

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 21 JUN 2017

Referencia: 14022015009
Clase de investigación: Administrativa por Violación a Normas de la Marina Mercante -
Apelación

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor ARTURO HENAO SANTOS, en contra del acto administrativo del 28 de diciembre de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, a través de la cual declaró responsable al recurrente, en calidad de Capitán de la M/N "KADRY JOHANA" y al señor DANIEL HERNANDO MATTOS, en calidad de Propietario y Armador de la mencionada motonave por violación a las normas de Marina Mercante, específicamente por transgredir el código de infracción No. 068 establecido en el artículo 7 de la Resolución 386 de 2012, relativa al transporte.

ANTECEDENTES

1. Mediante Acta de Protesta No. 006 recibida el 9 de enero de 2015, suscrita por el CF. ALVARO EDUARDO DIAZ RIVERA, Comandante de la Estación de Guardacostas de Santa Marta, el Capitán de Puerto de dicha jurisdicción tuvo conocimiento de la imposición del reporte de infracción No. 7302 del 8 de enero de 2015, a la M/N "KADRY JOHANA" de bandera colombiana, por transgredir el código de infracción No. 068 de la Resolución 386 de 2012.
2. Conforme lo anterior, el día 10 de febrero de 2015, el Capitán de Puerto de Santa Marta formuló cargos por presunta violación a las Normas de Marina Mercante, en contra del señor ARTURO HENAO SANTOS, Capitán de la M/N "KADRY JOHANA".
3. Una vez agotadas las etapas del proceso, consignado en los artículos 47 y 48 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el día 28 de diciembre de 2015, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió acto administrativo sancionatorio, a través del cual declaró responsable por violación a normas de Marina Mercante al señor ARTURO HENAO SANTOS, por infringir el código No. 068 de la Resolución 386 de 2012, esto es "Transportar pasajeros excediendo la capacidad autorizada en la matrícula. Por cada pasajero de sobrecupo se impondrá".

162

En consecuencia, le impuso a título de sanción una multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, equivalente a la suma de SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$644.350), pagaderos en forma solidaria con el señor DANIEL HERNANDO MATTOS, en calidad de Propietario y Armador de la M/N "KADRY JOHANA".

4. Mediante escrito recibido el 7 de junio de 2016, el señor ARTURO HENAO SANTOS, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la decisión de primera instancia.
5. A través de la decisión del 18 de octubre de 2016, el Capitán de Puerto de Santa Marta negó el recurso de reposición, confirmando en su totalidad el acto administrativo recurrido y concedió el recurso de apelación ante la Dirección General Marítima.

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 27 del artículo 5° del Decreto Ley 2324 de 1984, y el numeral 2 artículo 2 del Decreto 5057 de 2009, corresponde a la Dirección General Marítima, previa investigación, determinar y aplicar cuando hubiere lugar, las sanciones disciplinarias o multas por infracciones o violaciones a normas relativas a las actividades marítimas y de marina mercante.

ARGUMENTOS DEL APELANTE

Frente a las consideraciones presentadas por el señor ARTURO HENAO SANTOS en el recurso de apelación, se extrae el siguiente argumento:

1. *Sustenta que en el acto administrativo atacado, no aparece la ratificación bajo la gravedad de juramento de lo dicho en el Acta de Protesta por el señor ALVARO EDUARDO DIAZ RIVERA, Comandante de la Estación de Guardacostas de Santa Marta, ni tampoco los descargos, pese a que se le notificó en debida forma y no se tuvo en cuenta la solicitud de aplazamiento para rendir declaración; razón por la cual se le vulneraron los derechos del debido proceso y al de contradicción o controversia de la prueba.*

Considera entonces que la decisión se profirió sin el lleno de los requisitos, por lo que le fueron vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso (Art. 29) y de defensa (Art. 13) de la Constitución Política. (Cursiva fuera de texto)

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

De acuerdo con el numeral 5 del artículo 5 del Decreto Ley 2324 de 1984, dentro de las funciones y atribuciones de la Dirección General Marítima, le corresponde regular, dirigir y controlar las actividades relacionadas con la seguridad de la navegación en general, la seguridad de la vida humana en el mar, la búsqueda y salvamento marítimo y fijar la dotación de personal para las naves.

En concordancia, los artículos 76 y 79 ibídem, establecen respectivamente:

fol

"Corresponde a la autoridad marítima, como responsables de la supervisión, control y reglamentación de las actividades marítimas y portuarias en la República de Colombia, previa investigación, determinar y aplicar cuando hubiere lugar, las sanciones disciplinarias o multas por infracciones o violaciones a normas relativas a las actividades marítimas y de la Marina Mercante." (Cursiva y subrayado fuera de texto)

"Para los efectos del presente Decreto, 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." (Cursiva y subrayado fuera de texto)

Definida la competencia de la Dirección General Marítima en materia de investigaciones por violación a normas de Marina Mercante, procede el Despacho a desarrollar los argumentos expuestos en el recurso de apelación por el señor ARTURO HENAO SANTOS, así:

1. Fallo de primera instancia vulneró derechos fundamentales consagrados en la Constitución, como son el debido proceso (Art. 29) y de defensa (Art.13), dado que no se ratificó el Acta de Protesta con el que el Capitán de Puerto conoció de la presunta violación a normas de Marina Mercante, no se le permitió rendir descargos ni tampoco se le escuchó en versión libre, pese a que solicitó el aplazamiento de dicha diligencia.

El debido proceso es una institución que cobró fuerza a partir de la Constitución Política de 1991, ya que contiene las garantías mínimas con las que cuenta un sujeto procesal, que le permiten no sólo ser oído durante las etapas del procedimiento, con el fin de conocer sus pretensiones y hacer valer las pruebas que llegue a aportar al mismo, sino también contar con una decisión justa y acorde a lo demostrado dentro del proceso.

Al encontrarnos en el escenario de un proceso administrativo sancionatorio, la jurisprudencia ha señalado el concepto y las garantías mínimas con la que cuentan los asociados. Es así como la Corte Constitucional en Sentencia T-051 de 2016, con ponencia del Magistrado Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, se expresó en los siguientes términos con respecto al debido proceso administrativo:

"La Corte señaló que el debido proceso administrativo ha sido definido jurisprudencialmente como: '(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal'. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca '(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados." (Cursiva fuera de texto)

"Las garantías establecidas en virtud del debido proceso administrativo, de acuerdo a la jurisprudencia sentada por éste alto Tribunal, son las siguientes: '(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y

fw

(ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso." (Cursiva fuera de texto)

Ahora bien, el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, desarrolla el núcleo del proceso administrativo sancionatorio, principalmente por los siguientes presupuestos: a) carácter subsidiario del procedimiento, b) principio de legalidad, c) inicio de la actuación, d) formulación de cargos mediante acto administrativo, el cual deberá ser notificado personalmente al interesado, y e) presentación de descargos dentro de los quince (15) días siguientes a la citada notificación.

En cuanto al periodo probatorio, el artículo 48 íbidem, señala un término no mayor a treinta (30) días y una vez vencido éste, se dará traslado al investigado por diez (10) días para que presente sus alegatos de conclusión, paso seguido y según lo establecido en el artículo 49 íbidem, el funcionario competente deberá proferir el acto administrativo definitivo dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de los alegatos.

Observa el Despacho, que el Capitán de Puerto de Santa Marta formuló cargos el 10 de febrero de 2015 contra el señor ARTURO HENAO SANTOS, en Calidad de Capitán de la M/N "KADRY JOHANA", por la presunta violación al código de infracción No. 068 de la Resolución 386 de 2012, al cual se le citó para ser notificado personalmente, pero al no presentarse fue notificado por aviso tal como lo señala el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Habiéndose notificado al investigado en debida forma el 13 de marzo de 2015, éste no presentó los descargos luego de transcurridos los quince (15) días señalados por la ley, motivo por el cual la Capitanía de Puerto abrió el proceso a pruebas por el término de diez (10) días mediante auto del 23 de noviembre de 2015, dentro del cual se destaca la citación al Capitán y al Propietario o Armador de la M/N "KADRY JOHANA", para ser escuchados en diligencia de versión libre.

Dicha diligencia se había programado para el 7 de diciembre de 2015, pero no se llevó a cabo porque el señor ARTURO HENAO SANTOS, solicitó el mismo día que se reprogramara debido a la imposibilidad de asistir por otros compromisos que debía cumplir, ante lo cual se profirió acto administrativo sancionatorio el 28 de diciembre de 2015. Considera el Despacho, que desde el inicio de la investigación, pasando por la etapa probatoria y terminando con el fallo, se cumplieron con los presupuestos procesales que garantizaron tanto el debido proceso, como el derecho de contradicción y de defensa a los investigados.

Por su parte, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en fallo con Rad. 25000-23-27-000-2006-00046-01 del 9 de diciembre de 2013, con ponencia de la Consejera CARMEN TERESA ORTÍZ DE RODRÍGUEZ, se expresó en los siguientes términos:

"(...) Y es que la sanción administrativa, como respuesta represiva del Estado al incumplimiento de las obligaciones, deberes y mandatos generales por parte de sus destinatarios, no puede ser ajena a los principios que rigen el derecho al debido proceso, sino responder a criterios que aseguren los derechos de los administrados, como consagrarse en una norma de rango legal que la determine con claridad o que permita determinarla, y ser razonable y proporcional para evitar la discrecionalidad arbitraria de la autoridad administrativa al momento de imponerla.

peg

Lo anterior, porque las garantías superiores que rigen en materia penal se aplican *mutatis mutandi* al derecho administrativo sancionador, de manera que nadie puede ser sancionado administrativamente sino conforme a normas sustanciales preexistentes que tipifiquen la contravención administrativa y señalen la sanción correspondiente. (Cursiva y subrayado fuera de texto)

Cabe resaltar, que no existe dentro de la actuación administrativa sancionatoria ni dentro de lo establecido en el Decreto 2324 de 1984, la obligación expresa para que dentro del proceso obre la ratificación del Acta de Protesta diligenciada en éste caso por la Estación de Guardacostas de Santa Marta, se trata de un deber que le asiste a dicha unidad, para garantizar el cumplimiento de la normatividad de Marina Mercante, en cuanto a la navegación, la seguridad de la vida humana en el mar, la documentación de las naves y el transporte de personal, entre otras.

Es así como se advirtió en debida forma por parte del CF. ALVARO EDUARDO DIAZ RIVERA, Comandante de la Estación de Guardacostas de Santa Marta, que la M/N "KADRY JOHANA" se encontraba navegando con un (1) pasajero de sobrecupo entre el sector de Playa Grande y Taganga, por lo que se le impuso la contravención No. 068, consignada en el Reporte de Infracciones No. 7302 del 8 de enero de 2015.

Que de acuerdo con el Certificado de Matrícula No. CP-04-0775-B correspondiente a la M/N "KADRY JOHANA" (folio 6), ésta cuenta con una capacidad para transportar doce (12) pasajeros y con un tonelaje bruto de UNO PUNTO NUEVE (1,9) toneladas, razón por la que se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la citada disposición.

En relación con lo anterior, luego de hacer el análisis de los hechos dentro del presente caso, nos encontramos frente a una infracción o violación a las normas de Marina Mercante, relativa al transporte, establecida en el artículo 7 de la Resolución 386 de 2012, que rige para personas que realizan actividades marítimas con naves menores de veinticinco (25) toneladas de registro neto, en aguas marítimas jurisdiccionales de la Autoridad Marítima Nacional, que establece:

"068. Transportar pasajeros excediendo la capacidad autorizada en la matrícula. Por cada pasajero de sobrecupo se impondrá."

Es claro entonces, que el Capitán de la M/N "KADRY JOHANA", tomó la decisión de transportar el 8 de enero de 2015 un pasajero adicional cuando su certificado de matrícula no lo permitía, ignorando las restricciones, violando las normas relativas al transporte de personas y poniendo en riesgo la seguridad de los pasajeros en el mar.

Concluye el Despacho, que no tienen ningún soporte probatorio los argumentos expuestos por el señor ARTURO HENAO SANTOS, Capitán de la M/N "KADRY JOHANA", toda vez que el procedimiento administrativo se efectuó de acuerdo con las formas que señala la ley, y garantizando los principios y derechos constitucionales presentes en las actuaciones administrativas.

En consecuencia, la Dirección General Marítima confirma en su totalidad la decisión del día 28 de diciembre de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta en primera instancia.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en su totalidad la decisión del día 28 de diciembre de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta, el contenido del presente proveído al señor ARTURO HENAO SANTOS, identificado con cédula de ciudadanía No. 85.462.652 de Santa Marta, en calidad de Capitán de la M/N "KADRY JOHANA", y al señor DANIEL HERNANDO MATTOS, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.544.957 de Santa Marta, en calidad de Propietario y Armador de la mencionada motonave, dentro de los (5) días hábiles siguientes al envío de la citación o subsidiariamente por medio de edicto, de conformidad con los artículo 67 y 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

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

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

ARTÍCULO 5°- Contra la presente decisión no procede recurso alguno. En caso de inconformidad con la misma, se puede acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a fin de ejercer los medios de control correspondientes.

Notifíquese y cúmplase, 21 JUN 2017



Contralmirante **PAULO GUEVARA RODRIGUEZ**
Director General Marítimo