaciones*".

⁸ "*Por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para reorganizar el Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y las entidades descentralizadas del sector, y para modificar las normas que regulan las carreras del personal al servicio de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional*".

⁹ "*Por la cual se expide el Estatuto de Puertos Marítimos y se dictan otras disposiciones*".

intercostales y de tráfico marítimo; y todos aquellos sistemas marinos y fluviomarinos; mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva, lecho y subsuelo marinos, aguas supradyacentes, litorales, incluyendo playas y terrenos de bajamar, puertos del país situados en su jurisdicción; islas, islotes y cayos y sobre los ríos que a continuación se relacionan, en las áreas indicadas...” Así mismo, el parágrafo segundo de dicho artículo señala que *“las costas de la Nación y las riberas del sector de los ríos de su jurisdicción en una extensión de cincuenta (50) metros medidos desde la línea de la más alta marea y más alta creciente hacia adentro, están sometidos”* a la jurisdicción de la DIMAR.

El artículo 5º del decreto 2324 de 1986 consagra las funciones y atribuciones de la DIMAR, entre las cuales merece la pena destacar, para efectos de esta decisión, las siguientes: (i) *“Autorizar la operación de las naves y artefactos navales en aguas colombianas”*; (ii) *“autorizar y controlar las actividades relacionadas con el arribo, atraque, maniobra, fondeo, remolque y zarpe de las naves y artefactos navales...”*; (iii) *“aplicar, coordinar, fiscalizar y hacer cumplir las normas nacionales e internacionales tendientes a la preservación y protección del medio marino”*; (iv) *“asesorar al Gobierno sobre acuerdos, convenios y tratados internacionales en materia marítima y velar por su ejecución”*, y (v) *“adelantar y fallar las investigaciones por violación a las normas de Marina Mercante, por siniestros marítimos, por violación a las normas de reserva de 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 la jurisdicción de la Dirección General Marítima... e imponer las sanciones correspondientes”*. (Se resalta).

Hay dos aspectos que se han discutido en esta actuación, en torno a la DIMAR, sobre los cuales la Sala, sin embargo, no considera necesario profundizar, ya que no resultan determinantes para decidir sobre el presunto conflicto de competencias planteado por las firmas investigadas. Tales asuntos son: (i) si la DIMAR es una autoridad ambiental o no, y (ii) si forma parte de la Armada Nacional o no.

1) En cuanto al primer aspecto, resulta claro para la Sala que la DIMAR, desde su creación, tiene algunos objetivos y funciones en materia ambiental. El principal objetivo de la DIMAR, en materia ambiental, es el de prevenir la contaminación marina, para dar cumplimiento a lo dispuesto en la ley colombiana y en diferentes tratados internacionales suscritos por Colombia. Sin embargo, a juicio de la Sala, este objetivo se enmarca dentro de otra finalidad más general, atribuida específicamente a la DIMAR, que consiste en velar por la seguridad de la navegación y de las otras actividades marítimas, lo cual involucra la seguridad de la vida humana en el mar, la protección del medio marino, la seguridad de la carga transportada y de los equipajes, y la seguridad de las otras naves, de las

plataformas, de los puertos y, en general, de la infraestructura utilizada en la navegación.

Para el logro de tal objetivo, la DIMAR tiene, entre sus funciones, además de la ya comentada de adelantar y fallar las investigaciones por los siniestros marítimos consistentes en la contaminación marina o los eventos que amenacen con ocasionarla, la de *“aplicar, coordinar, fiscalizar y hacer cumplir las normas nacionales e internacionales tendientes a la preservación y protección del medio marino”* (artículo 4, numeral 19 del decreto 2324 de 1986). Con el mismo fin, la DIMAR posee, dentro de su estructura organizacional, dependencias tales como el “Centro de Investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas del Caribe” y su par en el Océano Pacífico.

Dado lo anterior, la DIMAR podría ser calificada, parcialmente, como una autoridad ambiental.

Sin embargo, ello no es suficiente para concluir que, por tener tal condición, esté facultada para investigar y aplicar las sanciones previstas en la normatividad ambiental, por cualquier evento de contaminación o infracción medio ambiental que ocurra en las áreas de su jurisdicción, y menos aun para deducir que dicha competencia sea privativa o exclusiva, pues, como lo dispone el artículo 5° de la ley 489 de 1998, *“los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, la ordenanza, el acuerdo o el reglamento ejecutivo”*. (Se resalta).

En consecuencia, más que discutir si la DIMAR es una autoridad ambiental o no, lo que resulta importante es determinar si existen una o varias normas que le otorguen a dicha dependencia una competencia exclusiva o privativa para investigar y sancionar, de acuerdo con la legislación ambiental, todo evento de contaminación marina o fluvial que ocurra en las áreas sobre las cuales ejerce su jurisdicción, y cuál es el alcance de sus atribuciones en esta materia.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que si la DIMAR tuviese tal competencia, aunque no fuera de manera privativa, la Sala de Consulta y Servicio Civil tendría que abstenerse de resolver el conflicto de competencias que se presentaría entre dicho organismo y ANLA, y remitir el expediente al Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, ya que, según lo dispuesto en el artículo 5°, numeral 31

ley 99 de 1993¹⁰, una de las funciones de dicho ministerio consiste en *“dirimir las discrepancias entre entidades integrantes del Sistema Nacional Ambiental, que se susciten con motivo del ejercicio de sus funciones y establecer criterios o adoptar decisiones cuando surjan conflictos entre ellas en relación con la aplicación de las normas o con las políticas relacionadas con el uso, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales renovables o del medio ambiente”*.

Vale la pena recordar que, según el artículo 4º, numeral 3º ibídem, forman parte del Sistema Nacional Ambiental – SINA, *“las entidades del Estado responsables de la política y la acción ambiental”*.

Sobre este punto, la Sala ha manifestado, en varias ocasiones, que no corresponde al Consejo de Estado resolver los conflictos de competencia suscitados entre entidades que forman parte del SINA, ya que tal atribución ha sido conferida por la ley al Ministerio del Medio Ambiente. Así, por ejemplo, en decisión del 30 de noviembre de 2011¹¹, esta Sala expresó:

“Ahora bien, la Sala recuerda que la ley 954 de 2005 no derogó ni expresa ni tácitamente las atribuciones asignadas por el artículo 5º de la ley 99 de 1993 al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, que como instancia jerárquica superior para todos los efectos relacionados con el funcionamiento del Sistema Nacional Ambiental, SINA y de las entidades que la conforman, le impone el deber de dirimir las discrepancias que se susciten entre dichas entidades y el de adoptar las decisiones respectivas cuando surjan conflictos entre ellas. Estas mismas funciones las ejerce hoy el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, creado por ley 1444 de 2011 y estructurado mediante decreto 3570 de 2011”.

Sin embargo, la Sala se abstendrá de remitir el presente asunto al Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible porque, tal como se demostrará más adelante, no existe un verdadero conflicto de competencias¹² entre la DIMAR y ANLA.

2) En relación con el segundo aspecto debatido, esto es, si la DIMAR forma parte de la Armada Nacional o no, la Sala considera que no es necesario entrar en dicho análisis, dado que: (i) las normas consultadas distinguen claramente a la DIMAR de la Armada Nacional, para efectos de atribuirles sus funciones y competencias; (ii) la investigación que se desarrolla en el presente caso, por presunta contaminación marina, no fue iniciada por la Armada Nacional, con base

¹⁰ *“Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones”*.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Decisión del 30 de noviembre de 2011. M.P.: Augusto Hernández Becerra. Rad N° 11001-03-06-000-2011-00060-00.

¹² Como también ocurrió en la decisión antes citada.

en la ley 1333 de 2009 u otra norma, sino por la Dirección General Marítima – DIMAR, con fundamento en sus atribuciones consagradas en el decreto 2324 de 1984, tal como se indica expresamente en el auto de apertura de tal actuación, fechado el 5 de febrero del año en curso, y (iii) la Armada Nacional no está facultada legalmente para imponer sanciones en materia ambiental, como se deduce de la ley 1333 y se explicará más adelante, razón por la cual a ningún resultado útil conduciría la demostración de que la DIMAR forme parte de la Armada Nacional.

b. El procedimiento de investigación y fallo de los siniestros marítimos

El título IV del decreto 2324 de 1986 regula el procedimiento para la investigación de accidentes o siniestros marítimos. Dentro de éste, el artículo 25 preceptúa que *“las investigaciones por accidentes o siniestros marítimos que involucren naves o artefactos navales, o plataformas o estructuras marinas, se adelantarán y fallarán por el procedimiento de que tratan las disposiciones siguientes:”* (subraya la Sala), y el artículo 26 determina qué debe entenderse por “accidentes o siniestros marítimos”, en los siguientes términos:

“Artículo 26. Accidentes o siniestros marítimos. Se consideran accidentes o siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internacionales, estén o no suscritos por Colombia y por la costumbre nacional o internacional. Para los efectos del presente Decreto son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes:

a) El naufragio;

b) El encallamiento;

“(...)

f) La contaminación marina, al igual que toda situación que origine un riesgo grave de contaminación marina;

(...)”

Esta definición coincide parcialmente con la prevista en el artículo 1513 del Código de Comercio, de conformidad con el cual se considera *“accidente o siniestro marítimo el definido como tal por la ley, los tratados, convenios o la costumbre internacional o nacional”*.

En armonía con lo anterior, la Organización Marítima Internacional, en las Resoluciones A.849 (20) del 20 de noviembre de 1997 y MSC 255 (84) del 16 de mayo de 2008¹³, califica expresamente como siniestro o accidente marítimo, *“todo evento o serie de eventos, que ha generado cualquiera de los siguientes*

¹³ Tomado de la página de Internet de la Organización Marítima Internacional (IMO, por sus siglas en inglés): www.imo.org, el día 29 de julio de 2010. Traducción libre del inglés.

hechos, ocurrido directamente en conexión con las operaciones de un buque: (...) daños graves al medio ambiente o la amenaza de daños graves al medio ambiente como resultado de los daños sufridos por uno o varios buques”¹⁴.

El artículo 35 del decreto 2324 de 1986 estatuye que *“todo accidente 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”*. Así mismo, determina que *“la investigación deberá iniciarse dentro del día siguiente al conocimiento del siniestro o accidente, o al arribo de la embarcación a puerto colombiano o a la presentación de la protesta o demanda”*.

Por su parte, el artículo 43 ibídem determina los hechos que deben ser acreditados y verificados dentro de la investigación, según corresponda, entre los cuales se encuentra: (i) el lugar y hora del accidente o siniestro; (ii) la visibilidad y las condiciones de tiempo y de mar; (iii) el estado del buque o buques y sus equipos; (iv) los libros de bitácora y órdenes a las máquinas y/o registradores automáticos; (v) los certificados de matrícula y patente de navegación; (vi) los certificados de navegabilidad, seguridad y clasificación que se estimen necesarios; (vii) la licencia de navegación del capitán o capitanes de las naves oficiales y de las tripulaciones; (viii) el croquis sobre la carta de navegación del lugar del accidente o siniestro con indicación del tiempo, posición, rumbos etc., y (ix) los demás elementos que a juicio del capitán de puerto o del tribunal de capitanes deban ser aportados, tales como la inspección ocular, los documentos de carga, libros de hidrocarburos, el avalúo de los daños etc.

El artículo 48 del mismo decreto regula el contenido que deben tener los fallos que dicten, en primera instancia, las capitanías de puerto, y en segunda instancia, el Director General Marítimo en esta clase de procesos, así:

“Artículo 48. Contenido de los fallos. Los fallos serán motivados, debiendo hacer la declaración de culpabilidad y responsabilidad con respecto a los accidentes investigados, si es que a ello hubiere lugar y, determinará el avalúo de los daños ocurridos con tal motivo. Así mismo, impondrá las sanciones o multas que fueren del caso si se comprobaren violaciones a normas o reglamentos que regulan las actividades marítimas” (Se resalta).

¹⁴ “2.9 A marine casualty means an event, or a sequence of events, that has resulted in any of the following which has occurred directly in connection with the operations of a ship:

“(...

7 severe damage to the environment, or the potential for severe damage to the environment, brought about by the damage of a ship or ships”.

El capítulo V de este decreto ("*Procedimientos especiales*"), perteneciente al mismo título IV, contiene algunas disposiciones particulares, entre las cuales resulta necesario destacar, para los efectos de esta decisión, la contenida en el artículo 70:

"Artículo 70. Investigaciones por contaminación. La contaminación marítima o los accidentes o siniestros marítimos que amenacen producir grave contaminación marítima serán investigados y fallados de conformidad con el procedimiento establecido en el presente Decreto. Deberá notificarse personalmente el auto por medio del cual se declaran abiertas estas investigaciones al Procurador General de la Nación o al Procurador Regional o Distrital si lo hubiere, o al Fiscal del Tribunal Superior de Distrito Judicial que tenga jurisdicción sobre la zona de la Capitanía de Puerto de que se trate... La intervención del Ministerio Público tiene como propósito defender los intereses de la Nación en esta clase de accidentes o siniestros marítimos. En los accidentes o siniestros marítimos en que estén involucrados buques o artefactos navales de la Armada Nacional, deberá notificarse en igual forma al Secretario General del Ministerio de Defensa...

"Parágrafo. Los responsables de haber causado contaminación marina podrán ser sancionados con multas, de conformidad con el presente Decreto, sin perjuicio de las demás obligaciones que resulten de su conducta" (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Por otra parte el título V del citado decreto 2324 de 1986, denominado "*Sanciones y multas*", establece la competencia, el procedimiento y las sanciones que puede imponer la DIMAR, en ejercicio de su facultad disciplinaria, como la califica expresamente el artículo 77 ibídem, "*por infracciones o violaciones a normas relativas a las actividades marítimas y de la Marina Mercante*" (artículo 76).

A tal fin, el artículo 79 ibídem prescribe que "*constituye infracción toda contravención o intento de contravención a las normas del presente Decreto, a las leyes, decretos, reglamentos y demás normas o disposiciones vigentes en materia marítima, ya sea por acción u omisión*", y el artículo 80 consagra las sanciones que la DIMAR puede imponer por la comisión de tales infracciones, las cuales incluyen la amonestación escrita o llamado de atención al infractor; la suspensión de los privilegios, concesiones, licencias, permisos, autorizaciones o certificados que haya expedido la DIMAR; la cancelación de las mismas, y la aplicación de multas, que pueden ir desde un (1) salario mínimo hasta cien (100) salarios mínimos, si trata de personas naturales, y desde cinco (5) salarios mínimos hasta mil (1.000) salarios mínimos, si se trata de personas jurídicas.

Finalmente, el artículo 82 del citado decreto establece que las investigaciones y sanciones por las referidas infracciones "se tramitarán de conformidad con el Código Contencioso Administrativo..."¹⁵.

Ahora bien, la Corte Suprema de Justicia, en su momento (cuando tenía a su cargo el control constitucional de las leyes y decretos con fuerza de ley), el Consejo de Estado (en sus salas Contenciosa y de Consulta y Servicio Civil) y la Corte Constitucional, se han ocupado en varias ocasiones de analizar la naturaleza jurídica y los alcances de estas potestades atribuidas a la DIMAR.

Dado que en el pasado la jurisprudencia fue oscilante en estos aspectos, y en aras de la brevedad, consideramos suficiente mencionar, para los fines de esta decisión, lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-212 de 1994¹⁶, y por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el concepto N° 1605 de 2004¹⁷.

En la sentencia citada, la Corte Constitucional manifestó que la facultad de la DIMAR para investigar y fallar sobre los accidentes o siniestros marítimos, es una función de carácter judicial o jurisdiccional atribuida a dicha autoridad administrativa, lo cual, frente a la Constitución Política de 1991, resulta admisible, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 116, que permite a la ley, de forma excepcional y en materias precisas, atribuir funciones judiciales a las autoridades administrativas.

A este respecto explicó la Corte:

"En lo atinente a la segunda función indicada (numeral 27 del artículo 5º) sí existe una atribución de competencias judiciales pero ella, en su mayor parte, encaja en las previsiones del artículo 116 de la Constitución, en cuanto las materias a las que se contrae la función atribuida están claramente determinadas en la norma -investigaciones por violación a las normas de Marina Mercante, por siniestros marítimos, por violación a las normas de reserva de 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 la jurisdicción de la Dirección General Marítima y Portuaria, e imposición de las sanciones correspondientes-.

¹⁵ Hoy en día, tales investigaciones se tramitan conforme a lo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, especialmente en su parte primera, título I, capítulo tercero (artículos 47 a 52).

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia del 28 de abril de 1994. M.P.: José Gregorio Hernández Galindo. Expediente D-319.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto N° 1605 del 4 de noviembre de 2004. Consejero ponente: Gustavo Aponte Santos.

"La única parte del numeral 27 que resulta contraria a lo preceptuado en la Constitución es aquella en la cual se atribuye a la Dirección General Marítima y Portuaria la función de adelantar y fallar investigaciones "por violación a otras normas que regulen las actividades marítimas", pues se trata de una función indefinida que, por ello, choca abiertamente con la precisión exigida por el artículo 116 de la Carta para poder radicar en cabeza de autoridades administrativas funciones de carácter jurisdiccional. Las transcritas expresiones serán declaradas inexecutable".

Y específicamente en lo que atañe a la investigación de los siniestros por contaminación marítima, la misma Corporación señaló:

"Debe tenerse en cuenta, además, que en varios convenios internacionales el Estado colombiano ha asumido la obligación de prevenir y reprimir la contaminación del medio marino.

"A nivel mundial se tienen, por ejemplo, el Convenio internacional sobre responsabilidad civil por daños causados por contaminación del agua de mar por hidrocarburos, celebrado en 1969 y adicionado mediante Protocolo suscrito en 1976; el Convenio internacional para prevenir la contaminación del mar por buques (MARPOL), pactado en 1973 y adicionado mediante Protocolo en 1978; y el Convenio Internacional sobre la seguridad de la vida humana en el mar, celebrado en 1974 y adicionado mediante Protocolo en 1978.

"A nivel regional pueden mencionarse el Convenio para la protección del medio marino y áreas marinas costeras del Pacífico Suroeste de 1981; el Acuerdo sobre la cooperación regional para el combate contra la contaminación marina por petróleo y otros factores nocivos en casos de accidente, celebrado en 1981 y adicionado mediante Protocolo de 1983; y el Convenio para la protección y ordenamiento del medio marino y zona costera del Gran Caribe de 1981, así como el Protocolo de cooperación para combatir los derrames de hidrocarburos, suscrito en 1983.

"No podría Colombia cumplir estos convenios internacionales si no fuera por la atribución de competencias especiales en la materia a un organismo cuyas actividades y experiencia le permiten fallar con mayor conocimiento de causa como es el caso de la Dirección General Marítima y Portuaria.

"Entonces, lejos de reñir con la Constitución, las disposiciones acusadas la desarrollan, específicamente respecto de lo contemplado en el artículo 226 de la Carta, que señala la materia ecológica como una de aquellas respecto de las cuales el Estado debe promover la internacionalización de sus relaciones sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional".

Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en el citado concepto N° 1605 de 2004, expresó lo siguiente:

“ - El Capitán de Puerto, en primera y el Director Marítimo, en segunda instancia, tienen la calidad de jueces frente a las controversias cuyo conocimiento avoquen en razón de un siniestro o accidente marítimo, en la medida, en que la Carta permite, como ya se vio, el ejercicio excepcional de funciones jurisdiccionales.

“Si bien es cierto, en las investigaciones por siniestros marítimos la autoridad marítima debe analizar, en cada caso, si se transgredió alguna norma de tráfico o de seguridad marítima, también lo es, que el fin de la investigación no es sólo determinar las normas trasgredidas y sancionar por ese hecho, sino declarar la culpabilidad y responsabilidad civil extracontractual que les cabe a quienes intervinieron en el accidente o tienen su tutela jurídica (armador, propietario etc).

“Lo anterior se evidencia al estudiar el artículo 48 del Decreto ley 2324 de 1984: (...)

“En concepto de esta Sala, el artículo 48 tiene dos partes claramente diferenciadas: la primera, hace referencia a la función jurisdiccional otorgada a la autoridad marítima, la cual le permite, en su calidad de juez de la causa determinar la responsabilidad de las partes que resulten en conflicto y dar fin a la controversia mediante una sentencia; y la segunda, que le permite, en ejercicio, ahora sí, de la función administrativa, sancionar al infractor y garantizar la aplicación de la ley.

“En otras palabras, si con ocasión de la investigación del siniestro marítimo, se concluye que éste se causó por la imprudencia, impericia o negligencia de alguno de los responsables de la nave, al violar una norma propia del tránsito o de seguridad marítima (señalización adecuada, etc), es viable jurídicamente que, además de la declaración de responsabilidad extracontractual y de los daños que deba cubrir, se sancione administrativamente al infractor” (Las subrayas son añadidas).

c. Conclusiones de este aparte

Luego de efectuar un análisis sistemático de las normas citadas, así como de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la propia doctrina de esta Sala, no sólo se ratifica, en esta ocasión, el carácter judicial de la función y de las decisiones que adopta la DIMAR cuando investiga los accidentes o siniestros marítimos, así como su distinción con la función administrativa en cabeza de la misma autoridad, consistente en investigar las violaciones a las normas que regulan las actividades marítimas y aplicar las sanciones que correspondan, sino que se obtienen las siguientes conclusiones, que resultan pertinentes para decidir sobre este presunto conflicto:

- 1) La contaminación marina y los eventos que amenacen causar grave contaminación marina, constituyen siniestros o accidentes marítimos.

A este respecto es procedente aclarar que, aun cuando algunas normas del decreto 2324 de 1986 mencionan la contaminación marina y los eventos susceptibles de causar graves daños al medio ambiente marino, como situaciones que pueden ser objeto de investigación por parte de la DIMAR en forma separada o independiente a los "siniestros o accidentes marítimos", otras disposiciones del mismo decreto señalan que las situaciones indicadas constituyen una clase de "siniestro o accidente marítimo".

Lo anterior podría sugerir, a primera vista, que la DIMAR puede investigar y fallar sobre eventos de contaminación marina que constituyan siniestros marítimos, y también sobre casos de contaminación ambiental marina que no sean calificados de esa forma. Sin embargo, dicha interpretación, a juicio de la Sala, resulta equivocada, pues, a pesar de la falta de técnica legislativa en que incurre el decreto 2324 de 1986 en ésta y en otras materias, la interpretación sistemática de sus disposiciones, en armonía con otras normas y algunos instrumentos internacionales, permiten concluir que todos los eventos que generen contaminación marina o que amenacen producir una grave contaminación marina y que sean competencia de la DIMAR, constituyen "siniestros o accidentes marítimos".

- 2) En esa medida dichos eventos, como todo accidente o siniestro marítimo para que sea competencia de la DIMAR, deben ocurrir en desarrollo de alguna de las actividades marítimas que define el artículo 3º del decreto 2324 de 1986; involucrar la operación, el uso o, al menos, la existencia de alguna nave o artefacto naval, plataforma o estructura marina (artículo 25 ibídem), y ocurrir en alguna de las áreas sobre las cuales la DIMAR ejerce su jurisdicción, que no comprenden solamente el mar territorial y las otras zonas marítimas y litorales, sino también los ríos más importantes del país y sus respectivas riberas, en los sectores descritos en el artículo 2º del mismo decreto.
- 3) Por lo tanto, no todo hecho de contaminación marítima o fluvial es competencia de la DIMAR, sino sólo aquellos que se presentan en las zonas mencionadas y que reúnen las condiciones descritas en el literal anterior. Así, por ejemplo, la contaminación producida por residuos sólidos o líquidos que son arrojados en el mar o en los ríos por los habitantes de las zonas costeras o ribereñas no son, en principio, eventos que sean competencia de la DIMAR, porque no constituyen ni se originan en un siniestro o accidente marítimo. Del

mismo modo, la contaminación marina o fluvial producida por causas naturales (como el calentamiento global) tampoco sería competencia de la DIMAR¹⁸.

- 4) La facultad que el artículo 70 del decreto 2324 de 1986 le otorga a la DIMAR para investigar y fallar sobre la contaminación marina o los accidentes o siniestros marítimos que amenacen producir grave contaminación marina, debe ser ejercida por dicha autoridad en los mismos términos, con las mismas condiciones y con los mismos efectos jurídicos que las demás normas del mismo decreto señalan para la investigación y decisión de los demás siniestros o accidentes marítimos, teniendo en cuenta, claro está, las particularidades previstas en la citada disposición, como, por ejemplo, la obligación de notificar al agente del Ministerio Público, para que vele por los intereses de la Nación, y al Secretario General del Ministerio de Defensa y al Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, cuando estén involucrados buques o artefactos navales de la Armada Nacional.
- 5) En consecuencia, como resultado de tales investigaciones, la DIMAR debe proferir un fallo o sentencia, en el cual: (i) determine las causas del siniestro o accidente que haya generado la contaminación marina o que haya amenazado con causar grave contaminación del mar; (ii) establezca la culpabilidad y responsabilidad de las personas jurídicas y naturales involucradas; (iii) determine el avalúo de los daños o perjuicios que se hayan ocasionado, y (iv) condene al pago de la indemnización de perjuicios que corresponda, a favor de aquellos perjudicados que se hayan hecho parte en el proceso mediante reclamación o demanda, en el supuesto, claro está, de que se encuentre demostrada la responsabilidad de algunos de los investigados.
- 6) Simultáneamente, y como resultado de la misma actuación, la DIMAR puede sancionar administrativamente a las personas naturales y jurídicas que hayan incurrido en el desconocimiento o la violación de normas de marina mercante y, en general, de cualquier disposición que regule la navegación y las demás actividades marítimas¹⁹. A este respecto, precisa la Sala que las sanciones a las cuales se refiere el parágrafo del artículo 70 del decreto 2324 de 1986, no pueden ser otras que las mismas que aparecen consagradas en el artículo 80 ibídem (las únicas que trae dicho estatuto), las cuales, según lo dispuesto en

¹⁸ Salvo en cuanto al apoyo científico que pueda prestar a los organismos competentes.

¹⁹ Sobre este punto, la Sala recuerda lo dispuesto por el numeral 2º del artículo 105 del CPACA, en su parte pertinente: "Las decisiones que una autoridad administrativa adopte en ejercicio de la función jurisdiccional estarán identificadas con la expresión que corresponde hacer a los jueces precediendo la parte resolutive de sus sentencias y deberán ser adoptadas en proveído independiente que no podrá mezclarse con decisiones que correspondan al ejercicio de función administrativa, las cuales, si tienen relación con el mismo asunto, deberán constar en acto administrativo separado". (Subraya fuera del texto original).

el mismo precepto, se deben imponer por la violación o infracción a cualquiera de las normas citadas en el artículo 79 del mismo decreto, es decir, *“a las normas del presente Decreto, a las leyes, decretos, reglamentos y demás normas o disposiciones vigentes en materia marítima, ya sea por acción o por omisión”*.

- 7) Destaca la Sala que la potestad sancionatoria en cabeza de la DIMAR está calificada expresamente como una facultad disciplinaria, en el artículo 77 del decreto 2324 de 1986, que la define así: *“Se entiende por facultad disciplinaria la competencia para sancionar a cualquier persona natural o jurídica, que ejerza directa o indirectamente actividades marítimas dentro del territorio nacional. Pueden ser sujetos de sanciones disciplinarias todas las personas naturales o jurídicas que se encuentren bajo la competencia de la autoridad marítima o que ejerzan estas actividades en forma directa o indirecta”*.

2. Competencia de la ANLA para investigar y sancionar infracciones ambientales y procedimiento sancionatorio

a. Competencia para investigar y sancionar infracciones ambientales

Se recuerda, en primer lugar, que la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, ANLA, fue creada por el Gobierno Nacional mediante el decreto 3753 de 2011, expedido en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas por la ley 1444 de 2011²⁰, como una unidad administrativa especial del orden nacional, sin personería jurídica, perteneciente al sector administrativo del medio ambiente y desarrollo sostenible.

En cuanto a su objeto, el artículo 2 del citado decreto establece que ANLA *“es la encargada de que los proyectos, obras o actividades sujetos de licenciamiento, permiso o trámite ambiental cumplan con la normativa ambiental...”*

El artículo 3º *ibídem* consagra las funciones de ANLA, entre las cuales merece la pena destacar las siguientes:

- Otorgar o negar las licencias, permisos y trámites ambientales de competencia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, de conformidad con la ley y los reglamentos.
- Realizar el seguimiento de las licencias, permisos y trámites ambientales.

²⁰ *“Por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”*.

- Adelantar y culminar el procedimiento de investigación, preventivo y sancionatorio en materia ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en la ley 1333 de 2009 o la norma que la modifique o sustituya.

La ley 1333 de 2009²¹ establece actualmente las sanciones que las autoridades competentes pueden imponer en materia ambiental, así como el procedimiento para ello, incluyendo las medidas preventivas que pueden adoptar en el curso de dicho procedimiento. De esta normatividad, la Sala considera valioso resaltar las siguientes disposiciones:

El artículo 1º prescribe que *el Estado* es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (hoy, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible), las corporaciones autónomas regionales, las de desarrollo sostenible, las unidades ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66²² de la ley 99 de 1993, los establecimientos públicos ambientales a que se refiere el artículo 13²³ de la ley 768 de 2002²⁴ y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, UAESPNN.

El artículo 2º dispone:

“Artículo 2º. Facultad a prevención. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques

²¹ “Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones”.

²² “Artículo 66. Competencias de Grandes Centros Urbanos. Los municipios, distritos o áreas metropolitanas cuya población urbana fuere igual o superior a un millón de habitantes (1.000.000) ejercerán dentro del perímetro urbano las mismas funciones atribuidas a las Corporaciones Autónomas Regionales, en lo que fuere aplicable al medio ambiente urbano. Además de las licencias ambientales, concesiones, permisos y autorizaciones que les corresponda otorgar para el ejercicio de actividades o la ejecución de obras dentro del territorio de su jurisdicción, las autoridades municipales, distritales o metropolitanas tendrán la responsabilidad de efectuar el control de vertimientos y emisiones contaminantes, disposición de desechos sólidos y de residuos tóxicos y peligrosos, dictar las medidas de corrección o mitigación de daños ambientales y adelantar proyectos de saneamiento y descontaminación.(...)”

²³ “Artículo 13. Competencia ambiental. Los Distritos de Cartagena, Santa Marta y Barranquilla ejercerán, dentro del perímetro urbano de la cabecera distrital, las mismas funciones atribuidas a las Corporaciones Autónomas Regionales en lo que fuere aplicable al medio ambiente urbano, en los mismos términos del artículo 66 de la Ley 99 de 1993.

“Para tal fin, los respectivos Concejos Distritales, a iniciativa del Alcalde, de acuerdo con lo establecido en el artículo 313 de la Constitución Política crearán un Establecimiento Público, que desempeñará las funciones de autoridad ambiental en el área de su jurisdicción...”

²⁴ “Por la cual se adopta el Régimen Político, Administrativo y Fiscal de los Distritos Portuario e Industrial de Barranquilla, Turístico y Cultural de Cartagena de Indias y Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta”.

Nacionales Naturales; las Corporaciones Autónomas Regionales y las de Desarrollo Sostenible; las Unidades Ambientales Urbanas de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993; los establecimientos públicos a los que hace alusión el artículo 13 de la Ley 768 de 2002; la Armada Nacional; así como los departamentos, municipios y distritos, quedan investidos a prevención de la respectiva autoridad en materia sancionatoria ambiental. En consecuencia, estas autoridades están habilitadas para imponer y ejecutar las medidas preventivas y sancionatorias consagradas en esta ley y que sean aplicables, según el caso, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades.

"Parágrafo. En todo caso las sanciones solamente podrán ser impuestas por la autoridad ambiental competente para otorgar la respectiva licencia ambiental, permiso, concesión y demás autorizaciones ambientales e instrumentos de manejo y control ambiental, previo agotamiento del procedimiento sancionatorio. Para el efecto anterior, la autoridad que haya impuesto la medida preventiva deberá dar traslado de las actuaciones a la autoridad ambiental competente, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la imposición de la misma". (Se resalta).

Este par de normas, debido a su deficiente redacción, plantea dos problemas interpretativos, que es necesario resolver, inicialmente, para avanzar en el estudio de este asunto.

En primer lugar, se observa que cuando el artículo 1º dispone que el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental es el Estado y la ejerce por conducto de las entidades allí mencionadas, "*sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades*", podría entenderse, como lo consideran las firmas investigadas, que tal expresión alude a que existen otras autoridades públicas facultadas para ejercer la potestad administrativa sancionatoria en materia ambiental, distintas de las señaladas en ese artículo.

Sin embargo, a juicio de la Sala, tal interpretación es errónea, por las razones que se explican a continuación. Lo que significa la citada expresión es que la potestad sancionatoria administrativa en materia ambiental, de la que es titular el Estado, se ejerce por parte de las autoridades contempladas en los artículos 1º y 2º de la citada ley, sin perjuicio de las demás competencias legales asignadas a otras autoridades y que pueden ejercer, también, en relación con los hechos que causen daño o amenaza al medio ambiente.

Esta conclusión se extrae, además de lo expresado literalmente por las normas citadas, como resultado de una revisión sistemática de la ley 1333 de 2009.

En efecto, recuérdese que un mismo hecho puede dar lugar a diferentes actuaciones y decisiones de las autoridades competentes, tanto en el plano

administrativo como en el judicial, teniendo en cuenta las circunstancias en las que se presenta, la naturaleza de la actuación, el tipo de personas involucradas y la finalidad o el propósito que se busca con cada procedimiento. Así, por ejemplo, en la materia que nos ocupa, un evento que ocasiona daño al medio ambiente puede dar lugar a una investigación administrativa sancionatoria por parte de cualquiera de las autoridades citadas; a un proceso judicial de carácter penal por alguno de los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente tipificados en los artículos 328 a 338 del Código Penal²⁵; a una investigación disciplinaria, si quien causó, facilitó o toleró el hecho es un servidor público; a un proceso de responsabilidad fiscal, si el hecho se causó en desarrollo de una actividad que implicara gestión fiscal y ocasiona un detrimento patrimonial al Estado, y/o a un proceso judicial de responsabilidad patrimonial (ante la jurisdicción ordinaria o ante la contencioso administrativa), si el evento causó perjuicios materiales o extra-patrimoniales a particulares o a entidades públicas, entre otras actuaciones.

Por tal razón, el artículo 21 *ibidem* dispone que, “**si los hechos materia del procedimiento sancionatorio fueren constitutivos de delito, falta disciplinaria o de otro tipo de infracción administrativa, la autoridad ambiental pondrá en conocimiento a las autoridades correspondientes de los hechos y acompañará copia de los documentos pertinentes**” (se resalta); el párrafo primero del artículo 40 de la misma ley señala que “**estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las acciones civiles, penales y disciplinarias a que hubiere lugar**” (las negrillas no son del texto), y el inciso primero del artículo 5 de esta normatividad preceptúa que las sanciones administrativas ambientales se aplicarán, cuando sean procedentes, “**sin perjuicio de la responsabilidad que para terceros pueda generar el hecho en materia civil**” (destacamos).

Así mismo, debe tenerse en cuenta que la facultad de investigar y sancionar administrativamente las infracciones a la legislación ambiental o los daños al medio ambiente es, en sí misma, una “*competencia legal*”. Por lo tanto, cuando la disposición que se analiza alude a “*las competencias legales de otras autoridades*”, no podría estarse refiriendo a otras autoridades que estén facultadas para ejercer la misma competencia, distintas de las previstas en dicha

²⁵ Ilícito aprovechamiento de los recursos naturales renovables (art. 328); violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales (art. 329); manejo y uso ilícito de organismos, microorganismos y elementos genéticamente modificados (art. 330); manejo ilícito de especies exóticas (art. 330A); daños en los recursos naturales (art. 331); contaminación ambiental (art. 332); contaminación ambiental por residuos sólidos peligrosos (art. 332A); contaminación ambiental por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo (art. 333); experimentación ilegal con especies, agentes biológicos o bioquímicos (art. 334); ilícita actividad de pesca (art. 335); caza ilegal (art. 336); invasión de áreas de especial importancia ecológica (art. 337), y explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales (art. 338).

norma y en el artículo 2º de la ley 1333, sino a otras competencias o funciones asignadas legalmente a otras autoridades.

En efecto, el artículo 2º dispone que las autoridades allí mencionadas (las mismas indicadas en el artículo primero más la Armada Nacional, los departamentos, los distritos y los municipios) quedan investidas, a *prevención*, de la respectiva autoridad en materia sancionatoria ambiental. El mismo artículo establece, a continuación, que las autoridades señaladas están facultadas para *“imponer y ejecutar las medidas preventivas y sancionatorias consagradas en esta ley y que sean aplicables, según el caso, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades”*. Finalmente, el párrafo del mismo artículo, en forma parcialmente contradictoria (como más adelante se verá), señala que, en todo caso, las sanciones solamente pueden ser impuestas por la autoridad ambiental competente para otorgar la respectiva licencia ambiental, permiso, concesión, autorización ambiental o instrumento de manejo y control ambiental.

Dado lo anterior, no puede entenderse que existan otras autoridades distintas de las mencionadas en el artículo 2º que estén facultadas, a *prevención*, para iniciar una investigación de esta clase y aplicar alguna(s) de las medidas preventivas y sancionatorias consagradas en la ley 1333 de 2009, ni que haya otras autoridades diferentes a las indicadas en el párrafo del mismo artículo y en el artículo 40 de la ley 1333 para imponer las respectivas sanciones.

Además, debe tomarse en consideración que la ley 1333 de 2009 reguló de manera completa y sistemática todo lo referente al procedimiento para la investigación y sanción administrativa de las conductas que constituyan infracciones ambientales, y que, según lo dispuesto en el artículo 66 *ibídem*, dicha ley *“deroga todas las disposiciones que le sean contrarias...”*. Por lo tanto, no existiría razón alguna para que el legislador, al expedir la ley 1333, hubiera dejado de mencionar expresamente a una o varias de las autoridades administrativas que sean competentes para investigar y aplicar sanciones por la comisión de infracciones al medio ambiente.

Esto confirma que la expresión *“sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades”*, se refiere a las funciones o competencias asignadas por la ley a otras autoridades administrativas o judiciales, que pueden tener relación, en alguna medida, con las infracciones ambientales o los daños al medio ambiente.

En consecuencia, resulta claro, para la Sala, que la expresión *“sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades”*, contenida en los artículos 1 y 2 de la ley 1333 de 2009, se refiere a las funciones, atribuciones y competencias de otras autoridades judiciales y administrativas en esta materia (protección del medio ambiente), y no a otras autoridades a quienes normas legales diferentes

hayan facultado para realizar investigaciones administrativas por infracciones a las normas ambientales o daños al medio ambiente y para aplicar las mismas medidas preventivas y sancionatorias consagradas en la citada ley.

Un segundo aspecto que resulta necesario aclarar de lo normado en los artículos 1º y 2º de la ley 1333 de 2009, es la competencia para imponer las sanciones allí previstas a quien se demuestre haber sido responsable de una infracción ambiental, pues la lectura desprevenida del artículo 1º y de la primera parte del artículo 2º, podría llevar a la conclusión de que todas las autoridades señaladas allí están facultadas para aplicar tales sanciones, pues las normas mencionadas disponen que todas ellas están investidas de la “*potestad sancionatoria*” en materia ambiental. No obstante, a juicio de la Sala, tal interpretación es equivocada, por las siguientes razones:

El párrafo del artículo 2º dispone, como se mencionó, que “en todo caso las sanciones solamente podrán ser impuestas por la autoridad ambiental competente para otorgar la respectiva licencia ambiental, permiso, concesión y demás autorizaciones ambientales e instrumentos de manejo y control ambiental”. (Se subraya).

Esto lo ratifica el párrafo 2º del artículo 13 ibídem (“*Iniciación del procedimiento para la imposición de medidas preventivas*”), señala lo siguiente: “*En los casos en que una medida preventiva sea impuesta a prevención por cualquiera de las autoridades investidas para ello, dará traslado de las actuaciones en un término máximo de cinco (5) días hábiles a la autoridad ambiental competente y compulsará copias de la actuación surtida...*” (Resalta la Sala).

Y el artículo 40 de la referida ley ordena que “el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a los que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos que trata el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, impondrán al infractor de las normas ambientales, de acuerdo con la gravedad de la infracción mediante resolución motivada, alguna o algunas de las siguientes sanciones...” (Subrayas fuera del texto).

La interpretación sistemática de las normas anteriores permite a la Sala concluir que las sanciones administrativas consagradas en el artículo 40 de la ley 1333 de 2009 solamente pueden ser impuestas por: (i) las autoridades mencionadas en dicha disposición, aquellas que las hayan sustituido en el ejercicio de sus funciones y las demás que haya creado la ley con posterioridad, asignándoles expresamente tal competencia, y (ii) en todo caso, cuando alguna de las

infracciones que se investigue consista en la presunta violación de las obligaciones o las condiciones impuestas en una licencia, permiso, concesión, autorización o instrumento de manejo y control ambiental, la sanción o sanciones a que haya lugar deben ser impuestas por la autoridad que sea competente para otorgar la respectiva licencia, permiso, concesión, autorización o instrumento de manejo y control ambiental, entre aquellas mencionadas en el citado artículo 40.

En armonía con lo anterior, debe recordarse que el artículo 50 de la ley 99 de 1993 define la licencia ambiental como *"la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de una obra o actividad, sujeta al cumplimiento por el beneficiario de la licencia de los requisitos que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales de la obra o actividad autorizada"*. (Se resalta).

El artículo 49 ibídem, modificado por el artículo 89 del decreto ley 1122 de 1999²⁶, y luego, por el artículo 49 del decreto ley 266 de 2000²⁷, establece lo siguiente: *"Licencia ambiental. Requerirán Licencia ambiental para su ejecución los proyectos, obras o actividades, que puedan generar deterioro grave al medio ambiente, a los recursos naturales renovables o al paisaje, de conformidad con el artículo siguiente"*.

El artículo 52 de la ley 99, modificado por los artículos 90 del decreto 1122 de 1999 y 50 del decreto 266 de 2000, señala las obras, proyectos o actividades cuya licencia ambiental es privativa del Ministerio del Medio Ambiente, entre las cuales incluye la ejecución de proyectos de gran minería, proyectos portuarios de gran calado y proyectos en áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, entre otros.

Estas disposiciones fueron reglamentadas, entre otras normas, por el decreto 2820 de 2010, el cual precisa cuáles actividades, obras y proyectos, en cada sector de la economía, requieren licencia ambiental y cuáles son competencia exclusiva del Ministerio del Medio Ambiente. Entre estas últimas se incluyen *"la construcción o ampliación y operación de puertos marítimos de gran calado"*, los cuales aparecen definidos en el artículo 1º ibídem como *"aquellos terminales marítimos, su conjunto de elementos físicos y las obras de canales de acceso cuya capacidad para movilizar carga es igual o superior a un millón quinientas mil (1.500.000) ton/año y en los cuales pueden atracar embarcaciones con un calado*

²⁶ *"Por el cual se dictan normas para suprimir trámites, facilitar la actividad de los ciudadanos, contribuir a la eficiencia y eficacia de la Administración Pública y fortalecer el principio de la buena fe"*.

²⁷ *"Por el cual se dictan normas para suprimir y reformar las regulaciones, trámites y procedimientos"*.

igual o superior a 27 pies”, así como “los dragados de profundización de los canales de acceso a puertos marítimos de gran calado y los de mantenimiento cuyo volumen sea superior a 1000.000 de m³/año” (artículo 8º, numeral 6º, literales a. y b.).

De lo dispuesto en este decreto reglamentario, merece la pena citar, igualmente, lo previsto en los artículos 39 y 41. El primero de ellos establece los deberes y facultades que corresponden a la autoridad que ha otorgado una licencia ambiental, en relación con el seguimiento y el control del cumplimiento de la misma, así:

“Artículo 39. Control y seguimiento. Los proyectos, obras o actividades sujetos a licencia ambiental o Plan de Manejo Ambiental, serán objeto de control y seguimiento por parte de las autoridades ambientales, con el propósito de:

1. Verificar la eficiencia y eficacia de las medidas de manejo implementadas en relación con el plan de manejo ambiental, el programa de seguimiento y monitoreo, el plan de contingencia...

2. Constatar y exigir el cumplimiento de todos los términos, obligaciones y condiciones que se deriven de la Licencia Ambiental o Plan de Manejo Ambiental.

3. Corroborar el comportamiento de los medios bióticos, abióticos y socioeconómicos y de los recursos naturales frente al desarrollo del proyecto.

4. Revisar los impactos acumulativos generados por los proyectos, obras o actividades sujetos a licencia ambiental y localizados en una misma área... e imponer a cada uno de los proyectos las restricciones ambientales que considere pertinentes...

5. Verificar el cumplimiento de los permisos, concesiones o autorizaciones ambientales por el uso y/o utilización de los recursos naturales renovables, autorizados en la Licencia Ambiental.

6. Verificar el cumplimiento de la normatividad ambiental aplicable al proyecto, obra o actividad.

7. Verificar los hechos y las medidas ambientales implementadas para corregir las contingencias ambientales ocurridas.

8. Imponer medidas ambientales adicionales para prevenir, mitigar o corregir impactos ambientales no previstos en los estudios ambientales del proyecto.

“(...)

“Parágrafo. La autoridad ambiental que otorgó la Licencia Ambiental o estableció el Plan de Manejo Ambiental respectivo, será la encargada de efectuar el control y seguimiento a los proyectos, obras o actividades autorizadas” (Subraya la Sala).

Por su parte, el artículo 41 dispone lo siguiente sobre las contingencias que puedan presentarse en la realización de las actividades, obras o proyectos sujetos a licencia:

“Artículo 41. Contingencias ambientales. Si durante la ejecución de los proyectos obras, o actividades sujetos a licenciamiento ambiental o plan de manejo ambiental ocurriesen incendios, derrames, escapes, parámetros de emisión y/o vertimientos por fuera de los límites permitidos o cualquier otra contingencia ambiental, el titular deberá ejecutar todas las acciones necesarias con el fin de hacer cesar la contingencia ambiental e informar a la autoridad ambiental competente en un término no mayor a veinticuatro (24) horas.

“La autoridad ambiental determinará la necesidad de verificar los hechos, las medidas ambientales implementadas para corregir la contingencia y podrá imponer medidas adicionales a las ya implementadas en caso de ser necesario.

“Las contingencias generadas por derrames de hidrocarburos, derivados y sustancias nocivas, se regirán además por lo dispuesto en el Decreto 321 de 1999 o la norma que lo modifique o sustituya”.

De acuerdo con las normas legales y reglamentarias citadas, es evidente que la autoridad que haya otorgado una licencia ambiental para determinado proyecto, obra o actividad económica (o que en la actualidad sea competente para hacerlo), es la competente igualmente para efectuar el seguimiento al proyecto, obra o actividad de que se trate, con el fin de verificar, controlar y exigir que el mismo se desarrolle dentro de las condiciones, restricciones, limitaciones y obligaciones impuestas en la licencia, pudiendo imponer compromisos y medidas adicionales, ya sea en el evento de presentarse una contingencia ambiental o sin necesidad de que ello ocurra. Lo anterior refuerza la interpretación dada previamente al artículo 2, párrafo, de la ley 1333 de 2009, en el sentido de que la autoridad competente para otorgar la licencia ambiental es también la única competente para sancionar las infracciones ambientales cometidas en relación con dicha licencia, o en desarrollo de la obra, proyecto o actividad objeto de tal autorización.

En el caso de las licencias ambientales cuya competencia corresponde al Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, dicha facultad se encuentra asignada actualmente a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, conforme a lo dispuesto expresamente en el decreto 3573 de 2011, por lo cual resulta claro que todos los deberes, facultades y potestades mencionados en el párrafo anterior, respecto de los proyectos, obras y actividades cuyo licenciamiento competía originalmente al Ministerio, se encuentran, hoy en día, en cabeza de ANLA, incluyendo la potestad de investigar las infracciones ambientales y aplicar las sanciones correspondientes, como, además, lo señala expresamente el artículo 3º, numeral 7º del citado decreto.

Sobre el traslado de estas atribuciones, del Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible a ANLA, la Corte Constitucional, en la sentencia C-746 de

2012²⁸, manifestó, a propósito de una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 52, numeral 9º de la ley 99 de 1993, lo siguiente:

“Una revisión del texto del Decreto Ley 3573 de 2011... permite concluir que la norma demandada (habilitación a una autoridad para la expedición de licencias ambientales que afecten el Sistema de Parques Nacionales Naturales) continúa vigente... El único cambio operado es el traslado de dicha competencia, en términos administrativos, del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible a la recién creada Autoridad Nacional de Licencias Ambientales. Esta reasignación de competencias en nada supone la derogatoria de la disposición demandada, pues dicha atribución continúa vigente, aunque, debido a los efectos del Decreto Ley 3573 de 2011 sea otra autoridad a quien le corresponda adelantarla.

“Para la Corte, la citada Agencia tiene la competencia de otorgar licencias ambientales que afecten el Sistema de Parques Nacionales Naturales, precisamente porque dicha atribución está asignada por el artículo 52 de la Ley 99 de 1993 al Ministerio de Ambiente, como se desprende del tenor literal del artículo 3º del referido Decreto Ley. Esta conclusión se infiere de su contenido normativo, el cual dispone que: “Artículo 3. Funciones. La Autoridad Nacional de Licencias Ambientales –ANLA– cumplirá, las siguientes funciones: // 1. Otorgar o negar las licencias, permisos y trámites ambientales de competencia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, de conformidad con la ley y los reglamentos (...)”. De este modo, para establecer cuál es la competencia de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales –ANLA–, resulta imprescindible, por expresa remisión legal, acudir al citado artículo 52 de la Ley 99 de 1993, el que, por consiguiente, conserva su vigencia en el aspecto que ha sido objeto de demanda...”

Finalmente, la Sala considera innecesario pronunciarse sobre lo dispuesto en el artículo 6º de la ley 99 de 1993²⁹, mencionado por las firmas investigadas, que consagra una cláusula general de competencia en materia ambiental a favor del Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, ya que la potestad de dicho Ministerio, trasladada posteriormente a ANLA, para investigar y sancionar las infracciones ambientales, no proviene, como se demostró, de dicha cláusula general de competencia, sino de normas legales y con fuerza de ley que expresa y específicamente otorgan tal atribución a dichas autoridades.

b. El procedimiento para la investigación y sanción de las infracciones ambientales

²⁸ Corte Constitucional, sentencia C-746 del 26 de septiembre de 2012. M.P: Luis Guillermo Guerrero Pérez. Exp. D-8960

²⁹ “Artículo 6º. Cláusula General de Competencia. Además de las otras funciones que le asignen la ley o los reglamentos, el Ministerio del Medio Ambiente ejercerá, en lo relacionado con el medio ambiente y los recursos naturales renovables, las funciones que no hayan sido expresamente atribuidas por la ley a otra autoridad”.

Ahora bien, aclarado lo relativo a las autoridades competentes para iniciar el procedimiento sancionatorio en materia ambiental previsto en la ley 1333 de 2009, así como para imponer las sanciones establecidas en la misma ley, la Sala considera necesario hacer referencia a otros aspectos del procedimiento previsto en la ley 1333 que resultan importantes para interpretar en forma sistemática y completa la atribución consagrada en dicha normatividad.

El artículo 5º establece qué se considera por infracción en materia ambiental, lo cual incluye *“toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto-ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que (sic) las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente. Será también constitutivo de infracción ambiental la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual establece el Código Civil y la legislación complementaria, a saber: El daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos”*.

Como se observa, la ley califica de “infracción ambiental” dos tipos o clases de eventos claramente diferenciados: (i) toda acción u omisión que constituya violación a las normas legales y administrativas en materia ambiental, así como a los actos administrativos dictados por las autoridades ambientales (los cuales incluyen las licencias ambientales, sus modificaciones y documentos anexos, entre otros), y (ii) los hechos que constituyen daño al medio ambiente, en las mismas condiciones exigidas por la ley para la responsabilidad civil extracontractual³⁰.

Para estos efectos, es pertinente recordar que, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 3º del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente³¹, dicho estatuto regula *“el manejo de los recursos naturales renovables”*, entre los cuales se incluye *“las aguas en cualquiera de sus estados”* y *“los recursos biológicos de las aguas y del suelo y el subsuelo del mar territorial y de la zona económica de dominio continental e insular de la República”*. Igualmente, debe tenerse en cuenta que, según el artículo 5º ibídem, *“el presente Código rige en todo el territorio nacional, el mar territorial con su suelo, subsuelo y espacio aéreo, la plataforma continental y la zona económica o demás espacios marítimos en los cuales el país ejerza jurisdicción de acuerdo con el derecho internacional”*. (Se resalta).

³⁰ Pero sin que el objeto de la actuación sea determinar la responsabilidad civil extracontractual del infractor.

³¹ Decreto ley 2811 de 1974.

Así mismo, los artículos 77 a 163 del citado Código regulan el uso y aprovechamiento de las aguas no marítimas, y los artículos 164 a 166 contienen normas específicas sobre el uso y la protección del mar y de los recursos naturales marinos.

Finalmente, el artículo 339 del Código Nacional de Recursos Naturales dispone que *“la violación de las normas que regulan el manejo y uso de los recursos naturales renovables hará incurrir al infractor en las sanciones previstas en este Código, y en lo no especialmente previsto, en las que impongan las leyes y reglamentos vigentes sobre la materia”*.

Ahora bien, los artículos 6, 7 y 8 de la ley 1333 consagran, en su orden, las causales de atenuación de la responsabilidad, de agravación de la misma y los eximentes de responsabilidad. Dentro de las causales de atenuación se incluye, por ejemplo, el hecho de que la infracción no ocasione daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana, y dentro de las causales de agravación de la responsabilidad aparecen, entre otras, el hecho de que la acción u omisión se realice en áreas de especial importancia ecológica, o que la infracción genere daño grave al medio ambiente, a la salud, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana.

Otro aspecto que resulta importante destacar de esta ley es el de las medidas preventivas que puede adoptar la autoridad ambiental que inicia el procedimiento sancionatorio y que, según lo dispuesto en el artículo 12 ibídem, tienen por objeto *“prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana”*.

Tales medidas son de ejecución inmediata, tienen carácter preventivo y transitorio y no pueden ser objeto de recurso alguno, según lo normado en el artículo 32 de dicha ley. Pueden consistir en la amonestación escrita al infractor; el decomiso preventivo de los productos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción; la aprehensión preventiva de especímenes, productos y subproductos de fauna y flora silvestres, o la suspensión de la obra o actividad, según el caso.

Con respecto a las sanciones, el artículo 40 de la ley 1333 establece que éstas pueden ser impuestas por las autoridades señaladas allí, mediante resolución motivada, y pueden consistir en alguna o algunas de las siguientes: (i) multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes; (ii) cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio; (iii) revocatoria o caducidad de la licencia ambiental, autorización, concesión,

permiso o registro; (iv) demolición de la obra, a costa del infractor; (v) decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción; (vi) restitución de especímenes de fauna y flora silvestres, y (vii) trabajo comunitario en las condiciones establecidas por la autoridad ambiental.

Adicionalmente, la autoridad ambiental competente puede adoptar, como resultado de la misma investigación, alguna de las medidas *compensatorias* previstas en el artículo 31 de la ley 1333 de 2009, consistentes en aquellas que se consideren pertinentes para "*compensar y restaurar el daño o el impacto causado con la infracción*". Así se desprende, igualmente, de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 40 *ibídem*, según el cual, "*la imposición de las sanciones aquí señaladas no exime al infractor de ejecutar las obras o acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente, ni de restaurar el medio ambiente, los recursos naturales o el paisaje afectados*".

Vale la pena aclarar que, a juicio de la Sala, las medidas compensatorias o restaurativas que, según las disposiciones mencionadas, puede imponer al infractor la autoridad ambiental competente, como resultado de la investigación realizada, no constituyen una *indemnización* de los daños o perjuicios sufridos por las personas damnificadas con la infracción ambiental, pues esto último se enmarca dentro del campo de la responsabilidad patrimonial (civil o administrativa), que corresponde establecer y declarar a la autoridad judicial competente, o a la autoridad administrativa que haya sido expresamente autorizada por la ley para cumplir funciones judiciales en este campo (artículo 116 de la Constitución Política), sino que se trata de obligaciones de hacer (obras, conductas, actividades etc.) que se requieran para restablecer, en la medida de lo posible, el medio ambiente a su estado anterior a la infracción o, de no resultar ello posible, generar una mejora o beneficio al medio ambiente afectado, que sea equivalente al daño ocasionado.

Por otro lado, es pertinente mencionar que las normas comentadas subrogaron los artículos 83 a 86 de la ley 99 de 1993, como lo señala expresamente el artículo 66 de la ley 1333, normas que establecían con anterioridad las autoridades competentes y las sanciones que podían imponerse frente a las conductas que implicaran violación a las normas sobre protección ambiental o manejo de los recursos naturales renovables.

Con respecto al procedimiento aplicable para llevar a cabo tales actuaciones, el párrafo tercero del artículo 85 de la ley 99 de 1993 disponía que éste se regía

por lo previsto en el decreto 1594 de 1984³². Por tal razón, el artículo 64 de la ley 1333 de 2009 preceptúa que *"los procesos sancionatorios ambientales en los que se hayan formulado cargos al entrar en vigencia la presente ley, continuarán hasta su culminación con el procedimiento del Decreto 1594 de 1984"*.

3. Comparación entre las funciones de la DIMAR, al amparo del decreto 2324 de 1986, y las de ANLA, según lo dispuesto en la ley 1333 de 2009

Para efectos de llegar a unas conclusiones finales sobre este asunto, especialmente en cuanto a las similitudes y diferencias que existen entre las funciones que ejerce la DIMAR y ANLA, a raíz del episodio ocurrido el 13 de enero de 2013 en el puerto carbonífero privado de Ciénaga, la Sala considera conveniente presentar el siguiente cuadro comparativo:

| | Investigación de accidentes o siniestros marítimos (incluyendo contaminación marina). Decreto 2324 de 1986 | Investigación de infracciones ambientales. Ley 1333 de 2009 |
|--------------------------------------|---|--|
| Objeto de la actuación | Adelantar y fallar investigaciones sobre: (i) siniestros marítimos (incluyendo la contaminación marina y fluvial); (ii) violación a normas de reserva de carga; (iii) construcciones indebidas o no autorizadas, y (iv) violación de normas que regulan actividades marítimas. (Arts. 5º, num. 27; 25; 26; 35; 43; 48; 70; 76; 77; 79 y 80 decreto 2324/86) | Investigar, sancionar y aplicar medidas compensatorias por "infracciones ambientales", consistentes en: (i) incumplimiento de cualquier norma ambiental (incluidas licencias), y (ii) daño al medio ambiente (Artículo 5 de la ley 1333) |
| Naturaleza de las actuaciones | - Jurisdiccional (en relación con la investigación y fallo de siniestros marítimos, incluyendo contaminación marina y fluvial) - Administrativa disciplinaria (investigación y aplicación de sanciones por violación a normas sobre actividades marítimas) | Administrativa |
| Contenido del fallo | - Determinar causas del siniestro - Establecer culpabilidad y | - Declarar si hay o no responsabilidad administrativa del infractor (art. 27) |

³² "Por el cual se reglamenta parcialmente el Título I de la Ley 09 de 1979, así como el Capítulo II del Título VI - Parte III - Libro II y el Título III de la Parte III Libro I del Decreto 2811 de 1974 en cuanto a usos del agua y residuos líquidos".

| | | |
|---|---|---|
| | responsabilidad de involucrados - Fijar avalúo de daños - Imponer condena al pago de indemnización (si hay demanda) - Aplicar sanciones por violación a normas sobre actividades marítimas (Arts. 5º, num. 27; 48 y 70 del decreto 2324/86) | ley 1333). - Aplicar o no sanciones (arts. 27 y 40 ley 1333) - Ordenar o no medidas compensatorias y restaurativas del medio ambiente (arts. 31 y 40, parágrafo 1º, ley 1333) |
| Autoridades competentes | DIMAR (primera instancia: capitán de puerto; segunda instancia: Director General) (Arts. 5, 11, 20, 27, 58, 70, 76 y 78 del decreto 2324/86) | - Para investigar y adoptar medidas preventivas: Las indicadas en los arts. 1º y 2º de la ley 1333 - Para sancionar: las señaladas en los arts. 2, parágrafo, y 40 de la ley 1333 - Incluye ANLA, como dependencia que asumió funciones del Ministerio del Medio Ambiente (decreto 3573/2011) |
| Procedimiento | - Función jurisdiccional: Decreto 2324/86 y, en su defecto, el C. de P.C. - Función administrativa: Decreto 2324/86 y, en su defecto, el CPACA (ley 1437/2011) | El previsto en la ley 1333 y, en su defecto, en el CPACA (ley 1437/2011) |
| Partes | - DIMAR - Personas naturales y jurídicas involucradas en el siniestro - Terceros perjudicados - Ministerio Público (en casos de contaminación) (Arts. 35, 36 y 70 decreto 2324/86) | - Autoridad ambiental - Presuntos responsables - Cualquier interesado - Ministerio Público (Arts. 1, 2, 13, 20, 24 y 55 ley 1333/2009) |
| Medidas preventivas o cautelares | - Caucción, para responder por posibles perjuicios (art. 72 decreto 2324/86) - Cambio de capitán, oficiales o tripulación, en caso de dolo o culpa grave (art. 73 ibídem) - Suspensión de licencia de navegación de capitán, oficiales, tripulantes y práctico, en caso de dolo o culpa grave (art. 73 decreto 2324/86) | - Amonestación escrita - Decomiso preventivo de productos, elementos, medios o implementos - Aprehensión preventiva de especímenes y productos de flora y fauna - Suspensión de obra o actividad (Art. 36 ley 1333/2009) |
| Finalidad de las medidas preventivas | - Garantizar el pago de perjuicios (art. 72 decreto 2324/86) - Garantizar la seguridad en la navegación (en caso de indicio de dolo o culpa grave) (art. 73 decreto 2324/86) | <i>"prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana"</i> (art. 12 ley 1333) |
| Clases de | - Amonestación escrita o llamada de | - Multas diarias hasta por 5.000 S.M.M. |

| | | |
|--|--|--|
| sanciones | <p>atención</p> <ul style="list-style-type: none"> - Suspensión de privilegios, concesiones, licencias, permisos, autorizaciones o certificados expedidos por DIMAR - Cancelación de los mismos privilegios, concesiones, licencias, permisos, autorizaciones o certificados - Multas, desde uno (1) hasta cien (100) salarios mínimos, en caso de personas naturales, y desde cinco (5) hasta mil (1.000) salarios mínimos, en el caso de personas jurídicas (Art. 80 decreto 2324/86) | <p>L.V.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio - Revocatoria o caducidad <u>de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro</u> - Demolición de obra - Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres, productos, subproductos, elementos, medios o implementos utilizados - Restitución de especímenes de fauna y flora - Trabajo comunitario (Art. 40 ley 1333) |
| Agravantes de la responsabilidad administrativa (sanción) | <ul style="list-style-type: none"> - Reincidencia - Premeditación - Propósito de violar la norma - Renuencia a aceptar recomendaciones o reglamentos de DIMAR - Poner en peligro la seguridad de personas, naves, artefactos navales, plataformas, carga transportada e instalaciones portuarias (Art. 81, num. 1º y 2º, literal f. decreto 2324/86) | <ul style="list-style-type: none"> - Generar daño grave al medio ambiente, a recursos naturales, al paisaje o a la salud humana - Cometer infracción para ocultar otra - Rehuir responsabilidad o atribuirla a otros - Infringir varias disposiciones - Atentar contra recursos en áreas protegidas o declarados en amenaza, peligro de extinción etc. - Cometer infracción en áreas de especial importancia ecológica - Obtener provecho económico para sí o para tercero - Obstaculizar acción de autoridades - Incumplimiento total o parcial de medidas preventivas - Infracción grave en relación con la especie afectada - Infracción que involucre residuos peligrosos (Art. 7 ley 1333) |
| Atenuantes de la responsabilidad administrativa (sanción) | <ul style="list-style-type: none"> - Observancia anterior de normas y reglamentos - Comunicar a DIMAR faltas propias - Ignorancia invencible - Actuar bajo presiones - Actuar por razones nobles o altruistas para evitar riesgo o peligro mayor - Efectuar labores o actos que contribuyan a minimizar daños | <ul style="list-style-type: none"> - Confesión, antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio - Resarcir, mitigar o compensar el daño ambiental, por iniciativa propia y antes de iniciarse el procedimiento - Si la infracción no genera daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana |

| | | |
|----------------------------------|--|--|
| | (Art. 81, num. 2 decreto 2324/86). | (Art. 6° ley 1333) |
| Caducidad y prescripción | <ul style="list-style-type: none"> - De la función jurisdiccional: 10 años (artículo 2536 C.C., modificado por el art. 8 de la ley 791/2002) - De la función administrativa: tres (3) años (art. 52 del CPACA) | Veinte (20) años (art. 10 de la ley 1333 de 2009) |
| Prueba de la culpabilidad | Lo dispuesto al respecto en el Código de Comercio, en el Código Civil y en el Código de Procedimiento Civil | Se presume la culpa o el dolo (Art. 5°, parágrafo 1° ley 1333) |

Como se aprecia en el cuadro anterior, existen claras y relevantes diferencias entre las funciones que cumple la DIMAR, en la investigación y fallo de los siniestros o accidentes marítimos (incluyendo la contaminación marina), y la atribución otorgada a ANLA y a otras autoridades ambientales, en la investigación y sanción de las infracciones ambientales, en aspectos tan importantes como la naturaleza jurídica de la función, el objeto sobre el cual recae, el procedimiento, el alcance de los fallos o decisiones, el tipo de sanciones que pueden imponerse, las facultades otorgadas a las autoridades competentes para adoptar medidas preventivas, la finalidad de las mismas, etc.

4. Consideraciones finales y conclusiones

Con fundamento en el análisis precedente la Sala decanta las siguientes consideraciones y conclusiones:

- a. El objeto principal de las investigaciones que adelanta la DIMAR es el de establecer las causas de los siniestros marítimos, incluyendo la contaminación marina o los eventos que amenacen causar grave contaminación marina, para: (i) determinar la responsabilidad de las personas naturales o jurídicas investigadas, incluyendo el pago de los perjuicios a que haya lugar; (ii) sancionar las violaciones a las normas que regulan la navegación marítima y, en general, las actividades marítimas (Código de Comercio, decreto 2324 de 1986, tratados internacionales, reglamentaciones expedidas por la DIMAR, resoluciones de la Organización Marítima Internacional etc.), y (iii) obtener información y adoptar medidas y recomendaciones que permitan prevenir la repetición de esta clase de siniestros y la contaminación del mar.
- b. Para la realización de tal objeto, el decreto 2324 de 1986 consagra un procedimiento especializado e idóneo que establece, entre otros aspectos, la posibilidad de exigir una caución o garantía para amparar el pago de los perjuicios ocasionados, así como la facultad de suspender

preventivamente e, incluso, cancelar en forma definitiva (a título de sanción), autorizaciones o permisos que haya expedido la DIMAR para el ejercicio de actividades marítimas (licencias de navegación, etc.).

- c. Por su parte, el objeto principal de las investigaciones que adelantan ANLA y las autoridades mencionadas en la ley 1333 de 2009, es prevenir, corregir y revertir las situaciones que ocasionen daño al medio ambiente, los recursos naturales y la salud humana; controlar el cumplimiento efectivo de las licencias ambientales y demás autorizaciones, permisos y concesiones otorgados en esta materia; reprimir (sancionar) las conductas que impliquen violación a las normas y actos administrativos en materia ambiental, o afectaciones perjudiciales al medio ambiente, y reparar o restablecer el medio ambiente afectado a su estado inicial o, de no ser posible, generar una acción positiva que compense el daño causado. Todo lo anterior busca, desde luego, conservar el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje y la salud, y garantizar el derecho constitucional de todos los colombianos a dichos bienes.
- d. En procura del expresado objeto, la ley 1333 de 2009 establece un procedimiento especializado y adecuado, que permite a la autoridad ambiental competente, entre otras cosas, suspender las obras, proyectos o actividades que estén generando daño al medio ambiente y adoptar otras medidas preventivas y correctivas de aplicación inmediata; revocar o cancelar la licencia ambiental otorgada (como sanción); imponer multas diarias sucesivas (hasta que cese la infracción), y ordenar las conductas y acciones que se requieran para reparar o compensar el daño ambiental causado y restablecer el equilibrio del ecosistema afectado³³.
- e. Resulta evidente que ANLA no puede investigar la violación a las normas que regulan las actividades marítimas, ni aplicar el procedimiento previsto en el decreto 2324 de 1986, ni adoptar las medidas preventivas y sancionatorias contempladas allí, porque tales atribuciones competen exclusivamente a la DIMAR.
- f. Es igualmente claro que la DIMAR no puede aplicar el procedimiento previsto en la ley 1333 de 2009, ni expedir las medidas preventivas,

³³ La Corte Constitucional, en diferentes sentencias, entre ellas la C-401, la C-595 y la C-703, todas del año 2010, ha analizado la constitucionalidad de varios aspectos importantes del procedimiento consagrado en la ley 1333 de 2009, como la presunción de culpa o dolo, la caducidad de la potestad sancionatoria ambiental y las medidas preventivas, concluyendo que dicho trámite resulta ajustado a la Constitución Política, por incluir mecanismos idóneos, eficaces, proporcionales y especialmente diseñados para cumplir los deberes que la Constitución impone al Estado en materia de protección al medio ambiente y los recursos naturales.

sancionatorias y restaurativas previstas allí, porque ni el decreto 2324 de 1986, ni la ley 1333 de 2009, ni cualquier otra norma la facultan para ello. Se destaca, por ejemplo, que la DIMAR no podría revocar ni cancelar una licencia ambiental. Una interpretación en contrario resultaría ostensiblemente violatoria del principio de legalidad y, por ende, del derecho al debido proceso, que en materia sancionatoria está consagrado en los artículos 29 de la Constitución Política y 3 de la ley 1437 de 2011 (CPACA).

- g. Tampoco podría la DIMAR, aplicando el procedimiento consagrado en el decreto 2324 de 1986, imponer las medidas preventivas y sancionatorias previstas en la ley 1333 de 2009 porque, además de que no tiene competencia para ello, estaría creando un procedimiento mixto, no previsto en la ley, en abierta contradicción al principio de legalidad antes referido.
- h. En relación con la investigación de siniestros o accidentes marítimos, incluyendo la contaminación marina o los eventos que amenacen causar grave contaminación de este tipo, la DIMAR puede ejercer simultáneamente una función judicial y una función administrativa. Por su parte, ANLA y las autoridades ambientales mencionadas en la ley 1333 de 2009 no tienen funciones judiciales, sino únicamente administrativas.
- i. El objeto de la actuación judicial que realiza la DIMAR en este campo se limita a determinar la **responsabilidad civil extracontractual** de las personas involucradas en el siniestro o accidente marítimo, en la medida en que éste haya ocasionado perjuicios a personas naturales o jurídicas determinadas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2341 y siguientes del Código Civil. Por tal razón dicha función no puede entrar en conflicto con las que cumplen ANLA y las demás autoridades previstas en la ley 1333 de 2009, pues estas últimas son de carácter administrativo y no tienen por objeto establecer la responsabilidad civil del infractor ambiental.
- j. Por tal razón dispone el artículo 5° de la ley 1333, en su primer inciso, que la sanción administrativa ambiental a que haya lugar se aplicará *“sin perjuicio de la responsabilidad que para terceros pueda generar el hecho en materia civil”*; a lo cual agrega el párrafo 2° de la misma norma que *“el infractor será responsable ante terceros de la reparación de los daños y perjuicios causados por su acción u omisión”*, y con similar criterio el párrafo 1° del artículo 40 ibídem preceptúa que las sanciones allí previstas se impondrán *“sin perjuicio de las acciones civiles ... a que hubiere lugar”*.

- k. Aunque la competencia *administrativa* de la DIMAR en esta materia es de carácter sancionatorio, como también lo es la de ANLA, las actuaciones administrativas que llevan a cabo una y otra autoridades no pretenden castigar la misma infracción, ni pueden aplicar las mismas sanciones. En el caso de la DIMAR, la falta sancionable consiste en la violación de alguna de las normas que regulan las actividades marítimas, mientras que en el caso de ANLA la infracción sancionable consiste en la violación de alguna de las normas legales o administrativas en materia ambiental (incluyendo la licencia) o la generación de un daño al medio ambiente. Las sanciones que puede aplicar DIMAR son, entre otras, multas y la cancelación de las licencias, permisos o autorizaciones otorgadas por dicha autoridad (licencias de navegación, permisos para efectuar construcciones en áreas de su jurisdicción etc.), mientras que las sanciones que puede aplicar ANLA son multas (de cuantía y forma de cálculo diferente), el decomiso o aprehensión de especímenes, productos, elementos o instrumentos relacionados con la falta, y la revocatoria o cancelación de la licencia ambiental o de otros permisos o autorizaciones otorgados por las autoridades ambientales.
- l. Es por esta razón que el artículo 21 de la ley 1333 de 2009 dispone expresamente que, *“si los hechos materia del procedimiento sancionatorio fueren constitutivos de delito, falta disciplinaria, o de otro tipo de infracción administrativa, la autoridad ambiental pondrá en conocimiento a las autoridades correspondientes de los hechos...”* (Se resalta). Por la misma razón, el párrafo 1º del artículo 40 *ibídem* preceptúa que las sanciones consagradas allí se aplicarán *“sin perjuicio de las acciones... disciplinarias a que hubiere lugar”* (Negrilla fuera del texto). Recuérdese que la potestad sancionatoria en cabeza de la DIMAR está calificada explícitamente como disciplinaria por el artículo 77 del decreto ley 2324 de 1986.
- m. No puede considerarse que la declaratoria de responsabilidad y las sanciones que la DIMAR está facultada para efectuar e imponer, como resultado de la investigación y fallo de un evento de contaminación marina, considerado éste como siniestro marítimo, constituyan el mecanismo especial y exclusivo diseñado por el legislador para reprimir las violaciones a las normas ambientales o los daños al medio ambiente, ni para restaurar o restablecer el equilibrio ecológico afectado, pues dichas decisiones no son específicas, adecuadas ni eficaces para tales fines, como ya se demostró. La interpretación opuesta resultaría esencialmente inconstitucional, ya que no permitiría proteger eficazmente el medio ambiente y los recursos naturales, ni garantizar el derecho de todos los colombianos a gozar de un ambiente sano, como categóricamente lo

exigen los artículos 49³⁴, 58³⁵, 79³⁶, 80³⁷, 82³⁸, 95³⁹, 334⁴⁰ y 366⁴¹, entre otros, de la Constitución Política. Igualmente, desconocería importantes instrumentos internacionales en esta materia, como la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, de 1992, cuyos principios⁴² fueron acogidos explícitamente por la ley 99 de 1993⁴³.

- n. Adicionalmente, si se llegare a aceptar que la DIMAR tuviera una competencia exclusiva o privativa para investigar y sancionar los eventos de contaminación ambiental en las aguas de su jurisdicción, resultaría de ello que el Ministerio del Medio Ambiente, ANLA, las corporaciones autónomas regionales y las demás autoridades mencionadas en la ley

³⁴ "Artículo 49. (Modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 2 de 2009). *La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. (...)*"

³⁵ "Artículo 58. (Modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 1999). (...) *La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. (...)*"

³⁶ "Artículo 79. *Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano...*

"Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines".

³⁷ "Artículo 80. *El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar el desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.*

*"Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, **imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.** (...)" (Se resalta).*

³⁸ "Artículo 82. *Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular. (...)*"

³⁹ "Artículo 95. (...) *Son deberes de la persona y del ciudadano:*

"(...)

"8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano; (...)"

⁴⁰ "Artículo 334. (Modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 3 de 2011). *La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción... para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial... la preservación de un ambiente sano (...)*"

⁴¹ "Artículo 366. *El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable.*

"(...)"

⁴² El principio N° 11 de dicha declaración dispone, en su parte pertinente, lo siguiente: "Los Estados deberán promulgar leyes eficaces sobre el medio ambiente. Las normas, los objetivos de ordenación y las prioridades ambientales deberán reflejar el contexto ambiental y de desarrollo al que se aplican. (...)" (Se resalta).

⁴³ "Artículo 1º. *Principios generales ambientales. La Política ambiental colombiana seguirá los siguientes principios generales:*

1. El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo.

"(...)" (Subrayas fuera del texto).

1333 de 2009 no tendrían competencia alguna para investigar y sancionar el incumplimiento de las normas ambientales o los daños causados al medio ambiente en el mar territorial de Colombia; en la zona contigua; en la zona económica exclusiva; en el lecho y el subsuelo marinos; en las aguas supradyacentes; en las aguas interiores marítimas, incluyendo los canales intercostales y de tráfico marítimo; en los sistemas marinos y fluviomarinos; en los literales, incluyendo las playas y terrenos de bajamar; en el Canal del Dique, y en una parte importante de los ríos Magdalena, Guainía, Amazonas, Orinoco, Meta, Arauca, Putumayo, Vaupés, Sinú, Atrato, Patía y Mira, incluyendo la ribera de los mismos, pues a todas estas zonas se extiende la jurisdicción de la DIMAR, según lo dispuesto en el artículo 2º del decreto 2324 de 1986. Con esta interpretación quedaría excluida de la competencia del Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, y de las otras autoridades ambientales indicadas, buena parte del territorio nacional y de sus recursos naturales renovables, inclusive si en dichas áreas o en relación con tales recursos se ejecutan obras, proyectos o actividades sujetos a licencia ambiental, a planes especiales de manejo ambiental o a otra clase de mecanismos de control ambiental. Adicionalmente, se rompería el principio de igualdad, consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política, ya que las personas que cometieran las mismas infracciones en zonas que no forman parte de la jurisdicción de la DIMAR (inclusive en los ríos) recibirían un tratamiento jurídico ostensiblemente más severo que aquellos que las cometan en áreas de su jurisdicción.

- o. A partir de las razones precedentes resulta claro que la función pública que en este caso ejerce la DIMAR, como autoridad marítima nacional, tanto en su manifestación administrativa-disciplinaria como en su expresión jurisdiccional, es diferente de la función pública que cumple ANLA (de naturaleza administrativa), razón por la cual dichas funciones públicas no son susceptibles de entrar en conflicto.
- p. En consecuencia, la continuación de las dos actuaciones, hasta la decisión final que haya de adoptarse en cada una de ellas, no vulnera, por ese solo hecho, la garantía del *non bis in ídem*, ni constituye una violación del derecho al debido proceso de las firmas investigadas.
- q. Por consiguiente la Sala encuentra que en el presente caso no existe un conflicto positivo ni negativo de competencias entre la DIMAR y ANLA, que es el supuesto básico para que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado pueda ejercer su atribución consagrada en los artículos 39 y 112, numeral 10 del CPACA, razón por la cual deberá declararse inhibida para atender la solicitud formulada por las firmas investigadas.

C. Términos legales

Por último es pertinente recordar que el procedimiento especialmente regulado en el artículo 39 de la ley 1437 de 2011 para que la Sala de Consulta y Servicio Civil decida los conflictos de competencias que pudieren ocurrir entre autoridades administrativas obedece a la necesidad de definir en todo procedimiento administrativo la cuestión preliminar de la competencia. Puesto que la Constitución prohíbe a las autoridades actuar sin competencia, so pena de incurrir en responsabilidad por extralimitación en el ejercicio de sus funciones (artículo 6°), y el artículo 137 de la ley 1437 de 2011 prescribe que la expedición de actos administrativos sin competencia dará lugar a su nulidad, mientras no se determine cuál es la autoridad obligada a conocer y resolver, no corren los términos previstos en las leyes para que decidan los correspondientes asuntos administrativos.

Debido a estas razones, de orden constitucional y legal, los términos a que están sujetas las autoridades para cumplir oportunamente sus funciones tampoco corren mientras la Sala de Consulta y Servicio Civil no dirima la cuestión de la competencia. De ahí que, conforme al artículo 39, *"mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 (sobre derecho de petición) se suspenderán"*. En el mismo sentido, el artículo 21 del CPACA, sobre *funcionario sin competencia*, dispone que *"los términos para decidir se contarán a partir del día siguiente a la recepción de la petición por la autoridad competente"*. También es el motivo por el cual, cuando se tramitan impedimentos o recusaciones, circunstancia que deja en suspenso la competencia del funcionario concernido, el artículo 12 del CPACA establece que *"la actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida"*.

Con fundamento en las consideraciones precedentes, en la parte resolutive se declarará que, en el presente asunto, los términos que se hallaren suspendidos se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en que la presente decisión sea comunicada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado,

IV. RESUELVE:

PRIMERO: Declararse inhibida, por falta de objeto, para resolver el presunto conflicto de competencias administrativas entre la DIMAR y ANLA, planteado por las sociedades Drummond Ltd., American Port Company Inc. y Transport Services Llc.

SEGUNDO: Comunicar la presente decisión a la Dirección General Marítima - DIMAR, a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, al Ministerio de Defensa Nacional, al Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, y a las compañías Drummond Ltd., American Port Company Inc. y Transport Services Llc., por intermedio de sus representantes legales y apoderados.

TERCERO: Se reconoce personería a los abogados María Angélica Ramírez y José Vicente Guzmán, como apoderados de las sociedades Drummond Ltd., American Port Company Inc. y Transport Services Llc.; al abogado Juan Camilo Monsalve Rentería, como apoderado de la Dirección General Marítima - DIMAR, y al abogado Gustavo Vargas Quintero, como apoderado de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA, en los términos de los respectivos poderes y documentos anexos que obran en el expediente.

CUARTO: Los términos legales a los que estén sujetas las actuaciones que han dado origen a la presente solicitud se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente en que se comunique esta decisión.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

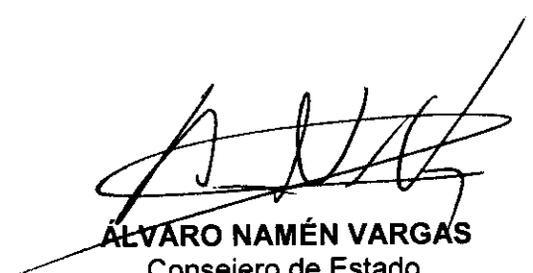
COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



WILLIAM ZAMBRANO CETINA
Presidente de la Sala



AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA
Consejero de Estado



ÁLVARO NAMÉN VARGAS
Consejero de Estado



OSCAR ALBERTO REYES REY
Secretario de la Sala