

ESTATUTO DE PUERTOS MARÍTIMO

LEY 1a. DE 1991 enero 10

Por la cual se expide el Estatuto de Puertos Marítimos y se dictan otras disposiciones

El Congreso de Colombia, decreta:

CAPITULO PRIMERO

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1 - Principios Generales. En desarrollo del artículo 32 (actual artículo 334) de la Constitución Política, la Dirección General de la actividad portuaria, pública y privada estará a cargo de las autoridades de la República, que intervendrán en ella para planificarla y racionalizarla, de acuerdo con esta ley.

Conc. Const. Política- art. 334; Ley 01/91, arts. 2 y 23; Dec. 2171/92, arts. 6, 7 y 8; Ley 105/93, Cap II y arts. 41, 42 y 43; Dec. 2688/93.

Comentario: Las actividades portuarias desempeñan un papel de vital importancia en el desarrollo de nuestro país. Su ejercicio está sometido al cumplimiento de las metas de comercio exterior que se fijan en el Plan de Desarrollo Económico y Social. Una economía que pretenda insertarse en el ámbito internacional, debe contar con un eficiente, regular y permanente servicio portuario, lo que implica que su dirección, orientación, control y planificación debe correr por cuenta del Estado. Es importante observar que el Estado Colombiano abandona así su calidad de Estado empresario en el sector portuario.

La creación, el mantenimiento, y el funcionamiento continuo y eficiente de los puertos, dentro de las condiciones previstas en esta ley, son de interés público.

Conc. Const. Política, arts. 1 y 365; Dec. 2681/91, art. 4. num. 24; Ley 105/93, art. 3.

Comentario: La libre empresa e iniciativa privada están sometidas al interés público. Los inversionistas en infraestructura portuaria y en servicios de operación portuaria tienen una carga adicional: el fin social de sus inversiones. La Superintendencia General de Puertos está facultada por la ley para intervenir las empresas portuarias con el objeto de garantizar el interés público en la creación, mantenimiento y funcionamiento regular y eficiente de los puertos.

Jurisprudencia. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2232. Sentencia de diciembre 15 de 1993. Consejero ponente Libardo Rodríguez Rodríguez. "... El principio de la autonomía de la voluntad privada no es absoluto, toda vez que su aplicación se limita por razones de orden público, y de buenas costumbres. Es así como en el caso sub judice, específicamente por la circunstancia de que, según el artículo 1, inciso 2, de la Ley 01 de 1991, "La creación, el mantenimiento, y el funcionamiento continuo y eficiente de los puertos dentro de las condiciones previstas en esta Ley, son de interés público", el que siempre debe prevalecer sobre el interés privado

Tanto las entidades públicas, como las empresas privadas, pueden constituir sociedades portuarias, para construir, mantener y operar puertos, terminales portuarios, o muelles, y

para prestar todos los servicios portuarios en los términos de esta ley.

Conc. Const. Política, art. 333; Ley 01/91, art. 29; Ley 105/93, art. 3.

Comentario: Al consagrar la ley 01 de 1991 la libre empresa para construcción, mantenimiento y funcionamiento de los puertos, el Estado colombiano dejó de ejercer el monopolio que ostento la empresa Puertos de Colombia - Colpuertos. En consecuencia, se debe entender que la autorización que se otorga por esta ley a las entidades públicas, es como inversionista en una sociedad y no para ejecutar directamente estas actividades.

A ninguna persona se le exigirá ser miembro de asociaciones, gremios o sindicatos, ni tener permiso o licencia de autoridad alguna para trabajar en una sociedad portuaria. A ninguna sociedad portuaria y a ningún usuario de los puertos, se obligará a emplear más personas de las que considere necesarias.

Conc. Const. Política, arts. 26 y 38; Ley 105/93, art. 3.

Comentario: Este principio tiene su antecedente histórico en el monopolio que tenían los sindicatos de la empresa Puertos de Colombia - Colpuertos para desarrollar las actividades de operación portuaria. Para poder manipular los cargamentos en los terminales administrados por Colpuertos era necesario pertenecer al Sindicato. Igualmente se exigía por convención colectiva un número determinado de operarios para el cargue o descargue de una motonave. Hoy en día estas actividades se ejercen con toda libertad, bajo los parámetros y directrices que expida el Estado, por medio de la Superintendencia General de Puertos.

En ningún caso se obligará a las sociedades portuarias a adoptar tarifas que no cubran sus costos y gastos típicos de la operación portuaria, incluyendo la depreciación, y que no remuneren en forma adecuada el patrimonio de sus accionistas. Pero no se permitirá que esas sociedades se apropien las utilidades provenientes de prácticas restrictivas de la competencia.

Conc. Const. Política, art. 333; Ley 01/91, arts. 19, 20 y 21; Dec. 2681/91, art. 4 nums.13 y 14, Dec. 2171/92, art. 2; Ley 105/93, art. 3; Dec. 2688/93, art. 14; Res. 723/93; Res. 1261/93.

Comentario: Con antelación a la promulgación de la ley 61 de 1991, la empresa Puertos de Colombia, ya liquidada, tenía que fijar las tarifas de acuerdo con lo estipulado en las convenciones colectivas, con el fin de poder soportar los altos costos laborales. Ellas no reflejaban el resultado de una eficiente administración de costos. Este principio impide que unas tarifas desbocadas, incidan en forma negativa sobre los índices de inflación interna, como también sobre los precios *internacionales de los productos colombianos en el mercado internacional*.

Es importante resaltar que son ilegales todas aquellas tarifas que no resulten de una sana competencia.

Las sociedades portuarias, oficiales, particulares y mixtas y los operadores portuarios, que desarrollen actividades en los puertos de servicios públicos, deben adelantarse de acuerdo con reglas de aplicación general, que eviten privilegios y discriminaciones entre los usuarios de sus servicios; y abstenerse de toda práctica que tenga la capacidad, el propósito o el efecto de generar la competencia desleal o crear prácticas restrictivas de la misma. Serán

responsables civilmente por los perjuicios que ocasionen al apartarse de tales reglas o al incurrir en estas prácticas.

Conc. Const. Política, art. 333; Ley 61/91, arts. 20, 21, 22 y 27 num. 27.6. Cap. IV; Dec. 2171/92, art. 2; Ley 105/93, art. 3; Dec. 1002/93; Dec. 2681/93, art. 4 nums. 14 y 17, art 6 nums. 10 y 19; Dec. 2688/93; Cód. Com, arts. 75 a 77.

Comentario: La desaparición del monopolio en la operación portuaria detentado por la empresa Puertos de Colombia - Colpuertos₁ originó un gran número de operadores y sociedades que desarrollan actividades de carácter portuario. La ley 61 de 1991 previendo esta situación consagró el principio de la sana competencia, aportando los instrumentos necesarios para garantizar su efectividad, en cabeza de la Superintendencia General de Puertos. Es necesario observar que las actividades portuarias se desarrollan dentro del marco del Derecho Privado, y están definidas por él Código de Comercio como actos de comercio.

Las entidades públicas pueden aportar capital y constituir garantías a las Sociedades Portuarias en los términos de esta ley; pero ni las sociedades portuarias oficiales, ni las mixtas, recibirán u otorgarán privilegios o subsidios de tales entidades o en favor de ellas.

Conc. Const. Política, arts. 13 y 365; Ley 01/91, arts. 29 y 31.

Comentario: Por tener las sociedades portuarias naturaleza de anónimas, las entidades públicas que participen en la formación del capital social, cuando por cualquier motivo sean usuarias de los servicios que presta esa sociedad portuaria₁ no podrán pretender un tratamiento de privilegios₁ subsidio o preferencias₁ ya que se estarían tipificando unas conductas restrictivas a la sana competencia.

Las disposiciones del presente estatuto se aplicarán e interpretarán de conformidad con este artículo.

Comentario: Se trata de una regla de hermenéutica jurídica consagrada en la ley. Las normas que regulan las actividades portuarias deben ser interpretadas y aplicadas de conformidad con los principios consagrados en el artículo 1 de la ley 01 de 1991. Esta regla es aplicable a los decretos reglamentarios, resoluciones, circulares, instrucciones, conceptos y a todos aquellos actos administrativos que se deriven de su aplicación.

Los principios consagrados en el artículo 1 de la ley 01 de 1991, al mismo tiempo que son fundamento para la aplicación del Estatuto Portuario, describen la finalidad de la actividad portuaria.

Las actividades portuarias están definidas como mercantiles por el num. 9 del artículo 20 del Código de Comercio; en consecuencia le son aplicables las normas consagradas en el Título Preliminar del citado Código.

Igualmente nos encontramos ante el clásico enfrentamiento entre los principios de la autonomía privada y la intervención del Estado. Si bien es cierto que la libertad jurídica para contratar es la base para la contratación mercantil, también es cierto que el ejercicio de esta libertad está sometido tanto al interés público, como a un orden jurídico y social, consecuencia de ser Colombia un Estado Social de Derecho; por lo tanto se enuncian en este comentario algunas limitaciones, tomadas del libro Obligaciones y Contratos Mercantiles del Profesor José Ignacio Narváez G.: 1- Intervención del Estado, 2- El contrato como fenómeno social, 3- Normas Imperativas, 4- El orden público 5- Las buenas costumbres, 6- El Principio de la Buena Fe.

La ley 01 de 1991 si bien fue promulgada con algunos meses de antelación a la Constitución

Nacional de 1991, guarda estrecha concordancia y sometimiento al nuevo ordenamiento constitucional. Los principios enunciados en el artículo 1 de la ley 61 de 1991, desarrollan en el caso concreto de las actividades mercantiles de explotación, administración y operación de los puertos y muelles, los principios constitucionales relacionados con la iniciativa privada, libre empresa y sana competencia, como también los que tienen que ver con los servicios públicos y la intervención del Estado. En consecuencia, es de gran importancia para los sujetos que desempeñen actividades portuarias, tener plena conciencia de la función social que en esencia implican sus actos mercantiles.

Artículo 2º: Planes de Expansión Portuaria. El Ministerio de Obras Públicas y Transporte presentará al CONPES para su aprobación, cada dos años, los planes de expansión portuaria que se referirán a:

Conc. Ley 01/91, arts. 1 y 23; Dec. 2171/92, arts. 6, 7 y 8; Ley 105/93, arts.: 41, 42 y 43; Dec. 2688/93; Doc. 11/93.

Comentario: Este artículo consagra la función de orientación, dirección, planificación y racionalización de las actividades portuarias, a cargo de unas autoridades específicas.

2.1. La conveniencia de hacer inversiones en nuevas instalaciones portuarias para facilitar el crecimiento del comercio exterior colombiano para reducir el impacto de los costos portuarios sobre la competitividad de los productos colombianos en los mercados internacionales y los precios al consumidor nacional; para aprovechar los cambios en la tecnología portuaria y de transporte; y para conseguir el mayor uso posible de cada puerto.

Conc. Const. Política, Título XII Cap. 2; Ley 01/91, art. 3; Ley 07/91, arts. 2 num. 6, 14 num. 11; Dec. 2350/91, arts. 4 num. 14, 7 num. 5, 18 num. 2, 19 num. 2, 21 num. 2, 21 num. 26; Ley 105/93.

Comentario: La expansión portuaria colombiana tiene las siguientes finalidades: 1- Facilitar el crecimiento del comercio exterior colombiano. Hacer más competitivos los productos nacionales en el intercambio internacional de bienes; 3-Reducir, en beneficio del consumidor nacional el impacto de los costos portuarios sobre los precios de los bienes nacionales con componentes extranjeros y las mercancías importadas. Las autoridades encargadas de proteger al consumidor nacional deben controlar que las rebajas en las tarifas portuarias para los alimentos importados a granel reflejen en una apreciable disminución en los precios al consumidor logrando un gran aporte en la lucha contra la inflación.

2.2. Las regiones en que conviene establecer puertos para reducir el impacto ambiental y turístico de éstos, y para tener en cuenta los usos alternativos de los bienes públicos afectados por las decisiones en materia portuaria. Los planes sin embargo, no se referirán a localizaciones específicas.

Comentario: A nuestro juicio, el requisito creado por el Plan de Expansión Portuaria vigente, relacionado con la obligación de obtener concepto favorable y previo de los Consejos Distritales de los Distritos Turísticos, es inconstitucional e ilegal por fijar un requisito adicional, no consagrado en la ley para el trámite de las solicitudes de concesión portuaria.

2.3. Las inversiones públicas que deben hacerse en actividades portuarias y las privadas que deben estimularse. Los planes sin embargo no se referirán, en lo posible, a empresas específicas.

Comentario: Como regla general debe ser el sector privado el llamado a invertir en el sector portuario. El Estado debe fomentar la iniciativa privada del sector y para tal efecto se han creado varias líneas de crédito en Bancoldex y en el IFI.

2.4. Las metodologías que deben aplicarse de modo general al establecer contraprestaciones por las concesiones portuarias.

Conc. Const. Política, art. 13; Ley 01/91, art. 7; Dec. 2681191, art. 4 num. 12; Res. 596/ 94 y Res. 873/94.

Comentario: Con base en el artículo 13 de la Constitución Política, la contraprestación debe ser el resultado de la aplicación de una fórmula que contemple los mismos factores para todos y cada uno de los concesionarios, con la posibilidad de aplicar las variables según las condiciones concretas de cada uno de los sujetos pasivos de la contraprestación. Siempre guardando la igualdad de las personas ante la ley. Debe evitarse toda renta monopólica.

2.5. Las metodologías que deben aplicarse del modo general al autorizar tarifas a las sociedades portuarias; o los criterios que deben tenerse en cuenta antes de liberar el señalamiento de tarifas.

Las inversiones públicas que se hagan, las concesiones que se otorguen, las contraprestaciones que se establezcan, y las tarifas que se autoricen, se ceñirán a tales planes.

Los planes de expansión portuaria se expedirán por medio de Decretos Reglamentarios de los planes y programas de desarrollo económico y social de los de obras públicas que apruebe el Congreso, y de esta ley. En ausencia de los planes que debe expedir el Congreso, se harán por Decreto Reglamentario de esta ley.

Conc. Ley 01/91, Cap. III y art. 27 num. 27.2; Dec. 2681/91, art. 4 num. 13; Res. 723/ 93; Res. 1261/93.

Comentario: Teniendo en cuenta el carácter de interés público de las actividades portuarias, en especial el uso de la infraestructura portuaria, la ley ha considerado necesario mantener unas tarifas controladas, bajo la imposición de una metodología reglamentada por la Superintendencia General de Puertos. Esta señala las bases para que las sociedades portuarias de servicio público fijen sus tarifas por uso de la infraestructura portuaria, permitiendo el ejercicio de una sana competencia en el sector.

Artículo 3º.- Condiciones Técnicas de Operación. Corresponde Superintendente General de Puertos, y de conformidad con esta le definir las condiciones técnicas de operación de los puertos, en maten tales como nomenclatura; procedimientos para la inspección instalaciones portuarias y de naves en cuanto a bodegas, carga y estiba; manejo de carga; facturación; recibo, almacenamiento y entrega de carga; servicios a las naves; prelación y reglas sobre turnos, atraque, desatraque de naves; períodos de permanencia; tiempo de uso servicios; documentación; seguridad industrial y las demás que han estado sujetas a la empresa Puertos de Colombia, en cuanto no oponga a lo dispuesto en la presente ley.

Conc. Ley 01/91, art. 5 num. 5.3, art. 27 num. 27.3; Dec. 2681/91, art. 4 num. 21; R 153/92; Res. 219/92; Res. 079/95.

Comentario: La facultad que por este artículo se le otorga al Superintendente General de Puertos, es la herramienta con la que cuenta el Gobierno Nacional para lograr que los servicios públicos portuarios se presten con regularidad, eficiencia y continuidad que amerita la modernización Estado y la internacionalización de la economía. Se trata del ejercicio vigilancia e inspección, con claros objetivos, los cuales enmarcan intervención del Estado en el sector.

Tales resoluciones deben tener como objetivo:

3.1.Facilitar la vigilancia sobre las operaciones de las sociedades portuarias y de los usuarios de los puertos.

3.2.Garantizar la operación de los puertos durante las 24 horas todos los días del año.

3.3. Propiciar los aumentos de la eficiencia y el uso de las instalaciones portuarias.

3.4. Efectuar la introducción de innovaciones tecnológicas en actividades portuarias.

Salvo cuando esta ley disponga lo contrario no se requerirán permisos previos de la Superintendencia General de Puertos para realizar actividades portuarias; pero la Superintendencia podrá exigir garantías de que tales actividades se adelantarán de acuerdo con la ley, los reglamentos y las condiciones técnicas de operación.

Conc. Const. Política, arts. 26, 38, 84, 333, 334 y 365; Dec. 708/92; Res. 172/95.

Comentario: El último inciso del artículo 3 de la Ley 01 de 1991 marca una pauta de equilibrio entre el principio de la libre empresa y la intervención estatal.

En desarrollo de este artículo la Superintendencia General de Puertos podrá regular, entre otras materias, lo relacionado con las garantías que deben constituir, tanto las sociedades portuarias como los operadores portuarios, para respaldar las obligaciones que surjan de la responsabilidad extracontractual de los sujetos que intervienen en el desarrollo de las actividades portuarias.

La expedición de las resoluciones Nos. 153 y 219 de 1992, por parte de la Superintendencia General de Puertos, como toda norma de transición jurídica, contienen aspectos heredados de la empresa Puertos de Colombia. Por lo tanto deben ser depuradas, buscando que su contenido fije los parámetros necesarios para lograr una prestación del servicio público portuario de acuerdo con la ley, los reglamentos y óptimas condiciones técnicas.

Artículo 4º - Asociaciones Portuarias y obras necesarias, para el beneficio común. Las sociedades portuarias y quienes tengan autorizaciones especiales vigentes en la actualidad para ocupar y usar las playas, zonas de bajamar y zonas marinas accesorias a aquéllas o éstas, podrán asociarse de modo transitorio o permanente, en cualesquiera de las modalidades que autoriza la ley, con el propósito de facilitar el uso común de las zonas marinas adyacentes a los puertos y embarcaderos, construyendo obras tales como dragado, relleno, y obras de ingeniería oceánica, y prestando los servicios de beneficio común que

resulten necesarios. Salvo en lo que adelante se dispone, tales asociaciones no podrán limitar en forma alguna los derechos de terceros.

Corresponde a las sociedades portuarias, y a quienes tengan las autorizaciones mencionadas, asumir en proporción el valor de los beneficios que reciban de las concesiones o autorizaciones, los costos de las obras y servicios de beneficio común. Las obras se harán siempre de acuerdo con un plan, que debe ser aprobado por el Superintendente General de Puertos, previo concepto de la Dirección General Marítima y de la entidad encargada especialmente de la preservación del medio ambiente en el sitio donde se han de realizar las obras, dentro de los noventa (90) días siguientes a la solicitud.

Las sociedades portuarias y demás titulares de autorizaciones, podrán construir las obras y prestar los servicios de beneficio común, bien directamente, bien por contratos con terceros, o encomendándolas a una de las asociaciones a las que se alude en el inciso primero de este artículo.

Si alguna de las sociedades o de los titulares de autorizaciones que han de beneficiarse con tales obras o servicios, anunciare su renuncia a realizarlos o a pagarlos, los interesados podrán pedir al Superintendente General de Puertos que les autorice su realización, el presupuesto respectivo y el reparto de los costos en proporción a los beneficios. Si el Superintendente accede a la solicitud, designará un interventor de obras, y fijará sus funciones y remuneración, que correrá por cuenta quien vaya a hacerse cargo de la tarea.

Si algunos de los beneficiarios no sufraga en la oportunidad debida parte de los costos que resulte a su cargo, el representante legal de asociación portuaria de la que haga parte, o el interventor designado por el Superintendente General de Puertos, certificará el monto de deuda, y ese certificado prestará mérito ejecutivo; el Superintendente General de Puertos podrá declarar la caducidad de la concesión o autorización del renuente o moroso.

Conc. Const. Política, arts. 1,38,58, y 95; Ley 01/91, art. 27 nums. 27.4 y 27.7; Dec. 2C 91, art. 4 num. 1; art. 6 num. 14; Dec. 2171/92, art. 32.

Comentario: Este artículo permite el desarrollo de las zonas portuarias que el Estado tenga que invertir y aumentar el gasto público. Fomenta consorcios o contratos de colaboración empresarial, llamados también *joint venture*, y las uniones temporales.

La habilitación de zonas para cargar o descargar naves marítimas implica la inversión de altas sumas de dinero, cuya consecución se facilita si dos o más empresarios portuarios se unen para llevarlas a efecto. Consagra esta norma el respaldo estatal a estas formas de asociaciones, que consultan el interés público y la eficiencia, en cuanto al servicio portuario. De nuevo el Estado colombiano está facultado para ejercer una sana intervención en la libre empresa portuaria.

Artículo 5º- Definiciones. Para la correcta interpretación y aplicación de esta ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

5.1. Actividad portuaria: Se consideran actividades portuarias la construcción, operación y administración de puertos, terminales portuarios; los rellenos, dragados y obras de ingeniería oceánica; y, en general, todas aquellas que se efectúan en los puertos y terminales

portuarios, en los embarcaderos, en las construcciones que existan sobre las playas y zonas de bajamar, y en las orillas de los ríos donde existan instalaciones portuarias.

Conc. Cod. Com, art. 20 núm. 9; Ley 01/91, arts. 1, 2, 3.

Comentario: El Decreto Ley 2324 de 1984 definía estas actividades como marítimas y la inspección y vigilancia la ejercía la Dirección General Marítima. La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en respuesta, fechada en diciembre 15 de 1992, a una consulta del Ministerio de Defensa, delimita la competencia de la Dirección General Marítima con relación a la Superintendencia General de Puertos, con base en la naturaleza de la actividad.

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Consulta sobre delimitación de competencias entre la Dirección General Marítima y la Superintendencia General de Puertos. Radicación No. 484. Diciembre 15 de 1992. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero ponente Javier Henao Hidrón: "La Superintendencia General de Puertos es la dependencia oficial competente para otorgar por medio de resolución motivada, las concesiones portuarias sobre las instalaciones que han sido incorporadas al concepto de puerto que define el num. 5.11 del artículo 5 de la Ley 01 de 1991, o sea, los terminales portuarios, muelles y embarcaderos destinados a la realización de operaciones de cargue y descargue de toda clase de naves, así como el intercambio de mercancías entre tráfico terrestre, marítimo y fluvial. Todas las demás actividades no portuarias deben ser autorizadas, vigiladas y controladas de conformidad con la ley, por la Dirección General Marítima del Ministerio de Defensa".

5.2. Concesión portuaria: La concesión portuaria es un contrato administrativo en virtud del cual la Nación, por intermedio de la Superintendencia General de Puertos, permite que una sociedad portuaria ocupe y utilice en forma temporal y exclusiva las playas, terrenos de bajamar y zonas accesorias a aquéllas o éstos, para la construcción y operación de un puerto a cambio de una contraprestación económica a favor de la Nación, y de los municipios o distritos donde operen los puertos.

Conc. Ley 01/91, Cap. It art. 27 nums. 27.4, arts. 38 y 39; Dec. 2681/91; Dec. 838/92; Ley 80/93; Dec. 1131/93; Dec. 2688/93 Cap. III; Res. 113/92; Res. 022/93; Res. 033/93; Res. 252/93.

Comentario: Las concesiones portuarias, antes de la ley 01 de 1991, eran otorgadas por la Dirección General Marítima, mediante resolución y las obligaciones contraídas por el concesionario a favor de la Nación, se elevan escritura pública. Con la ley 01 de 1991, la concesión portuaria es considerada como un contrato estatal con legislación especial, que lo sustrae en cuanto a lo regulado por la Ley 01 de 1991, de la aplicación de la Ley 80 de 1993.

5.3 . Eficiencia en el uso de las instalaciones portuarias: Es la relación entre la unidad de carga y la unidad de tiempo que existe en las operaciones de transferencia de la carga desde la nave a tierra y viceversa; o desde el muelle hasta el sitio de almacenamiento; o la medida de tiempo de permanencia de una embarcación en los muelles del puerto, o de la carga en los almacenes del puerto.

Conc. Const. Política, art. 365; Ley 01/91, arts. 3, 27 nums. 27.1, 27.3, 27.9; 27.10, y 39; Dec. 2681/91; Dec. 2091/92; Res. 153/92; Res. 219/92.

Comentario: La productividad en la operación portuaria está medida por índices de eficiencia, el máximo número de toneladas manipuladas en el menor tiempo posible. El mejor índice de eficiencia debe ser objetivo cotidiano de los operadores portuarios y de las sociedades portuaria bajo la vigilancia e inspección de la Superintendencia General de Puertos. Los costos de operación deben estar sometidos a la eficiencia en el uso de las instalaciones portuarias.

Las metas de eficiencia portuaria dependen de los equipos, personal calificado y la tecnología que se use para la manipulación de la carga y los servicios a las naves. La Superintendencia General de Puertos debe fomentar la inversión en estos frentes para lograr el cumplimiento de la Constitución y la Ley.

5.4. Embarcadero: Es aquella construcción realizada, al menos parcialmente, sobre una playa o sobre las zonas de bajamar o sobre las adyacentes a aquéllas o éstas, para facilitar el cargue y descargue, mediato o inmediato, de naves menores.

Conc. Ley 01/91, art. 27 num. 27.14 y 39; Dec. 2681/91; Dec. 838/92; Cod. Com. art. 1433.

Comentario: El Código de Comercio en su artículo 1433 define las naves menores como aquellas cuyo registro neto no alcanza las 25 toneladas.

5.5. Marinas: Embarcaderos definidos al atraque de naves menores con fines de recreación y turismo.

Conc. Parágrafo del artículo 6 de la Ley 01/91.

5.6. Monopolio natural: Un puerto tiene un monopolio natural cuando su capacidad es tan grande, en relación con la de otros puertos que sirven a la misma región, que puede ofrecer sus servicios con costos promedios inferiores a los de los demás.

Conc. Dec. 838/92; Dec. 2688/93.

5.7. Muelle privado: Es aquella parte de un puerto que se facilita para el uso exclusivo de un usuario con el propósito de facilitar el cargue y descargue, mediato o inmediato, de naves.

Conc. Ley 01/91, art. 3, art. 27 num. 27.15, art. 39; Dec. 2681/91, art. 3, art. 4 nums. 6, 14, 15, 19, 21, 25, 26, 27, 29; Res. 022/93; Res. 122/95.

5.8. Naves: Las construcciones idóneas para la navegación a las que se refieren los artículos 1432 y 1433 del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio).

5.9. Operador portuario: Es la empresa que presta servicios en los puertos, directamente relacionados con la entidad portuaria, tales como cargue y descargue, almacenamiento, practica, remolque, estiba y desestiba, manejo terrestre o porteo de la carga, dragado, clasificación, reconocimiento y usería.

Conc. Const. Política, arts. 333, 334 y 365; Cod. Com, art. 20 num. 9; Ley 01/91, arts. 3, 20, 21, 27 nums. 27.2, 27.3, 27.10, 30, 32, 41, 42; Dec. 2681/91, art. 4 nums. 6, 21 y 25; Dec. 2091/92; Dec. 1002/93; Res. 153/92; Res. 219/92.

5.10. Plataforma flotante: Estructura o artefacto sin propulsión propia que sobrenada, destinada a prestar servicios que faciliten las operaciones portuarias.

5.11. Puerto: Es el conjunto de elementos físicos que incluyen obras, canales de acceso, instalaciones de servicios, que permiten aprovechar un área frente a la costa o ribera de un río en condiciones favorables para realizar operaciones de cargue y descargue de toda clase

de naves, intercambio de mercancía entre tráfico terrestre, marítimo y/o fluvial. Dentro del puerto quedan los terminales portuarios, muelles y embarcaderos.

Conc. Ley 01/91, arts. 2 y 3, Caps. I y IV, VI; Dec. 2681/91, arts. 3 y 4 nums. 3, 14, 15, 19, 20, 21, 24,25; Dec. 2171/92; Dec. 1002/93; Dec. 2688/93, Caps. I y IV; 153/92; Res. 219/92.

5.12. Puerto de cabotaje: Es aquel que sólo puede utilizarse operaciones entre puertos colombianos.

Conc. Res. 632/94; Res. 917/94; Res. 808/94; Res. 887/94; Res. 917/94.

5.13. Puerto fluvial: Es el lugar situado sobre la ribera de una vía fluvial navegable, adecuado y acondicionado para las actividades fluviales.

Conc. Ley 01/91, arts. 26 y 45.

5.14. Puerto de servicio privado: Es aquel en donde sólo se prestan servicios a empresas vinculadas jurídica o económicamente con la sociedad portuaria propietaria de la infraestructura.

Conc. Ley 01/91, arts. 20 y 31; Res. 138 y 139/95.

5.15. Puerto de servicio público: Es aquel en donde se prestan servicios a todos quienes están dispuestos a someterse a las tarifas y condiciones de operaciones.

Conc. Ley 0119t arts. 19 y 31; Res. 502195.

5.16. Puerto del Ministerio de Defensa Nacional: Es el que construye u opera en forma permanente la Nación, por intermedio del Ministerio de Defensa Nacional.

Conc. Ley 01/91, art. 44.

5.17. Puerto habilitado para el comercio exterior: Es aquel por el cual pueden realizarse operaciones de comercio exterior.

Conc. Ley 01/91, art. 27 num. 27.12; Dcc. 2681/91, art. 6 num. 9, art. 4 num. 3; Dec. 2117/92, art. 13; Dec. 1909/92, art. 8; Dec. 1285/95; Res. 4685/95; Res. 5283/95; Res. 6198/95.

Comentario: No existe claridad frente a la competencia para la habilitación de los puertos para el comercio exterior; tanto la Superintendencia General de Puertos como la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales tienen la facultad consagrada en sus normas orgánicas.

5.18. Puerto oficial: Es aquel cuya infraestructura pertenece a una sociedad portuaria en donde alguna entidad pública posea más del 50% del capital. Los puertos oficiales pueden ser de servicio público o de servicio privado.

Conc. Ley 01/91, art. 35.

5.19. Puerto particular: Es aquel cuya infraestructura pertenece a una sociedad portuaria en donde los particulares poseen más del 50% del capital. Los puertos particulares pueden ser de servicio público o de servicio privado.

5.20. Sociedad portuaria: Son sociedades anónimas, constituidas con capital privado, público, o mixto, cuyo objeto social será la inversión en construcción y mantenimiento de puertos, y su administración. Las sociedades portuarias podrán también prestar servicios de cargue y descargue, de almacenamiento en puertos, y otros servicios directamente relacionados con la actividad portuaria.

Conc. Ley 01/91, arts. 3,6, 19 a 21,27 nums. 27.1,27.2, 27.5,27.6,27.9, 27.IQ 29, art. 30, 31,34,41 y 42; Cód. Com. Libro It Título VL Dec. 2681/91, arts. 4 nums. 6, 7, 10, 12, 13, 14, 15, 17, 20, fl, 24, 25, 28 y 6 nums. 6, 10 y 19; Dec. 2910191.

5.21. Sociedad portuaria oficial: Es aquella cuyo capital pertenece en más del 50% a entidades públicas.

Conc. Ley 01/91, arts. 31 y 35; Dec. 2910/91.

5.22. Sociedad portuaria particular: Es aquella cuyo capital pertenece en más del 50% a personas privadas.

5.23. Usuarios del puerto: Son los armadores, los dueños de la carga, los operadores portuarios y, en general, toda persona que utiliza las instalaciones o recibe servicios en el puerto.

Comentario: Esta noción es importante para efectos de delimitar la potestad sancionatoria atribuida a la Superintendencia en el artículo 41 de la Ley.

5.24. Vinculación jurídica o económica: Es la que existe entre una sociedad matriz y su filial o subordinada, en los términos del art. 261 del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio), y de las normas que lo completen o reformen.

CAPITULO SEGUNDO DE LA CONCESION PORTUARIA

Artículo 6° - Concesionarios. Sólo las sociedades portuarias podrán ser titulares de concesiones portuarias.

Todas las sociedades portuarias, oficiales, particulares o mi requieren de una concesión para ocupar y usar en sus actividad playas y las zonas de bajamar y zonas accesorias de aquéllas o éstas.

Parágrafo: La Dirección General Marítima continuará otorgando concesiones y permisos de construcción para el desarrollo de actividad marítimas no consideradas como portuarias de acuerdo con la presente Ley.

Conc. Ley 01/91, art. 5 nums. 20, 21 y 22; Dec. 2324/84.

Comentario: Las sociedades portuarias tienen como características esenciales, las de ser sociedades anónimas conforme a lo dispuesto en los títulos primero y sexto del libro segundo del Código de Comercio y tener como objeto social, entre otros, la construcción, operación y administración de puertos.

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Consulta sobre el alcance de la Ley 47 de 1993 en cuanto a la facultad de regulación del uso del suelo y si ella incluye o no "los bienes de uso público que se encuentran bajo la jurisdicción de la Dirección General Marítima y Portuaria" y a la manera "cómo afectaría la facultad de reglamentación del uso y goce de las playas y terrenos de bajamar a cargo de la misma entidad, en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Radicación No. 639. Septiembre 30 de 1994. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero ponente Humberto Mora Osejo: "El Decreto - Ley 2324 de 1984, al reorganizar la Dirección General Marítima y Portuaria -DIMAR-, como dependencia del Ministerio de Defensa agregada al Comando de la Armada Nacional, le atribuyó ser la autoridad marítima nacional que cumple las leyes, reglamentos y la política del gobierno sobre esta materia y tiene por objeto regular, dirigir, coordinar y controlar las actividades marítimas, en los términos del citado decreto, sin perjuicio de lo prescrito por la Ley 01 de 1991, en lo referente a concesiones portuarias".

Artículo 7º. - Monto de la Contraprestación. Periódicamente el Gobierno Nacional definirá, por vía general en los planes de expansión portuaria, la metodología para calcular el valor de las contraprestaciones que deben dar quienes se benefician con las concesiones portuarias.

Esta contraprestación se otorgará a la Nación y a los municipios o distritos en donde opere el puerto, en proporción de un 80% a la primera y un 20% a la segunda. (sic) Para efecto de la metodología, el Gobierno deberá tener en cuenta (sic) escasez de los bienes públicos utilizables, los riesgos y costos de contaminación, los usos alternativos, y las condiciones físicas y jurídicas que deberían cumplirse para poder poner en marcha y funcionamiento el terminal portuario. Una vez establecido el valor de la contraprestación, no es susceptible de modificarse.

Todas las sociedades portuarias pagarán una contraprestación por las concesiones portuarias. Sin embargo:

7.1. Si la Nación lo acepta, una sociedad portuaria puede pagar en acciones el monto de la contraprestación durante el período inicial de operaciones, y sin que el porcentaje del capital que la Nación adquiera por este sistema llegue a exceder del 20% del capital social.

7.2. Las demás entidades públicas que hagan parte de sociedades portuarias podrán incluir en sus respectivos presupuestos apropiaciones para aumentar su participación en el capital facilitando así el pago la contraprestación.

Conc. Ley 01/91, arts. 5 num. 5.2, 27 num. 27.14; Dec. 2681/91, art. 4 nums. 12 y 18; 838/92, arts. 15, 23 y 35; Dec. 2688/93, Cap. hL Documento CONPLS-DNP-2 MINTRANSPORTE- UINP; Res. 596/94; Res. 598/94; Res. 873/94.

Comentario: Una de las características más importantes del nuevo sistema portuario descrito en la Ley 01 de 1991 o Estatuto de Puertos Marítimos es el carácter oneroso que tiene el otorgamiento de una concesión a sociedades portuarias, a diferencia de la gratuidad que se predicaba respecto de las concesiones que otorgaba la DIMAR.

De otra parte es importante anotar que la Ley 01 de 1991 no contempló a los Departamentos para beneficiarse de la contraprestación.

La metodología para establecer el monto de la contraprestación que de cancelar las sociedades portuarias se encuentra descrita en el Plan de Expansión Portuaria. Estos deben perfeccionarse de manera tal que se incentive la inversión en el sector portuario.

Ver Jurisprudencia transcrita en el artículo 39.

Artículo 8° - Plazo y reversión. El plazo de las concesiones será de veinte años por regla general. Las concesiones serán prorrogables por períodos hasta de 20 años más y sucesivamente. Pero excepcionalmente podrá ser mayor, a juicio del Gobierno, si fuere necesario para que en condiciones razonables de operación, las sociedades portuarias recuperen el valor de las inversiones hechas, o para estimularlas a prestar servicio al público en sus puertos.

Todas las construcciones e inmuebles por destinación que se encuentren habitualmente instalados en las zonas de uso público objeto de concesión serán cedidos gratuitamente a la Nación, en buen estado de operación, al terminar aquélla.

Conc. Const. Política, art. 63; Cod. Civil art. 682; Ley 80/93, art. 19; Dec. 345/

Comentario: La regla general es que las concesiones portuarias sean por veinte (20) años prorrogables hasta otro tanto, y así sucesivamente.

Existe la facultad del Gobierno para otorgarlas por un término mayor, como se hizo con los hidrocarburos.

Artículo 9° - Petición de concesión. Las personas que deseen que se otorgue una concesión portuaria, harán la petición respectiva a la Superintendencia General de Puertos.

La solicitud debe llenar los siguientes requisitos:

9.1. Acreditar la existencia y representación legal del peticionario, si se trata de una persona jurídica. El peticionario no tiene que ser una sociedad portuaria, pero en caso de no serlo, manifestará su intención de concurrir a formar la sociedad, y acompañará documentos en donde conste la intención de los otros socios eventuales, con indicación de los aportes respectivos.

Conc. Dec. 1131/93.

Comentario: Si los interesados en obtener una concesión portuaria no se han constituido en sociedad portuaria, al momento de la presentación de la solicitud deben anexar una acta o carta en donde se comprometan a constituirarla. Incluirán la relación de los socios eventuales, los aportes y la intención de formar parte de la sociedad portuaria. El contenido del documento y la firma de los socios potenciales deben estar autenticados y reconocidos ante notario.

9.2. Precisar la ubicación, linderos y extensión del terreno que se pretende ocupar con las construcciones y las zonas adyacentes de servicio.

9.3. Describir en forma general el proyecto, señalando sus especificaciones técnicas, principales modalidades de operación, y los volúmenes y clase de carga a que se destinará.

9.4. Informar si se prestarán o no servicios al público en general.

Conc Ley 01/91, art. 5 num. 5.14 y 5.15; Dec. 1131/93.

Comentario: La información relacionada con la ubicación es fundamental para efecto de la oposición de terceros y la de la descripción del proyecto para determinar si puede o no manejar carga de terceros.

9.5. Presentar estudios preliminares sobre el impacto ambiental del puerto que se desea construir y comprometerse a realizar estudios detallados si se le aprueba la concesión, y adoptar las medidas de preservación que se le impongan.

Conc. Dec. 1131/93; Ley 99/83; Dec. 1753/94.

Jurisprudencia: Corte Constitucional. Sentencia No. C-526 /94 del 24 de nov- 1994. Demanda de inconstitucionalidad del artículo 9 (parcial) y 15 (parcial) la. de 1991. Magistrado ponente Antonio Barrera Carboneil. Al respecto anota: "Hecha una confrontación entre las normas demandadas y las disposiciones de la Ley 99 de 1993, antes relacionadas, se llega a la conclusión de que la materia relativa a la declaración de impacto ambiental fue regulada dentro de un conjunto normativo sistemático que contiene el diseño de una política global en materia de preservación y conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables, la cual ejecutada, a través del Ministerio del Medio Ambiente, las Corporaciones Autónomas Regionales y demás autoridades a quienes se les ha confiado la ejecución de dicha política. Por lo tanto, el fragmento normativo acusado, esto es el aparte 9.5 del artículo 9 de la Ley la. de 1991, resulta incompatible con las disposiciones de dicha consiguiente₁, se encuentra derogado₁, como se decidió en la sentencia C-474 d 27 de 1994 (M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz)".

9.6. Garantizar en los términos que establezca el reglamento, que en caso de obtener la concesión, se constituirá una sociedad portuaria y que todas las obras necesarias para el cabal funcionamiento del puerto se iniciarán y terminarán en un plazo preciso. El plazo se establecerá teniendo en cuenta, entre otros factores, la posibilidad jurídica y práctica de disponer de los terrenos necesarios para hacer efectiva la concesión.

Conc. Ley 01/91, art. 3; Dec. 2681/91, art. 4 num. 6; Dec. 708/92; Dec. 1131/ C> 93 art. 25 num. 19.

Comentario: En el Decreto 708 de 1992, se reglamentan las garantías que deben constituir los solicitantes de concesiones portuarias. La garantía "de constitución de la sociedad portuaria y de construcción de las obras anunciadas en su solicitud", se denomina en la Ley 80/93 garantía de seriedad de la propuesta.

Frente a esta garantía se pueden presentar cuatro posibilidades

1-Garantizar la constitución de la sociedad portuaria y la construcción de las obras anunciadas.

2- Garantizar la constitución de la sociedad portuaria únicamente. Esto debido a que todavía no es una sociedad portuaria y no proyecta construir más obras.

3-Garantizar la construcción de las obras anunciadas en la solicitud únicamente, puesto que el solicitante es una sociedad portuaria.

4- No deben presentarla.

9.7. Indicar el plazo para el que se desea la concesión.

9.8. Acreditar que los datos a que se refieren los numerales 9.2, 9.3 y 9.4 así como el sentido general de la solicitud han sido publicados en dos días distintos, con intervalos de diez días entre cada publicación, en dos periódicos de circulación nacional para que los terceros que tengan interés en la concesión, o que puedan ser afectados por ella, expresen sus opiniones y hagan valer sus derechos.

Conc. Dec. 838/92, arts. 5 al 10; Dec 1131/93.

Comentario: Los avisos pueden ser simultáneos o realizarse en días diferentes y deberán contener:

1- Indicación de la ubicación, linderos y extensión del terreno que se pretende ocupar con la construcción y las zonas adyacentes del servicio.

2- Síntesis de la memoria descriptiva del proyecto, sus especificaciones técnicas principales, modalidades de operación y volúmenes y clase de carga.

3-Indicación de si se prestará o no servicio al público en general.

Los avisos son muy importantes, por cuanto la deficiencia en ellos, es la única causal de rechazo de la solicitud de concesión portuaria.

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección primera. Expediente No. 2260. Sentencia del seis de agosto de 1993. Consejero ponente Yesid Rojas Serrano. Acción de nulidad contra la Circular 004 del 11 de septiembre de 1992: "La Superintendencia General de Puertos, al fijar un intervalo 'mínimo de (10) días hábiles, está, a primera vista, sobrepasando y entrando en abierta violación del Artículo 9o. numeral 9.8 de la Ley 01 de 1991, el artículo 7, literal c) del Decreto 838 de y el artículo 84 de la Constitución Nacional al exigir requisitos adicionales a una actividad que ya esta reglamentada legalmente. Tanto la Ley 01 de 1991 en su artículo 9 numeral 9.8, como el Decreto 838 de 1992 en el artículo 7 literal c), son suficientemente claros en lo que se refiere a la reglamentación en la publicación de las solicitudes de concesiones portuarias. No requieren, por tanto, de explicaciones exegéticas por parte de las autoridades encargadas de hacerlas cumplir... La Circular No. 004.. modificó y complementó esas disposiciones en dos puntos esencialmente: estableció, *motu proprio*, un intervalo máximo de veinte días hábiles entre las publicaciones que allí se exigen. Y decidió que las fechas de los primeros avisos y de los segundos avisos no podían ser la mismas, respectivamente, y que por lo tanto las publicaciones se debían hacer en cuatro fechas distintas... Con las disposiciones que se acaban de relacionar, el autor firmante de la circular acusada infringió no sólo las normas superiores que a la postre modifica, sino también el artículo 84 de la Constitución Nacional...".

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección primera. Expediente No. 2613. Sentencia del tres de octubre de 1994. Consejero ponente Yesid Rojas Serrano. Acción publica de nulidad contra algunas expresiones contenidas en el artículo 7 del Decreto 838 del 28 de mayo de 1992: "FALLA: lo. DECRETASE LA NULIDAD de las expresiones 'quienes serán los usuarios y específicamente' y 'El plazo para el que se desea la concesión', contenidas en los numerales 3 y 6 del artículo 7 del Decreto 838 de 1992, expedido por el Gobierno Nacional. 2o.

DENIÉGASE la nulidad de la expresión 'y oceanográfico' contenida en el numeral 4 del artículo 7 del Decreto 838 de 1992".

Artículo 10°.- Intervención de terceros y de las autoridades. Dentro de los dos meses siguientes a la fecha de la última publicación, cualquier persona natural que acredite un interés puede oponerse a la solicitud, o presentar una petición alternativa, cumpliendo los mismos requisitos previstos para la solicitud original.

Transcurridos los dos meses en los cuales se pueden formular oposiciones o presentar propuestas alternativas, se abrirán públicamente los sobres que contengan los datos confidenciales, y se citará siempre, para que expresen su opinión sobre la conveniencia y legalidad de las solicitudes, al Alcalde del Municipio o Distrito donde se pretenda desarrollar el proyecto, el Gerente General del Instituto de Desarrollo de los Recursos Renovables, a las entidades que tengan la función especial de velar por el medio ambiente en la respectiva región; al Gerente General de la Corporación Nacional de Turismo de Colombia; al Director General de la Dirección General Marítima del Ministerio de Defensa Nacional; y al Director General de Aduanas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Las autoridades mencionadas en el inciso anterior tendrán un plazo de veinte días, contados a partir de la fecha en que la Superintendencia General de Puertos les envíe la citación, para emitir sus conceptos; si al cabo de ese plazo la Superintendencia General de Puertos no los hubiere recibido, continuará el procedimiento sin los que falten, y se promoverá investigación disciplinaria contra quien no haya emitido su concepto. La Superintendencia General de Puertos no está obligada a acoger los conceptos o recomendaciones que emitan las autoridades a las que se refiere este inciso.

Conc. Const. Política, art. 29; Dec. 838 /92 arts. 6 Parágrafo y 11.

Comentario: Se establece la oportunidad para que los terceros presenten ya sea petición alternativa u oposición dentro del término consagrado en Estatuto de Puertos Marítimos. De interponerse oposición, la Superintendencia General de Puertos se pronunciará al respecto en la resolución de aprobación.

El concepto que debía emitir el INDERENA, se entiende derogado por la Ley 99/93, por cuanto para efectos ambientales lo pertinente es la licencia ambiental.

1

Jurisprudencia: Corte Constitucional. Sentencia No. C-071-94 del 23 de febrero de 1994. Demanda de inconstitucionalidad de los artículos 10 (parcial) y 12 (parcial) de la Ley la. de 1991. Magistrado sustanciador: Alejandro Martínez Caballero. Se demandaron los apartes que dicen: "continuará el procedimiento sin los que falten"... "La Superintendencia General de Puertos no está obligada a acoger los conceptos o recomendaciones que emitan las autoridades a las que se refiere este inciso"... En primer lugar, en cuanto a la coordinación, en la norma objeto de estudio se establece claramente una articulación interinstitucional, a contrario de lo que afirma ~ demandante... En segundo lugar, en cuanto a la eficiencia es preciso constatar que de acogerse los argumentos del actor respecto de la inconstitucionalidad de la frase que autoriza continuar el procedimiento sin los informes que no se alleguen en su oportunidad, se podría poner en peligro el resultado buscado: la concesión. Ello por cuanto si algunas de las agencias intervinientes no remite nunca el informe respectivo, el proceso de adjudicación de la concesión de un puerto se dilataría al infinito y por esa vía el Estado social de derecho no podría cumplir sus fines esenciales de orden económico y social. En tercer lugar, el principio de celeridad apunta en este caso, como en el punto anterior, a advertir que una espera desmesurada -en términos de meses o años- de los informes solicitados que aún no se remiten al

Superintendente implicaría una violación del principio de celeridad de la actuación administrativa... La Corte observa que se trata de una libertad con límites. Ciertamente la holgura de la apreciación no comporta arbitrariedad ni subjetividad. Incluso en los aspectos estrictamente objetivos el funcionario ni siquiera se puede apartar de la realidad. Sólo en los apartes que permitan un juicio de valor o de ponderación o de prioridad y sólo allí, el agente puede optar por una vía determinada. Pero aun en esta decisión el servidor público se encuentra vinculado por el juicio de razonabilidad. Según dicho juicio, el agente responsable de adoptar la decisión puede separarse de los informes técnicos rebatiéndolos expresamente con argumentos técnicos, razonables que denoten inteligencia y prudencia".

Artículo 11. Negativa de la concesión. En el evento de que la petición original y las alternativas resulten contrarias a la ley, al plan de expansión portuaria, o que tengan un impacto ambiental adverso o puedan causar un daño ecológico, u ofrezcan inconvenientes que no puedan ser remediados, así lo manifestará la Superintendencia General de Puertos, en acto motivado en forma precisa que se notificará a quienes hubieren intervenido en la actuación.

Conc. Dec. 838/92, art. 13.

Artículo 12. - Aprobación de la concesión. Dentro de los cinco meses siguientes a la fecha de la solicitud inicial, el Superintendente General de Puertos expedirá una resolución en la que indicará los términos en los que se otorgará la concesión. Tales términos incluirán los plazos, las contraprestaciones, las garantías y las demás condiciones de conservación sanitaria y ambiental, y de operación, a que debe someterse la sociedad portuaria a la que haya que otorgarse la concesión. La resolución que aprueba la concesión se comunicará al peticionario, a las autoridades a que se refiere el artículo anterior, y a todos los intervinientes.

Dentro de los diez días siguientes a la expedición de la resolución, cualquiera de las autoridades a las que se refiere el artículo 11 (sic 10) podrá oponerse a ella, por motivos legales o de conveniencia, en escrito razonado dirigido al Superintendente General de Puertos. Este consultará a las otras autoridades, y dentro de los treinta días siguientes a la presentación del escrito de oposición hará una evaluación de ella, y la presentará al Consejo Nacional de Política Económica y social para que decida. La decisión del Consejo se expresará por medio de resolución sobre si debe continuarse o no el trámite y, en caso sobre cuáles serán los términos de la concesión que se ofrezca.

Si la decisión del Consejo Nacional de Política Económica y Social hubiere sido la de continuar el trámite, el Superintendente General de Puertos ofrecerá, entonces, al proponente que presente la propuesta que mejor se ajuste a la conveniencia del proyecto, la posibilidad de acogerse a los términos de la concesión. Si éste no manifiesta su aceptación dentro de los 10 días siguientes a la comunicación de los términos, se presumirá su rechazo y los ofrecerá a los demás, sucesivamente, teniendo en cuenta la conveniencia de las propuestas, por el mismo número de días contados a partir del siguiente a aquel en que se conozca o se presuma el rechazo del solicitante anterior, hasta que uno los acepte, o hasta que todos lo hayan rechazado. En este último evento, finalizará el procedimiento administrativo que podrá iniciarse de nuevo en cualquier tiempo, cumpliendo los requisitos previstos en los artículos 9 y 10.

Conc. Ley 01/91, art. 14 ; Dec 838/92, arts. 14 y 15.

Jurisprudencia. Corte Constitucional. Sentencia No. C-071 /94 del 23 de febrero de 1994. Demanda No. D-380. Artículo 10 (parcial) y 12 (parcial) de la Ley la. de 1991. Magistrado sustanciador: Alejandro Martínez Caballero. Se demandó el aparte que dice: "Dentro de los diez días siguientes a la expedición de la resolución"... "la Corte encuentra que la norma no es inexecutable siempre y cuando se entienda que el plazo de los diez días debe empezarse a contar a partir de la comunicación 'al peticionario, a las autoridades a que se refiere el artículo anterior, y a todos los intervinientes, como lo señala la parte final del inciso primero de este mismo artículo'".

Artículo 13.- Oferta oficiosa de la concesión. El Superintendente General de Puertos, de oficio puede ofrecer al público una concesión portuaria, previa consulta de las autoridades a las que se refiere el inciso segundo del artículo 10. Para ello publicará en dos diarios de circulación nacional, en dos días diferentes, con intervalos no mayores de 5 días entre cada publicación, los términos mínimos en los que estaría dispuesta a otorgar la concesión, y los requisitos que deban llenar y las garantías que deban constituir los interesados en recibirla. Una vez publicados los términos de la concesión, no será posible modificar los avalúos catastrales de los predios a los que ella se refiera. Si alguna de las autoridades a las que alude el inciso segundo del artículo 10 no está conforme con las condiciones propuestas, podrá formular una oposición, que se tramitará y decidirá en la forma prevista en el artículo anterior.

Las propuestas se mantendrán en secreto hasta el día en que haya de comenzar la evaluación de todas. Si no hay oposición de las autoridades o de terceros que deba ser atendida, el Superintendente General de Puertos otorgará la concesión al proponente cuya propuesta satisfaga mejor el conjunto de los objetivos y criterios de esta ley.

Conc. Ley 01/91, art. 17; Dec. 838/92, arts. 17 a 21.

Comentario: En el inciso 2 del artículo 17 del Decreto 838/92, se consagra la obligación de consultar a las autoridades de que trata el inc. 2 del artículo 10 de la ley 01 de 1991, sobre el proyecto de la oferta, previsión importante para asegurar el éxito del mismo.

Del artículo 19 del mismo decreto podemos inferir lo siguiente:

1. Esta parte del trámite es igual al que se sigue cuando se expide la resolución de aprobación en la concesión portuaria. Ver artículo 14 del Decreto 838/92.
2. Con la participación de las autoridades en el estudio del proyecto que será la base de la resolución de la oferta oficiosa, se obviaría la oposición que pueden ejercitar en la oportunidad descrita en el artículo en comento.

Merece destacarse en el artículo 20 del citado decreto, la posibilidad de subsanar las deficiencias en el procedimiento, facultad que está acorde con los principios de eficacia, eficiencia y celeridad que orientan las actuaciones de las autoridades administrativas.

Artículo 14. –Otorgamiento formal de la concesión. La concesión se otorgará por medio de resolución motivada a la sociedad anunciada por el solicitante favorecido. En la resolución se indicarán con toda exactitud los límites, las características físicas y las condiciones especiales de operación del puerto que se autoriza.

Si los autorizados no cumplen en los plazos previstos los requisitos necesarios para que se otorgue formalmente la concesión, caducará todo derecho a ella.

Si hay motivos graves que lo justifiquen, debidamente calificados por el Superintendente General de Puertos, se aceptará que otras personas tomen en la sociedad que va a recibir la concesión el lugar de alguno de los socios anunciados en la solicitud, pero no se admitirán reducciones en el capital ofrecido.

Conc. Ley 01/91, art. 27 num. 27.4; Dec. 838/92, art. 21; Ley 99/93, parágrafo lo., art. 52; Dec. 1753/94, art. 14.

Comentario: Existen dos presupuestos para que la Superintendencia General de Puertos expida la resolución de Otorgamiento a un concesionario: a) Que sea una sociedad portuaria, y b) Que haya obtenido la licencia ambiental ante el Ministerio del Medio Ambiente o la Corporación Autónoma Regional correspondiente.

El contrato estatal de concesión es la culminación del proceso tendiente al Otorgamiento de la concesión al concesionario, que se inicia con la presentación de la solicitud de concesión. Es de anotar que existen dos trámites para la obtención de una concesión portuaria, el de las sociedades portuarias y el de las sociedades portuarias regionales.

Los lineamientos del contrato de concesión se encuentran descritos en los artículos 22 al 26 del Decreto 838 de 1992.

Este contrato contiene tres clases de cláusulas, a saber:

1. Generales: Se encuentran en todo tipo de contrato V.g. Objeto, valor, las partes, etc.
2. Las propias de un contrato estatal: Están descritas en el Estatuto de Contratación Administrativa o ley 80 de 1993.
3. Las propias de un contrato de concesión portuaria: Compromiso de prestar un servicio continuo y eficiente, pago de una contraprestación, sometimiento a las condiciones técnicas de operación y régimen tarifario, entre otras.

Artículo 15.-Efectos de la concesión. Una vez en firme el contrato administrativo que otorgue una concesión, no será necesario permiso de funcionamiento ni acto adicional alguno de autoridad administrativa del orden nacional, sin perjuicio de aquellos permisos que deba proferir la autoridad local, para adelantar las construcciones propuestas, ni para operar el puerto. La Superintendencia General de Puertos vigilará el correcto adelanto de la obras. Las autoridades nacionales, departamentales, municipales o distritales prestarán toda la colaboración que se requiera.

Conc. Ley 01/~, art. 5 num. 5.2; Dec. 838/92, arts. 22 al 26; Ley 80/93, art. 32 num. 4.

Comentario: Una vez perfeccionado el Contrato Estatal de Concesión, la Superintendencia General de Puertos en representación de la Nación y el concesionario, quedan obligados a darle pleno cumplimiento a las obligaciones contraídas en el contrato por el término de la concesión.

Jurisprudencia: Corte Constitucional. Sentencia No. C-526 /94 del 24 de noviembre de 1994. Demanda de inconstitucionalidad del artículo 9 (parcial) y 15 (parcial) de la Ley la. de 1991. Magistrado ponente: Antonio Barrera Carbonell". "A igual conclusión se llega con respecto al art. 15 acusado,

porque el aparte de la norma que dice que una vez en firme -quiso decir perfeccionado- el contrato que otorga una concesión 'no será necesario permiso de funcionamiento ni acto adicional alguno de la autoridad administrativa del orden nacional', se encuentra en abierta contradicción con las normas posteriores de la Ley 99 de 1993, que atribuyen competencia tanto al Ministerio del Medio Ambiente como a las Corporaciones Autónomas Regionales para regular, intervenir y controlar, sin limitación alguna aunque razonablemente, las acciones de los sujetos públicos y privados con el fin de asegurar a todas las personas el goce de un ambiente sano y la utilización racional de los recursos naturales renovables, prevenir, mitigar y controlar el deterioro del ambiente y de dichos recursos y contribuir a su restauración (arts. 1, 2,3,4,5, 7,23, 31 y 42 a 52 de la Ley 99 de 1993)".

Artículo 16. Expropiación y aporte de terrenos aledaños. Se declara de interés público la adquisición de los predios de propiedad privada necesarios para establecer puertos. Si la sociedad a la que se otorga una concesión portuaria no es dueña de tales predios, deberá iniciar conversaciones con las personas que aparezcan como titulares de derechos reales sobre ellos, para conseguir que voluntariamente los vendan o aporten a la sociedad. Transcurridos treinta días a partir del momento en el que se comunicó a los titulares de derechos reales la intención de negociar con ellos, si la negociación no ha sido posible, se considerará fracasada y la Nación, a través del Superintendente General de Puertos, o cualquier entidad pública capacitada legalmente para ser socia de una sociedad portuaria, podrá expedir un acto administrativo y ordenar la expropiación.

Ejecutoriado el acto administrativo que ordene la expropiación, la entidad pública dispondrá de treinta días para presentar demanda de expropiación ante el Tribunal que ejerza jurisdicción en el territorio donde se encuentra el predio. Al cabo de ese término caducará la facultad de pedir judicialmente la expropiación con base en el acto administrativo mencionado.

El procedimiento de expropiación de que habla este artículo, se seguirá con arreglo a lo dispuesto en el libro 3, sección primera, título XXIV, del Código de Procedimiento Civil, y las normas que lo complementan o sustituyan, salvo en lo siguiente:

16.1. Con la demanda se presentarán no sólo los anexos señalados por la Ley, sino todos los antecedentes del acto administrativo que ordenó la expropiación.

1.2.6 La entrega de los inmuebles podrá ordenarse en el auto admisorio de la demanda, cuando el demandante así lo solicite, y consigne a órdenes del Tribunal, como garantía del pago de la indemnización, una suma igual al avalúo catastral vigente más un 50%.

16.3. De la demanda se dará traslado al demandado por diez días.

16.4. En la sentencia el Magistrado se pronunciará también sobre las pretensiones de nulidad, restablecimiento del derecho y reparación del daño que hubieren presentado en reconvencción los demandados al contestar la demanda. Si prosperare la pretensión de nulidad, se abstendrá de decretar la expropiación.

Los predios de la entidades públicas que sean necesarios para establecer puertos también podrán ser expropiados por este procedimiento, si sus representantes no desean venderlos o aportarlos voluntariamente. Pero antes de dictar el acto administrativo que ordene la expropiación será preciso que el Consejo de Política Económica y Social resuelva que esos

predios no están prestando servicios, o que si lo están prestando, su uso para fines portuarios reporta mayor utilidad social.

Conc. Const. Política, art. 58; C. P.C., Libro III, Sección 1, Título XXIV.

Comentario: Se hace extensiva a las entidades públicas la institución de la expropiación, tradicionalmente aplicada a los particulares.

Jurisprudencia: Corte Constitucional. Sentencia T-124 del 24 de marzo de 1994. Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero. "... para la Corte el ejercicio regular y legítimo de la potestad expropiatoria comporta un singular sacrificio de los derechos del afectado, en la medida que vulnera su voluntad para disponer de parte de su peculio. Para reparar tal sacrificio se ha previsto entonces en la Carta una indemnización pecuniaria que equilibra los derechos objeto del daño ocasionado. *ubi ex pro pñatio ubi indemnitas*... La actividad es legítima porque la expropiación sólo opera por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, prevaleciendo así el interés general para cumplir los fines esenciales del Estado... Pero ese daño legítimo debe en principio ser indemnizado y puede generar formas de responsabilidad objetiva, porque la persona expropiada no tiene por qué soportar una carga específica que debe asumir toda la sociedad, en razón del principio de igualdad de todos ante las cargas públicas, cuyo fundamento es el derecho de igualdad establecido en el artículo 13 de la Carta... Así las cosas, la indemnización no es compensatoria, esto es, ella no es un presupuesto o una condición de la indemnización que genera una compensación a cargo del Estado y a favor del expropiado por el enriquecimiento patrimonial del primero. Si así fuera, la indemnización se fijaría con base en el valor objetivo del bien y no, como ordena la Constitución -inc. 4 del art. 58- 'consultando los intereses de la comunidad y del afectado'... Por lo anterior, es evidente que la indemnización prevista por el artículo 58 de la Constitución es reparatoria y debe ser plena, ya que ella debe comprender el daño emergente y el lucro cesante que hayan sido causados al propietario cuyo bien ha sido expropiado. Y en caso de que no haya forma de comprobar el lucro cesante, se puede indemnizar con base en el valor del bien y el interés causado entre la fecha de entrega del mismo y la entrega de la indemnización".

Artículo 17. Cambio en las condiciones de la concesión. Para que una sociedad portuaria pueda cambiar las condiciones en las cuales se le aprobó una concesión portuaria, debe obtener permiso previo y escrito de la Superintendencia General de Puertos, que sólo lo otorgará si con ello no se infiere perjuicio grave e injustificado a tercero, y si el cambio no es de tal naturaleza que desvirtúe los propósitos de competencia en los que se inspiran los procedimientos descritos en los artículos 9, 10, 11 y 12 de esta ley. Al hacer cualquier cambio en las condiciones de la concesión podrá variarse la contraprestación que se paga a la Nación, así como el plazo.

Conc. Dec. 838/92, art. 28.

Artículo 18. Caducidad de la concesión. La Superintendencia General de Puertos podrá declarar la caducidad de una concesión portuaria cuando en forma reiterada se incumplan las condiciones en las cuales se otorgó, o se desconozcan las obligaciones y prohibiciones a las cuales el concesionario está sujeto, en forma tal que se perjudique gravemente el interés público. La caducidad de una concesión portuaria se decretará mediante resolución motivada contra la cual sólo procede recurso de reposición.

Conc. Ley 01/91, arts. 24 núm. 4 y 41; Dec. 708/92; Dec. 838/92, art. 24; Dec 1002/93, Ley 80/93, art. 18.

Comentario: El Estatuto de Puertos Marítimos consagra un régimen especial para efectos de

declarar la caducidad, por cuanto esta es factible aun antes del perfeccionamiento del contrato de concesión, de conformidad con los artículos 14 y 18.

Doctrina: Incumplimiento del Concesionario. Caducidad. Si el concesionario no cumple debidamente sus obligaciones, puede llegar a declararse la caducidad de la concesión. En cierta medida la caducidad equivale a la condición resolutoria implícita del derecho civil, pero con un régimen jurídico del derecho público, adecuado a la naturaleza y peculiaridades de la concesión de servicio público.

Dada la trascendencia de esa extinción anticipada de la concesión y las perturbaciones que siempre origina en el funcionamiento del servicio, es una medida que debe usarse con gran prudencia, sólo cuando exista incumplimiento grave del concesionario, evidenciando real incapacidad para cumplir el servicio, y esté claramente comprobado. En caso de no respetarse esos principios la caducidad es ilícita.

Por las mismas razones admítase que la caducidad debe estar precedida de una notificación o intimación al concesionario, para que en plazo razonable cese en el incumplimiento.

'Para que pueda declararse la caducidad no se requiere estipulación expresa en la concesión siendo una potestad administrativa de principio. Además, son nulas las cláusulas que excluyan la posibilidad de declararla". (Sayagués Laso, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, páginas 77 a 79).

CAPITULO TERCERO DEL REGIMEN TARIFARIO

Artículo 19. Señalamiento de Tarifas. Las sociedades portuarias pueden establecer las tarifas por el uso de la infraestructura portuaria dentro de Las reglas del presente artículo.

Mientras no se haya decretado la libertad de tarifas, la Superintendencia General de Puertos establecerá y revisará periódicamente, de conformidad con el plan de expansión portuaria debidamente aprobado por el CONPES, fórmulas generales para el cálculo de tarifas en las sociedades portuarias que operan puertos de servicio público. Estas fórmulas reconocerán la necesidad de que las tarifas cubran todos los costos y gastos típicos de la operación portuaria, la depreciación, y una remuneración a la inversión del concesionario, comparable con la que éste podría obtener en empresas semejantes de Colombia o del exterior. Las fórmulas de cálculo de las tarifas no harán diferencia por razón del destino o procedencia de la carga, ni por el hecho de que ésta sea de importación o exportación, ni por la nacionalidad del buque.

Las sociedades portuarias establecerán y modificarán sus tarifas de acuerdo con estas fórmulas, sin necesidad de autorización previa, y darán aviso a la Superintendencia General de Puertos de cualquier variación que establezcan, justificándola.

Si el Superintendente General de Puertos encuentra que las tarifas no se ajustan a las fórmulas pertinentes o que hubo modificaciones no justificadas, fijarán por intermedio de la Superintendencia General de Puertos la tarifa correspondiente, impondrá las sanciones pertinentes y si es del caso, obligará a las sociedades portuarias a reintegrar a los usuarios las sumas indebidamente recibidas.

Al establecer sus tarifas, las sociedades portuarias deberán publicarlas en dos ocasiones con intervalos no mayores de cinco días entre cada publicación, en dos periódicos de amplia circulación nacional, con treinta días de antelación a la fecha en que deban empezar a regir.

Las sociedades portuarias que operan puertos de servicio privado podrán fijar libremente sus tarifas, pero mantendrán informada sobre ellas a la Superintendencia General de Puertos.

Conc. Const. Política, arts. 333 y 334; Ley 01/91, art. 27.6; Dec. 2681/91, arts. 4 nums 13 y 15 y 6 num. 10; Dec. 2688/93, arts. 13 y 14; Res. 723/93; Res. 1261/93; Res. 887/94; Res. 502/95.

Comentario: El principio de intervención del Estado en la economía, se plantea de manera interesante respecto de las tarifas, por cuanto la Ley 01 defiere al CONPES, a través del Plan de Expansión Portuaria, el establecimiento de la libertad tarifaria.

La determinación de las tarifas varían, según se trate de puertos de servicio público o privado. Respecto de las primeras, la Superintendencia en desarrollo de las bases contenidas en el plan de expansión para el bienio 93-95 expidió la Resolución No. 723, modificada por la Resolución No. 1261 de 1993, en las que prima el criterio de la necesidad de fijar tarifas competitivas en el mercado, pero que cubran los costos típicos de las Sociedades Portuarias, en tratándose de uso de la infraestructura. Hay libertad en la fijación para servicios. A los puertos privados se les aplica la libertad tarifaria, pero deben mantener informada sobre ellas a la Superintendencia.

Mediante la Resolución No. 502 de 1995, se fijaron las tarifas por uso de la infraestructura portuaria para las Sociedades Portuarias que operan instalaciones de servicio público, indicándose un mínimo y un máximo dentro del cual pueden moverse, con la posibilidad de conceder descuentos según el volumen de la carga.

Finalmente merece destacarse el principio según el cual se prohíbe la fijación de tarifas diferenciales, para evitar discriminaciones por origen, clase de carga, etc.

Artículo 20. Libertad de las tarifas. Cuando el Gobierno nacional en un "Plan de Expansión Portuaria"¹¹ determine que el número de sociedades portuarias y la oferta de servicios de infraestructura portuaria son suficientemente amplios, podrá autorizar a las sociedades portuarias que operan en puertos de servicio público a fijar libremente sus tarifas.

Las sociedades portuarias, o quienes presten servicios de cargue y descargue de naves, dragado, pilotaje, estiba y desestiba, remolcadores, almacenamiento, manejo terrestre y porteo, y similares, podrán señalar libremente las tarifas por estos servicios.

La facultad de señalar tarifas libremente debe ejercerse, sin embargo, con sujeción a las prohibiciones sobre prácticas que tengan la capacidad, el propósito o el efecto de reducir la competencia, de conformidad con lo prescrito en el Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio).

Conc. Ley 01 /91, art. 19; Res. 1195/93; Res. 1245/93.

Comentario: Para el bienio 94-95, continuará la intervención en el señalamiento de las tarifas por uso de la infraestructura. Las tarifas por servicios a la carga dependen del libre juego del mercado conservando la Superintendencia General de Puertos la facultad de intervenirlas, como en efecto lo hizo en el ejemplo que ilustramos a continuación.

En la Resolución No. 1195, modificada por la Resolución No. 1245/93, se señalaron las tarifas máximas para los servicios de remolcador y pilotaje en el Puerto de Santa Marta, porque se estaba presentando el cobro de tarifas demasiado altas, en comparación con las promedio del mercado.

Artículo 21. Tarifas en competencia imperfecta. La Superintendencia General de Puertos podrá fijar directamente las tarifas que cobren las sociedades portuarias que se beneficien de un monopolio natural; o cuando compruebe que alguna sociedad portuaria aplica tarifas discriminatorias en perjuicio de sus usuarios, o realiza prácticas que tengan la capacidad, el propósito o el efecto de reducir indebidamente la competencia.

Conc. Cód. Com., art. 75 y ss; Ley 01/91, arts. 22 y 41.

Comentario: Las ventajas naturales de un puerto pueden facilitar la formación de monopolios, contando la Superintendencia General de Puertos con herramientas para encausar este comportamiento económico garantizando que se mantenga la competencia, a través de unas tarifas que en principio deben corresponder a las que se ofrecen en los puertos de la región.

CAPITULO CUARTO DE LAS RESTRICCIONES INDEBIDAS A LA COMPETENCIA

Artículo 22. Restricciones indebidas a la competencia. Se prohíbe realizar cualquier acto o contratos que tenga (sic) la capacidad, el propósito, o el resultado, de restringir en forma indebida la competencia entre las sociedades portuarias.

Se entiende por restricciones indebidas a la competencia, entre otras, las siguientes:

22.1. El cobro de tarifas que no cubra (sic) los gastos de operación de una sociedad u operador portuario;

22.2. La prestación gratuita o a precios o tarifas inferiores al costo, de servicios adicionales a los que contempla la tarifa;

22.3. Los acuerdos para repartirse cuotas o clases de carga, o para establecer tarifas;

22.4. Las que describe el título V del libro 1 del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio) sobre competencia desleal, y las normas que lo complementen o sustituyan.

Conc. Const. Política, arts. 333 inc. 4 y 88 inc. 1; Ley 155/59, art. 1. modificado, Dec. 3307/63, art. 1, Parágrafo y el art. 19; Cód. Com., arts. 75, 76 y 77; Dec. 2153/92, arts 46,47,48 y 49.

Comentario: Esta disposición hace énfasis en uno de los principios fundamentales del Estatuto de Puertos Marítimos, como es el de la sana competencia. Principio que viene a coadyuvar al desarrollo armónico de la política portuaria adelantada por el Gobierno Nacional.

Existe una garantía de tipo Constitucional, tendiente a asegurar en forma expedita la competencia leal y sana: Las acciones populares.

CAPITULO QUINTO DE LAS AUTORIDADES DE LOS PUERTOS

Artículo 23. Las autoridades portuarias. Son autoridades portuarias el Consejo Nacional de Política Económica y Social, quien aprueba o imprueba los planes de expansión portuaria que le presente el Ministerio de Obras Públicas y Transporte; el Ministro de Obras Públicas y Transporte quien programa, evalúa y ejecuta en coordinación con la Superintendencia General de Puertos, los planes de expansión portuaria aprobados por el CONPES. Cuando se considere necesario, la Superintendencia General de Puertos ejercerá sus funciones en coordinación con la Dirección General Marítima del Ministerio de Defensa Nacional.

Parágrafo. Los capitanes de puerto de la Dirección General Marítima ejercerán exclusivamente las funciones de autoridad marítima.

Conc. Ley 01/91, arts. 6 Parágrafo y 25; Dec. 2324/84; Dec. 2350/91.

Comentario: Existen otras autoridades que tienen que ver con la actividad portuaria, tales como el Ministerio de Comercio Exterior, el Consejo Superior de Comercio Exterior, siendo necesario que se realice una labor conjunta y armónica para beneficio del sector portuario.

Artículo 24. Consejo Nacional de Política Económica y Social, y adopción de Planes de Expansión Portuaria. Corresponde al Gobierno Nacional, por recomendación del Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES, y previo estudio del Departamento Nacional de Planeación, adoptar por medio de decretos los "Planes de Expansión Portuaria". El mismo procedimiento se seguirá para reformar tales planes.

Conc. Ley 01/91, art. 2; Dec. 2688/93.

Comentario: El CONPES es un ente que dentro del trámite de concesiones portuarias descrito en esta ley, adquiere una característica de instancia superior cuando existen oposiciones de una o varias de las entidades que deben pronunciarse frente a una solicitud de concesión.

El CONPES mediante documento de carácter informativo, denominado FUNCIONES DEL CONSEJO NACIONAL DE POLITICA ECONOMICA Y SOCIAL -CONPES-, describe entre otras funciones las relacionadas con los proyectos portuarios, a saber:

"Aprobar los planes de expansión portuarios que cada dos (2) años le debe presentar el Ministerio de Transporte (Artículo 2 de la Ley la. de 1991) en cuanto se refiere a:

- Conveniencia de hacer inversiones en nuevas instalaciones portuarias, para facilitar el crecimiento del comercio exterior colombiano; para reducir el impacto de los costos portuarios sobre la competitividad de los productos colombianos en los mercados internacionales y sobre los precios del consumidor nacional; para aprovechar los cambios de tecnología y de transporte; y para conseguir el mayor uso posible de cada puerto.
- Las regiones donde conviene establecer puertos, para reducir el impacto ambiental y turístico de éstos y para tener en cuenta los usos alternativos de los bienes públicos afectados por las decisiones en materia portuaria.
- Las inversiones públicas que deben hacerse en actividades portuarias y las privadas que deben estimularse.
- Las metodologías que deben aplicarse de modo general al establecer contraprestaciones por las concesiones portuarias.

- Las metodologías que deben aplicarse de modo general al autorizar tarifas a las sociedades portuarias; o los criterios que deben tenerse en cuenta antes de liberar el señalamiento de tarifas.
- Las inversiones públicas que se hagan, las concesiones que se otorguen, las contraprestaciones que se establezcan, y las tarifas que se autoricen se ceñirán a tales planes.
- Decidir sobre las oposiciones a las decisiones sobre concesiones portuarias expedidas por la Superintendencia General de Puertos (Artículo 12 ley la. de 1991)".

Artículo 25. Superintendencia General de Puertos. Créase la Superintendencia General de Puertos, adscrita al Ministerio de Obras Públicas y Transporte.

Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de un año contado a partir de la publicación de la presente ley, para crear la estructura de la Superintendencia General de Puertos, fijar su planta de personal, así como las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de sus prestaciones sociales y determinar sus funciones. De igual manera, concédansele facultades extraordinarias para introducir los cambios necesarios en el Ministerio de Obras Públicas y Transporte y el Ministerio de Defensa Nacional, en forma tal que se facilite el cumplimiento de los procedimientos y mecanismos previstos en esta Ley.

La Dirección General Marítima y Portuaria del Ministerio de Defensa Nacional seguirá llamándose Dirección General Marítima.

Conc. Const. Política, aris. 115y 150 num. 7; Dec. 1050/68, art. 4; Ley 01/91 arts. 26y 27; Dec. 2681/91; Dec. 2171/92.

Comentario: Mediante el Decreto 2171 de 1992, la Superintendencia General de Puertos quedó adscrita al Ministerio de Transporte.

Artículo 26. Competencia de la Superintendencia General de Puertos. La Superintendencia General de Puertos ejercerá sus facultades respecto de las actividades portuarias relacionadas con los puertos, embarcaderos y muelles costeros, y en aquellas partes de los ríos donde Puertos de Colombia tenía instalaciones.

Salvo cuando esta ley disponga expresamente lo contrario, la Superintendencia General de Puertos no resolverá conflictos de derecho privado entre particulares; si alguno se presenta por razón de actividades portuarias, la jurisdicción y la competencia para resolverlo seguirán rigiéndose por las reglas existentes al promulgarse esta ley, o por las que las reformen o complementen.

Cuando la Superintendencia General de Puertos, la Dirección General Marítima, y la Dirección General de Aduanas, o dos de ellas, realicen simultáneamente actos preparatorios o definitivos para ejercer funciones que puedan considerarse iguales respecto de una misma persona o cosa, o funciones diferentes pero cuyos resultados puedan ser contradictorios, cualquier persona que demuestre interés directo, o cualquiera de esas autoridades podrá pedir al Consejo de Estado que suspenda o anule los actos producidos si es del caso, y que

de todas maneras defina cuál es el alcance de la competencia de cada autoridad, y a cuál corresponde decidir o actuar. En este evento, podrán ejercerse también las facultades previstas en el artículo 170 (sic) del decreto 1 de 1984, o en las normas que lo complementen o reformen.

Conc. Ley 01/91, arts. 5, 6 parágrafo, 26,34,39 y 45; Dec. 2324/84; Dec. 2681/91.

Comentario: Se aclara que no se trata del artículo 170 sino del 70 del Código Contencioso Administrativo.

Ver jurisprudencia numeral 5.1, art. 5 de la ley.

Artículo 27. Funciones de la Superintendencia General de Puertos. El Superintendente General de Puertos ejercerá las siguientes funciones:

27.1. Vigilar el cumplimiento de las leyes y actos administrativos dictados especialmente para las sociedades portuarias y los usuarios de los puertos;

27.2. Cobrar a las sociedades portuarias y a los operadores portuarios, por concepto de vigilancia, una tasa por la parte proporcional que les corresponda, según sus ingresos brutos, en los costos de funcionamiento de la Superintendencia, definidos por la Contraloría General de la República;

27.3. Expedir por medio de resolución las condiciones técnicas de operación de los puertos colombianos;

27.4. Otorgar por medio de resolución motivada las concesiones portuarias, modificarlas, y declarar su caducidad; controlar la reconstrucción de puertos, muelles y embarcaderos;

27.5. Organizar el recaudo de las contraprestaciones que establezca a las sociedades portuarias y a los embarcaderos;

27.6. Definir las fórmulas de acuerdo con las cuales las sociedades portuarias que operen puertos de servicio público establecerán sus tarifas, o fijar éstas directamente, en los casos previstos en esta ley;

27.7. Aprobar los planes de obras de beneficio común a los que se refiere el artículo cuarto de esta ley y controlar su ejecución; nombrar un interventor, y aprobar la realización de las obras, el presupuesto, y el reparto de costos en los eventos previstos en el inciso cuarto de ese artículo;

27.8. Resolver las controversias que surjan con motivo de la realización de las obras para el beneficio común a que se refiere el artículo cuarto de esta ley;

27.9. Asumir directamente, o por medio de personas especialmente designadas o contratadas para ello, y en forma temporal, la prestación de los servicios propios de una sociedad portuaria, cuando ésta no pueda o no quiera prestarlos por razones legales o de otro orden, y la prestación continua de tales servicios sea necesaria para preservar el orden

público o el orden económico, o para preservar el normal desarrollo del comercio exterior colombiano, o para evitar perjuicios indebidos a terceros;

27.10. Asumir, de oficio o por solicitud de cualquier autoridad o cualquier persona interesada, la investigación de las violaciones de este estatuto y de sus reglamentos, de las condiciones en las cuales se otorgó una concesión o licencia, y de las condiciones técnicas de operación, que se imputen a las sociedades portuarias, o a sus usuarios, o a los beneficiarios de licencias o autorizaciones; e imponer y hacer cumplir las sanciones a las que haya lugar;

27.11. Dar concepto a las autoridades sobre las medidas que se estudien en relación con los "Planes de Expansión Portuaria", y con otras decisiones, o con acuerdos internacionales relativos a actividades marítimas portuarias;

27.12. Declarar que un puerto está habilitado para el comercio exterior; para ello debe consultar previamente el concepto de la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y de la Dirección General Marítima del Ministerio de Defensa Nacional;

27.13. Ejercer las funciones y derechos que corresponden a Puertos de Colombia en materia de tasas, tarifas y contribuciones respecto de aquellas personas que habían recibido antes de la publicación de esta ley cualquier clase de autorización para ocupar y usar las playas y zonas de bajamar con construcciones destinadas en forma mediata o inmediata al cargue y descargue de naves;

27.14. Otorgar licencias portuarias, por plazos de años, prorrogables, para construir y operar embarcaderos, si se acredita que ellos convienen al desarrollo económico y social de la región y que no resulta adecuado para el peticionario el uso de los puertos y embarcaderos existentes. El Otorgamiento de las licencias se ceñirá al procedimiento administrativo descrito en el Decreto 1 de 1984. El ejercicio de tales licencias estará sometido a los términos que establezca el Superintendente General de Puertos entre los criterios que señala esta ley y el pago de una contraprestación calculada de acuerdo con las reglas de los artículos 2 y 7. Al expirar la licencia las construcciones levantadas en las zonas objetos de la licencia y los inmuebles por destinación que hagan parte de ellas, revertirán a la Nación, y es deber del constructor asegurar que reviertan en buen estado de operación. La Superintendencia tendrá respecto de tales licencias, de las construcciones, de sus propietarios y de quienes prestan o reciben servicios en ellas, las mismas facultades que se le otorgan respecto de los puertos, de las sociedades portuarias y de quienes prestan o reciben servicios en ellos;

27.15. Autorizar cualquier acto o contrato que tenga por efecto la organización de nuevos muelles privados en puertos de servicio público; tal autorización se negará si aparece que con ello se limita en forma indebida la competencia;

27.16. Ejercer las demás facultades de derecho público que posee la empresa Puertos de Colombia, y que no hayan sido atribuidas a otras autoridades ni resulten incompatibles con esta ley.

Conc. Dec. 2681/91, arts. 4 y 6.

Comentario: La función esencial de la Superintendencia General de Puertos es la inspección y vigilancia de la actividad portuaria. Para este cometido la entidad debe implementar el recurso humano con técnicos especializados, para una mayor eficiencia del sector portuario y de la administración pública.

Artículo 28. Vigilancia para la seguridad. Salvo circunstancias de orden público excepcional, y sin perjuicio de que los puertos y embarcaderos reciban servicios ordinarios de policía, no habrá otros cuerpos oficiales asignados especialmente para la seguridad en ellos, y corresponderá a sus propietarios organizarse, directamente o por medio de las asociaciones a las que se refiere el artículo cuarto de esta Ley, para proveer la vigilancia que consideren necesaria.

Conc. Ley 01/91, arts. 5 num. 1, 9, y 32; Dec. 2091/92.

Comentario: Es fundamental evaluar el desempeño de la vigilancia portuaria, por cuanto no se trata de implantar un sistema gendarme, sino por el contrario el de atribuirle un papel económico al intervenir en el buen funcionamiento y protección de las obras e instalaciones portuarias.

CAPITULO SEXTO DE LAS SOCIEDADES Y DE LOS OPERADORES PORTUARIOS

Artículo 29. Autorización para constituir sociedades portuarias, y para vender acciones. Se autoriza para constituir sociedades portuarias a:

29.1. La Nación y a sus entidades descentralizadas.

29.2. Las entidades territoriales en cuya jurisdicción se encuentran los terrenos en los que opera o ha de operar un puerto; y a sus entidades descentralizadas.

Las entidades públicas pueden vender sus acciones en las sociedades portuarias cuya constitución se autoriza en esta ley. Usarán para ello las bolsas de valores, o remates, u otros sistemas que aseguren una amplia posibilidad de concurrencia. En igualdad de condiciones se preferirá siempre, como compradores a las entidades territoriales en donde se encuentren situados los puertos, o a sus entidades descentralizadas.

Parágrafo: Las sociedades portuarias serán en consecuencia entes con autonomía administrativa, patrimonio propio y personería jurídica.

Conc. Const. Política, arts. 150 num. 7, 300 num. 7 y 313 num. 6; Dec. Especial 1050/ 68, art. 8; Dec. Especial 130/76; Cód. de Com, art. 461; Ley ~/91, arts. 1, 5.18 y 34.

Comentario: Nótese que se establece el derecho de preferencia en favor de las entidades territoriales para el caso de venta de acciones de las entidades públicas, lo que resulta consecuente con el hecho de que el puerto esté en su jurisdicción.

La mención en el párrafo sobre autonomía administrativa, patrimonio propio y personería jurídica es innecesaria, por cuanto las sociedades que autorizó la ley, al ser de economía mixta, de suyo se caracterizan por tales atributos.

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2380. Sentencia del 15 de diciembre de 1993. Consejero ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez. Acción de nulidad contra las Resoluciones Nos. 113 de 1992 y 033 de 1993: "La tercera acusación, que más que ello es una afirmación, consiste en que ningún particular o ente territorial diferente de la Nación está facultado para constituirse como sociedad portuaria regional y menos para solicitar concesiones portuarias.

Sobre el particular la Sala considera que, como acertadamente lo indica la parte demandada, los artículos 29 y 34 de Ley 01 de 1991 autorizan a la Nación, a sus entidades descentralizadas y a las entidades territoriales en cuya jurisdicción se encuentran los terrenos en los que opera o ha de operar un puerto, y a sus entidades descentralizadas para que, junto con los empresarios privados, constituyan tal tipo de sociedades".

Artículo 30. Operaciones. Las sociedades portuarias pueden contratar con terceros la realización de algunas o todas las actividades propias de su objeto; o permitir que los terceros presten servicios de operación portuaria dentro de sus instalaciones.

Conc. Ley 01/91, arts. 1, 3, 5.9, 5.20, 5.23, 27.2, 27.3 y 32. Dec. 2091/92.

Comentario: Las sociedades portuarias pueden además ser operadoras portuarias. Tal previsión está acorde con la libre iniciativa y la sana competencia que orienta los puertos de tercera generación, en donde cumplen unas funciones más amplias de las que tradicionalmente asumían como sitio de paso de la carga.

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2217. Sentencia de fecha 13 de agosto de 1993. Consejero ponente: Miguel González Rodríguez. Acción de nulidad contra la Resolución No. 113 de 1992: "Conforme al artículo 5º. num. 5.1. de la Ley 01 de 1991, se consideran actividades portuarias la construcción, OPERACION y administración de puertos, terminales portuarios; los rellenos, dragados y obras de ingeniería oceánica y, en general, todos aquellos que se efectúan en los puertos y terminales portuarios, en las construcciones que existan sobre las playas y zonas de bajamar y en las orillas de los ríos donde existan instalaciones portuarias.

El artículo 5º. num. 5.20 *ibidem* define las sociedades portuarias como las sociedades anónimas cuyo objeto social será la inversión en construcción y mantenimiento de puertos y su administración y que podrán también prestar servicios de cargue y descargue, almacenamiento en puertos y OTROS SERVICIOS DIRECTAMENTE RELACIONADOS CON LA ACTIVIDAD PORTUARIA.

Lo anterior permite concluir que si dentro de la actividad portuaria se encuentra la OPERACION PORTUARIA, y dentro del objeto social las sociedades portuarias podrán prestar servicios directamente relacionados con dicha actividad, no existe razón para que el artículo 5º. acusado limite el objeto social de tales sociedades excluyendo el servicio de operación portuaria para que puedan ser favorecidas, con el otorgamiento de una concesión".

Artículo 31. Régimen jurídico. Las sociedades portuarias se rigen por las normas del Código de Comercio, por esta ley y por las disposiciones concordantes.

Los actos y contratos de las sociedades portuarias en donde existen aportes públicos, se regirán exclusivamente por las reglas del derecho privado, sin atención al porcentaje que

tales aportes representen dentro del capital, ni a la naturaleza del acto o contrato.

Las sociedades portuarias donde exista capital de la Nación se considerarán vinculadas al Ministerio de Obras Públicas y Transporte; Las demás, a la entidad territorial de la cual provenga su capital.

Conc. Dec. 1050/68, art. 8; Dec. 130/76; Cód. Com. libro II, título VI; Ley 01/91, arts. 1, 5.2, 5.20, 5.23 y 27.2.

Comentario: La ley crea una excepción respecto a las sociedades de economía mixta, al indicar que independientemente del monto del aporte estatal, se rigen por el derecho privado, sustrayendo para las sociedades portuarias la aplicación del artículo 464 del Código de Comercio y 2 del Decreto 130 de 1976, según los cuales en una sociedad de economía mixta si el aporte del Estado supera el 90%, se aplica el régimen de empresa industrial y comercial del Estado.

Artículo 32. Operadores portuarios. Las empresas de operación portuaria no requieren licencia o permiso especial de las autoridades portuarias o marítimas para organizarse y cumplir su objeto; pero si se constituyen como sociedades deben someterse a los requisitos del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio).

Conc. Ley 01/91, arts. 1,3, 5.9,5.23,27.2,27.3 y 30; Dec. 2910/92; Res. 079/95.

Comentario: La operación portuaria por definición corresponde a empresas que pueden organizarse libremente. Tienen la obligación de registrarse ante la Superintendencia General de Puertos y pagar la tasa de vigilancia.

CAPITULO SEPTIMO REORGANIZACION DEL SISTEMA PORTUARIO

Artículo 33. Liquidación. Líquidese la empresa Puertos de Colombia, Colpuertos. Su Gerente, o la persona que designe el Presidente de la República en coordinación con su Junta Directiva, actuará como Liquidador. La Liquidación tendrá una duración máxima de tres años, contados a partir de la publicación de la presente ley. Todos los activos que no se vendan o que no se aporten a una sociedad portuaria, pasarán a ser de propiedad de la Nación por obra de esta ley.

Si en el proceso de liquidación se encuentra que alguno de los bienes que ha venido poseyendo la empresa Puertos de Colombia en forma quieta y pacífica durante por lo menos un año carece de título, o que éste no ha sido registrado debiéndolo haber sido, se dictará un acto administrativo, previa citación pública a los eventuales interesados, para constituir el título y ordenar su registro, sin más trámites ni formalidades.

Conc. Ley 01/91, arts. 1,26,27.13,27.16,35,36, 37,38,39,40,45 y parágrafo del 47; Dec. 2678/91; Decs. 35, 36 y 37/92.

Jurisprudencia: Corte Constitucional. Sentencia No. C474 /94 del 27 de octubre de 1994. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5º.(parcial), 6,9,10,11,12,13, 17, M, 33,35,36 y 38 de la Ley 01 de 1991. Magistrado ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. "La Ley 01 de 1991 dispuso la liquidación de Colpuertos (art. 33); puso término al monopolio que sobre ciertos aspectos de la actividad portuaria gozaba dicha empresa; calificó de interés público la creación, mantenimiento y funcionamiento continuo de los puertos, y autorizó a las entidades públicas y a las empresas privadas

para construir, mantener y operar puertos, terminales y muelles, así como para prestar todos los servicios portuarios, en los términos de la ley (art.1), estableció las diferentes autoridades portuarias y fijó sus competencias, entre ellas se destaca la Superintendencia General de Puertos, a la que se le asignan 'las demás facultades de derecho público que posee la Empresa Puertos de Colombia, y que no hayan sido atribuidas a otras autoridades ni resulten incompatibles con esta Ley' (Cap V. De las autoridades de los puertos). De acuerdo con lo expuesto, la Ley 1 de 1991 suprimió las funciones administrativas que estaban radicadas en cabeza de Colpuertos y las atribuyó a otras entidades públicas. No obstante que el objeto de la concesión portuaria, definida en el artículo 5-2 de la Ley 1 de 1991, no involucra en principio facultades administrativas en favor de los concesionarios, en todo caso, la materia misma de la concesión está compuesta por derechos o posibilidades de acción que la Nación concede y que en modo alguno se encuentran incorporados dentro del patrimonio de Colpuertos en liquidación. La actividad comercial de esta empresa se encuentra extinguida y, de otra parte, sus funciones administrativas fueron suprimidas en virtud del nuevo marco regulatorio o resignadas a otras entidades... Las normas demandadas forman parte del estatuto de puertos marítimos que introduce un nuevo marco normativo para la actividad portuaria. La ley reserva al Estado su dirección, pero deja un amplio margen de libertad, dentro de ciertas condiciones y bajo ciertas formas, a las sociedades portuarias, constituidas con capital público, privado o mixto, para participar en un clima de sana concurrencia en la creación, mantenimiento y funcionamiento continuo y eficiente de los puertos. De otro lado, se ordena la liquidación de Colpuertos, empresa que en buena parte detentaba una situación monopólica y cuya ineficiencia y deterioro financiero, incompatibles con las exigencias de la modernización y el crecimiento del comercio, obligaron a modificar el régimen legal".

Artículo 34. Organización de sociedades portuarias regionales. Autorízase a la Nación y a sus entidades descentralizadas, para constituir sociedades portuarias con sede en cada uno de los municipios o distritos donde Puertos de Colombia tiene hoy puertos. La Nación invitará públicamente á las entidades territoriales y a los empresarios privados a participar en la constitución de tales sociedades.

La Nación en forma concertada con los entes territoriales en donde hoy funcionan puertos públicos en la Costa Atlántica, definirá las condiciones necesarias, tanto de las instalaciones portuarias, como de los canales marítimos y fluviales de acceso a los terminales y obras de canalización y de defensa, y las realizará antes de aportarlas a las sociedades portuarias regionales, de tal manera que puedan garantizar una competencia adecuada entre dichos puertos.

Parágrafo. El canal navegable del Río Magdalena en el Puerto de Barranquilla y sus obras complementarias seguirán siendo construidas, conservadas y mantenidas, con recursos del Gobierno Nacional.

Conc. Const. Política, art. 150 num. 7; Dec. 1050/68, art. 8; Dec. 3130/68, art. 1; Ley 01/ 91, arts. 29, 35 y 38; Dec. 2910/91; Res. 113/92; Res. 033/93; Res. 597/93; Res. 502/95.

Comentario: Esta disposición desarrolla el principio constitucional consagrado en la Constitución de 1886, mantenido en la de 1991, según el cual para que la Nación, las entidades descentralizadas y las entidades territoriales puedan formar parte de sociedades, se requiere de una ley que las autorice.

Se trata de un régimen especial frente a las normas generales que regulan las sociedades anónimas. De conformidad con el estatuto jurídico de las sociedades portuarias regionales, consagrado en el Decreto Ley 2910 de 1991, a estas personas jurídicas de derecho privado, les son aplicables las siguientes excepciones al régimen general de las sociedades anónimas: 1- Para su constitución no se aplica el número mínimo de accionistas que requiere el artículo 374

del Código de Comercio. 2-El porcentaje del 90% que consagra el artículo 464 del Código de Comercio, es modificado por un 50% y tan sólo para efectos del régimen de vigilancia fiscal. En lo demás las somete al derecho privado, exceptuando, en su totalidad, del régimen de las empresas Industriales y Comerciales del Estado, no obstante su capital sea en un 90% o más de entidades de derecho público. En este caso, un mismo órgano colegiado puede desempeñar las funciones de junta directiva y de asamblea general de socios. 3- No es obligatorio pagar ningún porcentaje mínimo de las acciones suscritas, excepción a la tercera parte ordenada por el artículo 376 del Código de Comercio. 4- No se les aplica la obligación de obtener la aprobación de la Superintendencia de Sociedades sobre el avalúo que trata el artículo 398 del citado código. 5- Se prohíbe la enajenación preferencial de acciones en favor de la Nación o cualquier otra entidad de derecho público.

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2217. Sentencia de agosto 13 de 1993. Consejero ponente: Miguel González Rodríguez. Acción de nulidad contra la resolución No. 113 de 1992: "En primer término se debe dilucidar el aspecto relativo a la competencia de la Superintendencia General de Puertos para expedir la Resolución acusada...

Sobre el particular expresó la Sala en providencia de 26 de marzo del presente año al resolver la solicitud de suspensión provisional, y ahora lo reitera, que del contenido de los artículos 5º. num. 5.2. de la Ley 01 de 1991, que define la concesión portuaria como el contrato administrativo en virtud del cual la Nación por intermedio de la Superintendencia General de Puertos, permite que una sociedad portuaria ocupe y utilice en forma temporal las playas, los terrenos de bajamar y zonas accesorias a aquellas o éstos, para la construcción y operación de un puerto, a cambio de una contraprestación económica en favor de la Nación y de los municipios o distritos donde operen los puertos; 38 *ibidem* que estatuye que 'El Gobierno Nacional, por conducto de la Superintendencia General de Puertos procederá a definir de inmediato los términos en los cuales se otorgarán concesiones portuarias que se creen para utilizar los activos de puertos de Colombia...'; y 6o. de la misma ley que señala con calidad de concesionario únicamente a las sociedades portuarias regionales, se infiere, sin mayor esfuerzo, que la Superintendencia General de Puertos tiene competencia para definir los términos para el Otorgamiento de las concesiones portuarias y fijar las condiciones de las mismas. Y cuando el artículo 34 *ibidem* se refiere a la invitación pública que la Nación hará para participar en la constitución de tales Sociedades, debe entenderse que obviamente lo hace a través del organismo encargado de regular la actividad portuaria...

.....además, agrega la Sala, que la invitación a constituir sociedades portuarias regionales lleva incita la de participar en las concesiones, pues las sociedades portuarias tienen como finalidad, una vez constituidas, la de desarrollar la actividad portuaria y ésta sólo puede llevarse a cabo mediante concesiones portuarias".

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2380. Sentencia del 15 de diciembre de 1993. Consejero ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez. Acción de nulidad contra las Resoluciones Nos. 113 de 1992 y 033 de 1993: "La segunda censura consiste en que la invitación pública a los interesados en obtener concesiones portuarias, formulada en el artículo 12 de la Resolución No. 113 de 1992, modificado por el artículo 3o. de la resolución 33 de 1993, sólo podía provenir de la Nación, como lo dispone el artículo 34 de la Ley la. de 1991, pues las únicas que pueden solicitar dichas concesiones son las sociedades portuarias enunciadas en el artículo 1o. del Decreto 2910 de 1991.

Mediante el artículo 34 de la Ley la. de 1991 se autorizó a la Nación para que invite públicamente a participar en la constitución de sociedades portuarias regionales a las entidades territoriales y a los empresarios privados. Pues bien, la Nación, como toda persona jurídica, obra a través de sus órganos, uno de los cuales es la Superintendencia General de Puertos, creada mediante el artículo 25 de la Ley la. de 1991. Las Superintendencias, es sabido, son organismos que cumplen algunas de las funciones que corresponden al Gobierno y las que les asigne la ley, dice el artículo 4o. del Decreto 1050 de 1968. Así la Superintendencia General de Puertos es el organismo encargado de regular la actividad

portuaria, según lo establece el artículo 26, inciso primero de la citada Ley la.; y tiene entre sus funciones todas aquellas relacionadas con dicha actividad que no hayan sido atribuidas a otras autoridades ni resulten incompatibles con la mencionada ley, según lo dispone su artículo 27, num. 27.16, al igual que el artículo 29 del Decreto Ley 2681 de 1991.

En estas condiciones, cuando en el artículo 34 de la Ley 01 de 1991 se dispone que la Nación invitaría públicamente a participar en la constitución de Sociedades Portuarias, sin establecer expresa y concretamente cuál autoridad debía de cumplir esa función, es claro que la atribuyó a la Superintendencia General de Puertos, órgano de la Nación

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2232. Sentencia de diciembre 15 de 1993. Consejero ponente. Libardo Rodríguez Rodríguez. Acción de nulidad contra la Resolución No. 113 dE 1.992: "Se esgrime en esta censura que el Superintendente General de Puertos SE atribuyó, al expedir la resolución acusada, la potestad reglamentaria que es privativa del Presidente de la República conforme al artículo 189-11 de la Carta Política. A] respecto la Sala considera que debe distinguirse entre la potestad reglamentaria en estricto sentido y la facultad de dictar normas generales, de la cual pueden estar investidas, por disposición legal, diversas autoridades. En efecto, una cosa es la potestad de reglamentar la ley, cuando ello es necesario para que esta sea cumplida, cometido que corresponde al Presidente de la República por disposición expresa del artículo 189-11 de la Carta y que no requiere texto legal que lo autorice o reitere, y otra, muy diferente, son las competencias legalmente atribuidas a determinadas autoridades en el caso *sub Lite*, al Superintendente General de Puertos- para que cumplan o ejecuten determinadas funciones, y que pueden traducirse en actos de carácter general...

La definición de los términos en los cuales se otorgarán concesiones portuarias a las sociedades portuarias que se creen para utilizar los activos de la Empresa Puertos de Colombia, que es a lo que se contrae la resolución acusada, no es el ejercicio del poder reglamentario respecto del artículo 38 de la Ley la. de 1991, disposición esta que se invoca junto con el artículo 34 *ibidem* como fundamento de su expedición, para hacer posible su cumplimiento mismo por la Superintendencia General de Puertos, o sea, el ejercicio de una función que le fue atribuida por aquella norma legal...

Finalmente, el hecho de que el Presidente de la República hubiese dictado antes normas sobre la materia, no significa en modo alguno que la Superintendencia General de Puertos tuviese que inhibirse del cumplimiento de la función conferida a través de los artículos 34 y 38 de la Ley 01 de 1991.

Por lo mismo tampoco puede afirmarse, como lo pretende el actor, que la resolución demandada viole el artículo 84 de la Carta, que prohíbe a las autoridades establecer o exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para el ejercicio de un derecho o una actividad cuando éstos hayan sido reglamentados de manera general, pues de acuerdo con lo expresado la resolución demandada hace parte de esa reglamentación en sentido genérico".

Artículo 35. Asunción de pasivos de Puertos de Colombia; aportes de Puertos de Colombia a las sociedades portuarias regionales. La Nación asumirá el pago de las pensiones de jubilación de cualquier naturaleza, de las demás prestaciones sociales y de las indemnizaciones y sentencias condenatorias ejecutoriadas o que se ejecutorien a cargo de Puertos de Colombia, así como su deuda interna y externa.

Al establecer las tarifas que pueden cobrar las sociedades portuarias oficiales por el uso de su infraestructura, se considerará la necesidad de cubrir con ellas, al menos parcialmente, los pasivos a los que se refiere este artículo.

Autorizase a las entidades públicas para condonar las deudas que tenga con ellas la empresa Puertos de Colombia por todo concepto.

La empresa Puertos de Colombia podrá aportar a las sociedades portuarias regionales de que trata el artículo 34 todos los bienes inmuebles que posea en los municipios o distritos respectivos, y los derechos y bienes muebles que se consideren necesarios, el aporte se hará en nombre de la Nación y para beneficio de ella, como reciprocidad por la asunción de pasivos de que trata el inciso primero de este artículo. Las sociedades portuarias respetarán los derechos adquiridos por los terceros en los bienes que así se les aportan.

El producto de las ventas de las acciones en las sociedades portuarias que haga la Nación se destinará preferentemente al pago de los pasivos de Puertos de Colombia que ella asume en virtud de esta ley.

Conc. Ley 01/91, arts;33 y 37; Dec. 36/92.

Comentario: El no hacer obligatorio el aporte de todos los bienes de la empresa Puertos de Colombia, facilitó el proceso de formación de las sociedades portuarias regionales, ya que de lo contrario la Nación se hubiera convertido en una socia mayoritaria por el alto valor de esos activos y la democratización de la propiedad no se habría podido llevar a cabo.

La previsión respecto a la venta de las acciones en relación con el destino, está acorde con la asunción del pago de pasivos por parte de la Nación.

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2217. Sentencia de agosto 13 de 1993. Consejero ponente: Miguel González Rodríguez. Acción de nulidad contra la Resolución No. 113 de 1992:"...De lo anterior se colige que la concesión portuaria bien puede recaer sobre las playas, los terrenos de bajamar y zonas accesorias a aquéllas o éstos, para que sobre ellos se construya y opere un puerto, según lo normado en el artículo So. num. 5.2 de la Ley 01 de 1991, así como sobre los activos de la empresa Puertos de Colombia en liquidación, entendiéndose por éstos los bienes muebles e inmuebles que sean necesarios para el funcionamiento de las sociedades portuarias regionales, es decir, para que éstas puedan desarrollar la actividad portuaria a que alude el artículo 5º. num. 5.1 ibídem".

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 15 de diciembre de 1993, expediente No. 2232, acción de nulidad contra la Resolución No. 113 de 1992, indicó: "En primer lugar, ya se ha demostrado anteriormente que la Superintendencia General de Puertos si tiene competencia para dar en concesión los activos de la empresa Puertos de Colombia, en liquidación...".

Artículo 36. Protección del empleo. Durante el proceso de liquidación de la empresa Puertos de Colombia se creará una Comisión de Promoción de Empleo que hará acuerdos con el Servicio Nacional de Aprendizaje y la Corporación Financiera Popular para capacitar a los trabajadores cesantes en oficios alternativos, para asesorarlos en la búsqueda de empleo, y para facilitarles la asesoría y los recursos financieros para que ellos puedan formar, silo desean, sociedades o empresas de operadores portuarios.

El liquidador de Puertos de Colombia, siguiendo las pautas que cree la Comisión de Promoción de Empleo, indemnizará a los trabajadores oficiales cuyos cargos se supriman de conformidad con las normas vigentes; pero podrá ofrecer a aquellos cuya colaboración sea

especialmente útil, la opción de vincularse a un cargo específico, en las condiciones laborales propias de éste.

Conc. Const. Política, art. 60

Artículo 37. Facultades extraordinarias. Revístese de facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de un año contado a partir de la publicación de la presente ley, para:

37.1. Crear un fondo, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, cuyo objeto consistirá en atender, por cuenta de la Nación, los pasivos y obligaciones a los que se refieren los artículos 35 y 36 de esta ley. En uso de tales facultades el Presidente podrá definir la naturaleza jurídica del Fondo; determinar su estructura, administración y recursos; el régimen de sus actos y contratos; y sus relaciones laborales. Los recursos del fondo provendrán de apropiaciones presupuestales, de la venta de las acciones a las que se refiere el inciso quinto del artículo 35, de la parte de las tarifas que cobren las sociedades portuarias oficiales con destino a este propósito, y de los demás recursos que reciba a cualquier título;

37.2. Dictar normas especiales sobre contratación, régimen laboral y de presupuesto para la liquidación de la empresa Puertos de Colombia, para la formación de las sociedades portuarias regionales de que tratan [os artículos 34, 35 y 36 de esta ley, y para asegurar la protección del empleo de que trata el artículo 36.

Conc. Dec. 2910/91; Dec. 36/92.

CAPITULO OCTAVO REGIMEN DE TRANSICION

Artículo 38. Concesiones portuarias relativas a instalaciones de la empresa Puertos de Colombia. El Gobierno Nacional por conducto de la Superintendencia General de Puertos procederá a definir de inmediato los términos en los cuales se otorgarán concesiones portuarias a las sociedades portuarias que se creen para utilizar los activos de Puertos de Colombia. Una vez creadas estas sociedades se expedirá sin más trámites la resolución en la que conste el Otorgamiento de la concesión respectiva.

Conc. Ley 01/91, arts. 34,35,37. num. 37.2; Dec. 2910/91; Res. 113/92; Res. 189/92; Res. 133 /93; Res. 252/93; Res. 363/93; Res. 597/93; Res. 882/93; Res. 995/93; Res. 1084/93; Res. 1143/93; Res. 1377/93.

Comentario: Las instalaciones y demás bienes que pertenecían a la desaparecida empresa Puertos de Colombia en Leticia y San Andrés no fueron contemplados por el Decreto Ley 2910 de 1991, ni por las resoluciones expedidas por la Superintendencia General de Puertos. Es importante que el Gobierno Nacional decida si los aporta a los respectivos Departamentos o al Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia. Actualmente su titularidad está en cabeza de la Nación; y su explotación, en beneficio de la Nación, debe correr por cuenta de la Superintendencia General de Puertos.

Jurisprudencia. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2380. Sentencia de diciembre 15 de 1993. Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez: "De otra parte la Sala Considera que si bien, como lo dispone el artículo 6 de la Ley 01 de 1991, las sociedades portuarias que se constituyan son las únicas que puedan solicitar y ser titulares de concesiones portuarias, ello no significa que los artículos 12 de la resolución No. 113 de 1992 y 3 de la resolución No. 33 de 1993 incurran en transgresión de normas superiores invocadas en este cargo, pues al invitar en ellos ... a los interesados en obtener una concesión portuaria... debe entenderse que sus destinatarios son, exclusivamente, las sociedades portuarias regionales...

... La Sala considera que dicho cargo no está llamado a prosperar, por las mismas razones expresadas en el análisis de la segunda acusación formulada en el primer cargo y, adicionalmente, por cuanto de conformidad con los mandatos de los artículos 5-2 y 38 de la Ley 01 de 1991, como se definió por esta Sección en la referida sentencia de 13 de agosto de 1993, la Superintendencia General de Puertos tiene competencia para definir los términos para otorgar las concesiones portuarias y fijar las condiciones de las mismas. Además cuando el artículo 34 de la citada Ley 01 de 1991 se refiere a la invitación pública que la Nación hará para participar en la constitución de las sociedades portuarias, debe entenderse que, obviamente, lo hace a través del organismo encargado de regular la actividad portuaria. En el mismo sentido también es oportuno señalar que el artículo 1 del Decreto 2681 de 1991 preceptúa que la Superintendencia General de Puertos está encargada de cumplir las funciones que le asigna la Ley 01 de 1991".

Jurisprudencia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2332. Sentencia de diciembre 15 de 1993. Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez: "Pues bien, la Nación, como toda persona jurídica, obra a través de sus órganos, uno de los cuales es la Superintendencia General de Puertos, creada mediante el artículo 25 de la Ley 01 de 1991. Las superintendencias, es sabido, son organismos que cumplen algunas de las funciones que corresponden al Gobierno y las que les asigne la ley, dice el artículo 4 del decreto 1050 de 1968.... Es que, precisa reiterarlo, las superintendencias son organismos que cumplen funciones que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa las que les asigna la ley, según claros términos del citado artículo 4 del decreto 1050 de 1968.

... Como quedó claramente señalado en el examen del primer cargo, la Ley atribuyó una competencia a la Superintendencia General de Puertos, y de conformidad con el artículo 123 de la Constitución los servidores públicos ejercen sus funciones en la forma prevista en ella, en la ley y en el reglamento, de tal manera que al definir la resolución 113, acusada, los términos en que se otorgan las concesiones a las sociedades portuarias que utilizarían los activos de Puertos de Colombia, la citada Superintendencia está cumpliendo el mandato de la ley...

... Se acusa al artículo 1 de la resolución 113 de 1992 de infringir diversas normas de la Ley 1 de 1991 porque ésta no autoriza a la Superintendencia General de Puertos para otorgar en concesión los activos de Puertos de Colombia en liquidación, sino para que tales bienes sean vendidos o aportados a las sociedades portuarias regionales, y para la utilización temporal de playas y bajamares de las zonas marítimas adyacentes a ellas, como forma de concesión portuaria. Como este cargo es fundamentalmente igual a uno de los analizados en la sentencia del 13 de agosto de 1993, ya citada, la Sala se remite a lo expresado en esa ocasión en los siguientes términos... De lo anterior se colige que la concesión portuaria bien puede recaer sobre las playas, los terrenos de bajamar y zonas accesorias a aquéllas o éstos, para que sobre ellos se construya y opere un puerto, según lo normado en el artículo 5 num. 5.2 de la Ley 1 de 1991, así como sobre los activos de la empresa Puertos de Colombia en liquidación, entendiéndose por éstos los bienes muebles e inmuebles que sean necesarios para el funcionamiento de las sociedades portuarias regionales, es decir, para que éstas puedan desarrollar la actividad portuaria a que alude el artículo 5, num. 5.1 *ibidem*...

... Se colige de lo anterior que los bienes a los que se refieren las normas presuntamente infringidas son sólo los que no se vendan o aporten a una sociedad portuaria regional, para que sean administrados por el Fondo de Pasivo Social de Colpuertos, una vez recibidos de esta Empresa o de la Nación, pero sólo para efectos de atender obligaciones de carácter laboral de Colpuertos y atender el pago de la deuda interna y externa...

... El artículo 38 de la Ley 1 de 1991 que es diáfano al facultar a la Superintendencia General de Puertos para definir de inmediato los términos en los cuales se otorgarán las concesiones portuarias a las sociedades que se creen para utilizar los activos de Puertos de Colombia..., y dentro de tal facultad lógicamente se encuentra comprendida la de establecer garantías y nada impide que puedan ser las mismas que se exijan en cualquier clase de contrato administrativo, pues para ello la ley no ha hecho ninguna restricción...

... Como el mutuo acuerdo previsto en el artículo acusado está referido a la prórroga de la concesión, ello no resulta violatorio de las normas citadas por el actor por cuanto el posible acuerdo de prórroga no exonera del cumplimiento de las previsiones legales y, obviamente, el mismo acuerdo está supeditado de hecho a que el concesionario acepte las condiciones que, dentro del marco de la ley, imponga el Gobierno...

... Y si como ha quedado demostrado a través de estos considerandos, es a la Superintendencia General de Puertos a quien compete no sólo expedir la resolución la que conste el otorgamiento de la concesión portuaria (art. 38 de la citada Ley 1), sino celebrar el contrato administrativo al que se refiere el artículo 5, num. 5.2 *ibídem*, y al que se ha hecho referencia en otros cargos ya analizados, resulta apenas natural y lógico que sea ella quien debe autorizar la eventual cesión del referido contrato...

... Se deduce de lo anterior que las inversiones que corresponden a la Nación son para las obras que deben realizarse en donde funcionan puertos públicos en la Costa Atlántica, antes de que éstos sean entregados en concesión a las sociedades portuarias regionales, distintas por consiguiente a las inversiones para mantenimiento que deben correr por cuenta, lógicamente, de éstas una vez reciban en la dicha calidad los puertos. Como también son distintas de las inversiones para expansión de los mencionados puertos, que corresponden, desde luego, a estas mismas sociedades, ya que tal expansión ha de hacerse una vez otorgada la concesión y acorde con los planes que presente el Gobierno cada dos años y apruebe el CONPES, según lo dispone el artículo 2 de la Ley 1 de 1991... En este orden de ideas, la creación del fondo que se contempla en el inciso segundo de la disposición acusada (artículo 8 resolución 113 de 1992), no viola el artículo 34 citado pues corresponde esa determinación a una forma de cumplir la Superintendencia con la función de definir los términos para el otorgamiento de las concesiones portuarias".

Artículo 39. Puertos, muelles privados, y otras instalaciones existentes. Las personas públicas y privadas que antes de la promulgación de esta ley hubieren recibido autorización bajo cualquier nombre o régimen, para ocupar las playas y zonas de bajamar con construcciones de cualquier clase destinada a facilitar el cargue o descargue, mediato o inmediato, de naves, seguirán ejerciendo los derechos que poseen. Las obligaciones que tenían en favor de la empresa Puertos de Colombia seguirán cumpliéndose en provecho de la Nación, a través de los sistemas que determine la Superintendencia General de Puertos, acogiéndose al régimen y mecanismo tarifario previsto en la presente ley.

Sin embargo, cualquier modificación en los términos en los que se otorgó la autorización deberá ser aprobada por la Superintendencia General de Puertos. Si el titular de la autorización la estuviere usando para el cargue o descargue de naves mayores, la Superintendencia no aprobará su modificación. Si el titular la estuviere usando para el cargue o descargue para naves menores, la aprobación no se dará sino en el caso de que el solicitante acepte someterse al régimen de embarcaderos de que trata esta ley.

Conc. Const. Política, art. 58; Ley 01/91, arts. 17, 27 num. 27.13, 27.14, 41, 42; Dec 2682/91, art. 4 num. 7,24,25,26,27,28; Dec. 2688/93, art. 1; Dec. 838/92 Cap. III; Res 022/93; Res. 723/93 y Res. 139/95.

Jurisprudencia. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 2554. Sentencia de marzo 4 de 1994. Consejero ponente: Yesid Rojas Serrano. "... lo que ciertamente resulta claro es que la Superintendencia General de Puertos se encontraba facultada para regular sobre los sistemas de pago a que estaban sujetas las personas que habían recibido antes de la promulgación de la Ley 01 de 1991 cualquier clase de autorización para ocupar y usar las playas y zonas de bajamar con construcciones destinadas en forma mediata o inmediata al cargue e descargue de naves... en la resolución 22/93 en manera alguna se cambiaron los sujetos que antes de la vigencia de la Ley 1 de 1991 habían recibido autorización para ocupar y usar las playas y zonas de bajamar con construcciones de cualquier clase destinadas a facilitar el cargue y descargue de naves, pues son ellos mismos los que seguirán ejerciendo los derechos que poseían...

... En suma, los sujetos pasivos de la aludida contraprestación, así como los hechos objeto de ésta, no son únicamente los que el actor señala sino también las personas públicas y privadas que habían recibido autorización, bajo cualquier nombre o régimen, para ocupar y usar las playas y zonas de bajamar, con la finalidad expresada en el artículo 39 de la Ley 1 de 1991, con lo cual concuerda el artículo 1 de la resolución acusada...

... La Sala comparte el criterio de la defensa en el sentido de que la reglamentación que le corresponde expedir a la Superintendencia General de Puertos debía versar, como en efecto versa, sobre todas las autorizaciones obtenidas con anterioridad a la vigencia de la Ley 1 de 1991, pues no otra interpretación cabe del claro texto del artículo 39 de la Ley 1 de 1991, que además en su inciso final deja establecida con amplitud la función pública que se le asigna a la Superintendencia.

... No es cierto, pues, que los sujetos pasivos de la contraprestación sean únicamente quienes se beneficien del contrato típico de concesión portuaria, ya que la Ley 1 de 1991 extiende la contraprestación económica a favor del Estado (la Nación, distritos y municipios portuarios), a quienes con anterioridad a ella estaban igualmente autorizados, bajo cualquier nombre o régimen, para ocupar y utilizar temporalmente las playas, los terrenos de bajamar y zonas accesorias a aquéllas o éstos para efectos portuarios, lo que implica que alguno de tales beneficios tenía anteriormente carácter gratuito, esta condición desapareció por efectos de la ley para convertirse en oneroso mediante la aplicación de la tarifa correspondiente, en compensación por los servicios portuarios...

... En lo que respecta a 'derechos adquiridos' que alega el demandante, debe tenerse bien en cuenta que lo que la Ley 1 de 1991 dice dentro del régimen de transición de la legislación anterior a la nueva, es que aquellos titulares de autorizaciones obtenidas antes de la promulgación de dicha ley' seguirán ejerciendo los derechos que poseen entendiéndose que dichos derechos subsisten en la medida que no sean contrarios a la Constitución y la ley. De manera, pues, que ninguna persona puede aducir frente a la nueva legislación derechos adquiridos, a no ser que sólo se exija que se respete el término de la autorización, que no se le obligue al administrado a presentar una nueva solicitud de autorización ni a transformarse en sociedad portuaria mientras mantenga las condiciones que le otorgó la autorización, pues si pretende modificarla deberá ajustarse a la nueva reglamentación, según lo previene el inciso final del artículo 39 de la Ley 01 de 1991...

... Se sostiene, con justa razón, por la defensa del acto acusado, que no se puede pensar legítimamente en que los titulares de las autorizaciones otorgadas con anterioridad a la vigencia de la citada Ley 01, puedan gozar de la subsistencia de gratuidad frente a un beneficio portuario, si fue que éste alguna vez existió, porque ello equivaldría a establecer un principio de desigualdad jurídica, proscrito en el artículo 13 del nuevo ordenamiento (Constitución Nacional)...

... La Ley 01 de 1991 no contempla específicamente en ninguna de sus disposiciones la exigencia de obtener autorización expresa y escrita para realizar el fondeo por parte de personas que con anterioridad a dicha ley hubiesen obtenido tal autorización; sin embargo, el mismo artículo 3~ de dicha Ley establece que "Corresponde al Superintendente General de Puertos y de conformidad con esta ley, definir las condiciones técnicas de operación de los puertos, en materias tales como... servicio a las naves; prelación y reglas sobre turnos, atraque y desatraque de naves, períodos de

permanencia; tiempo de uso de servicios..., y las demás que han estado sujetas a la empresa Puertos de Colombia, en cuanto no se oponga a lo dispuesto en la presente ley...

... De lo cual se desprende, teniendo en cuenta por supuesto, como atrás, en el examen del cargo precedente quedó establecido, que el fondeo hace parte de la actividad portuaria por ser un elemento que integra al concepto de 'operación y administración de puertos', que es legalmente procedente, con fundamento en el pretranscrito artículo 3 de la Ley 1 de 1991, siempre y cuando la referida exigencia no entrañe el desconocimiento del derecho que posean las personas a las que se refiere la norma acusada, en cuanto al fondeo propiamente dicho, sino simplemente traduzca el acomodamiento a las condiciones técnicas de operación de los puertos, que previene la citada Ley la..."

Jurisprudencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Expediente No. 7112. Sentencia de agosto 25 de 1995. Consejero Ponente: Guillermo Chahin Lizcano... "Analizando las normas referidas encuentra la Sala que ya Superintendencia General de Puertos sí tenía facultad para ejercer las funciones y derechos que corresponden a Puertos de Colombia en materia de tasas, tarifas y contribuciones respecto de aquellas personas que habían recibido antes de la publicación de la ley cualquier clase de autorización; además estatuye que para que estas personas puedan seguir ejerciendo los derechos que posean deben cumplirlas de acuerdo con los sistemas que determine la Superintendencia General de Puertos, acogiendo al régimen tarifario previsto en la ley..."

Finalmente y respecto a la tarifa por el uso del fondeadero, y por el cargue y descargue de la mercancía en fondeo, también censurados por el actor, la Corporación en la sentencia del 4 de marzo de 1994, Magistrado Ponente: Dr. Yesid Rojas Serrano. Actor: Hugo Palacios Mejía...

Así las cosas, la actividad de fondeo es parte de la actividad portuaria y genera en consecuencia tarifas y autorizaciones..."

Artículo 40. Contratos en trámite. Autorízase a la empresa Puertos de Colombia a continuar con los trámites contractuales que se hubiesen iniciados antes de la publicación de esta ley, y a perfeccionar y ejecutar los contratos que resulten de ellos.

Si los contratos no alcanzaren a ejecutarse y liquidarse durante la liquidación de la empresa, o si quedare un litigio pendiente, se acordará con el contratista, y se dispondrá lo necesario para que la Nación, o una sociedad portuaria oficial, sustituyen a (sic) Puertos de Colombia en sus derechos y obligaciones.

CAPITULO NOVENO DISPOSICIONES VARIAS

Artículo 41. Sanciones. Las infracciones a la presente ley podrán sancionarse con multas, con la suspensión temporal del derecho a realizar actividades en los puertos, con la intervención de un puerto o con la caducidad de las concesiones, licencias o autorizaciones del infractor.

Podrán imponerse multas hasta por el equivalente de 35 días de ingresos brutos del infractor calculados con base en sus ingresos del mes anterior a aquel en el cual se impone la multa. El monto de la multa se graduará atendiendo al impacto de la infracción sobre la buena marcha de los puertos y de las instituciones portuarias, y al hecho de si se trata o no de una reincidencia. Si el infractor no proporcionare información suficiente para determinar el monto, se le aplicarán las otras sanciones que aquí se prevén.

Podrá, igualmente, prohibirse que un determinado usuario de los puertos los use de nuevo o preste allí sus servicios hasta por el término de un año.

La intervención de un puerto, prevista en el numeral 28.9 (sic 27.9) del artículo 28 (sic 27) de esta ley, podrá adoptarse también como sanción, cuando las sanciones descritas atrás, o la caducidad, no sean efectivas o perjudiquen injustificadamente a terceros.

Conc. Const. Política, art. 29; Dec. 1002/93 y Res. 085/95.

Comentario: El Decreto Reglamentario 1002 de 1993, se limita a señalar el procedimiento para hacer efectivas las sanciones aquí indicadas, respetando los principios que orientan las actuaciones administrativas y el derecho de defensa. Se delegó a los directores regionales para adelantar la investigación administrativa por hechos ocurridos en el área de su competencia.

Artículo 42. Procedimientos administrativos. En la medida en que esta ley no disponga otra cosa, las autoridades portuarias aplicarán las reglas de procedimiento administrativo que contiene el decreto 1 de 1984 (Código Contencioso Administrativo), las normas que lo complementen o reformen.

Contra los actos del Superintendente General de Puertos que pongan fin a una actuación administrativa, procederá el recurso de reposición únicamente.

Artículo 43. Permisos de construcción de vivienda. Ninguna autoridad concederá permiso para la construcción de vivienda en las playas marítimas.

Conc. Const. Política, art. 63.

Comentario: los bienes de uso público son imprescriptibles, inalienables e inembargables, de ahí la prohibición de este artículo.

Artículo 44. Puertos del Ministerio de Defensa. No están sujetos a esta ley, salvo en lo que aquí se dispone, la construcción y operación de los puertos del Ministerio de Defensa. Sin embargo, su construcción y las condiciones de su operación deben ser autorizadas por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, de acuerdo con los "Planes de Expansión Portuaria" de que trata esta ley. Salvo por razones excepcionales de orden público, en esos puertos no se podrán prestar a particulares, o a entidades públicas que no estén adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, los servicios comerciales que pueden prestar los puertos privados.

Artículo 45. Puertos fluviales. Los puertos fluviales sobre los cuales Puertos de Colombia tiene propiedad o ejerce funciones públicas se regirán por esta ley; todos los demás aspectos relacionados con puertos fluviales seguirán rigiéndose por las normas vigentes, o las que las complementen o reformen.

Conc. Dec. 2171/92; Ley 99; Ley 105/93.

Comentario: La Constitución Política en su artículo 331 creó la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, encargada, entre otras funciones, de la actividad portuaria.

La Ley de creación del Ministerio del Medio Ambiente, también se ocupó del tema e incluyó disposiciones especiales para el río Magdalena, uno de nuestros más importantes recursos hídricos.

El principio generales que la dirección y control de la construcción, operación y administración de puertos fluviales, así como el diseño y la proposición de tarifas en materia de transporte de pasajeros y carga, tarifas por uso de la vía e infraestructura fluvial, servicios prestados por la actividad fluvial y la ejecución de decisiones adoptadas por el Ministerio de Transporte, corresponde a la Dirección General de Transporte Fluvial, con base en lo dispuesto el los numerales 7, 8 y 9 del artículo 28 del Decreto 2171 de 1992. La excepción es que la Superintendencia General de Puertos vigile e inspeccione la actividad portuaria fluvial en nuestro país, tal como sucede en los puertos fluviales sobre los cuales la liquidada empresa Puertos de Colombia tenía propiedad o ejercía funciones públicas, según se establece en el artículo 45 de la ley OI de 1991 y sobre el Río Magdalena, desde su desembocadura en Bocas de Ceniza hasta el kilómetro 27, aguas arriba; zona portuaria de Barranquilla sobre el Río Magdalena y la desembocadura del Río Cañas en La Guajira, de conformidad con el artículo 4 del Decreto 2147 de 1991.

Artículo 46. Para el ejercicio de las facultades a que se refieren los artículos 25 y 37, el Gobierno Nacional estará asesorado por tres Senadores y tres Representantes pertenecientes a las Comisiones Terceras del Senado y de la Cámara, designados por los miembros directivos de las respectivas comisiones.

Artículo 47. Derogatorias. Deróganse la ley 154 de 1959, el Decreto 1174 de 1980 y Decreto 2465 de 1981; el numeral 7 del artículo 3 y los numerales 23 y 25 del artículo 5 del decreto 2324 de 1984, y todas las normas contrarias a la presente ley.

Parágrafo transitorio. Las funciones desarrolladas por Puertos de Colombia de conformidad con los decretos 1174 de 1980 y 2465 de 1981, que por esta ley se derogan, continuarán prestándose en la forma allí prevista hasta tanto las sociedades portuarias contempladas en el artículo 34 asuman la dirección, administración y operación de dichos puertos.

Artículo 48. Vigencia. La presente ley rige a partir de su promulgación.

Comentario: a ley OI de 1991, fue sancionada el 10 de enero de 1991 y publicada el 11 de enero de 1991 en el *Diario Oficial*, número 39.626.