



MINISTERIO DE TRANSPORTE  
SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE

RESOLUCIÓN NÚMERO 10200 DE 16/12/2022

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

**EL DIRECTOR DE INVESTIGACIONES DE PUERTOS**

En ejercicio de las facultades constitucionales, legales y en especial las que confiere, la Ley 1 de 1991, la Ley 336 de 1996, el artículo 16 del Decreto 2409 de 2018, la Ley 1437 de 2011, demás normas concordantes, y

**CONSIDERANDO**

**PRIMERO:** Que el artículo 365 de la Constitución Política estableció como finalidad social del Estado el asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional. Para el efecto, estableció que estos servicios pueden prestarse por el Estado directamente, o de manera indirecta a través de comunidades organizadas o por particulares, escenario en el cual, el Estado mantendrá en todo caso, la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios.

**SEGUNDO:** Que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5 de la Ley 336 de 1996, el servicio público de transporte es un servicio público esencial el cual se encuentra regulado por el Estado. Sobre el particular, la norma en cita dispuso:

*“Artículo 5. El carácter de servicio público esencial bajo la regulación del Estado que la ley le otorga a la operación de las empresas de transporte público implicará la prelación del interés general sobre el particular, especialmente, en cuanto a la garantía de la prestación del servicio y a la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones que señale el reglamento para cada modo.”*

**TERCERO:** Que el artículo 27 de la Ley 336 de 1996 estipuló que se consideran como servicios conexos al de transporte público los que se prestan en las terminales, puertos secos, aeropuertos, puertos o nodos y estaciones, según el modo de transporte correspondiente:

*“Artículo 27. Se consideran como servicios conexos al de transporte público los que se prestan en las terminales, puertos secos, aeropuertos, puertos o nodos y estaciones, según el modo de transporte correspondiente”.*

**CUARTO:** Que, de conformidad con lo establecido en el numeral 22 del artículo 189 de la Constitución Política, le corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos:

*“Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:*

*(...)*

*22. Ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos”.*

**QUINTO:** Que, según lo previsto en el artículo 40 del Decreto 101 del 2000, las funciones de inspección, vigilancia y control atribuidas al Presidente de la República, en materia de tránsito, transporte y su infraestructura, le fueron delegadas a la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE** (en adelante **SUPERTRANSPORTE**), en los siguientes términos:

*“Artículo 40. Delegar de conformidad con el artículo 13 de la Ley 489 de 1998 las funciones de inspección, control y vigilancia del servicio público de transporte que le atribuye el numeral 22 del artículo 189 de la Constitución Política al Presidente de la República en la actual Superintendencia General de Puertos.*

*Parágrafo. La Superintendencia General de Puertos modificará su denominación por la de Superintendencia de Puertos y Transporte, Supertransporte, mientras se mantenga la delegación.”*

**SEXTO:** Que, en concordancia con lo anterior, los artículos 4 y 5 del Decreto No. 2409 de 2018 disponen que la **SUPERTRANSPORTE** tiene por objeto, entre otros, los de:

*“Artículo 4. Objeto. La Superintendencia de Transporte ejercerá las funciones de vigilancia, inspección, y control*

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

que le corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa en materia de tránsito, transporte y su infraestructura de conformidad con la ley y la delegación establecida en este decreto. El objeto de la delegación en la Superintendencia de Transporte es:

(...)

2. Vigilar, inspeccionar, y controlar la permanente, eficiente y segura prestación del servicio de transporte, con excepción del servicio público de transporte terrestre automotor colectivo metropolitano, distrital y municipal de pasajeros, del servicio público de transporte, terrestre automotor individual de pasajeros en vehículos taxis en todo el territorio nacional y de la prestación del servicio escolar en vehículos particulares cuya vigilancia continuará a cargo de las autoridades territoriales correspondientes.

(...)

5. Inspeccionar y vigilar los contratos de concesión destinados a la construcción, rehabilitación, operación, administración, explotación y/o mantenimiento de la infraestructura marítima, fluvial y portuaria.

De conformidad con las funciones delegadas y otorgadas en la normativa vigente, la Superintendencia de Transporte velará por el libre acceso, seguridad y legalidad, en aras de contribuir a una logística eficiente del sector”.

**Artículo 5. Funciones de la Superintendencia de Transporte.** La Superintendencia de Transporte tendrá las siguientes funciones:

(...)

3. Vigilar, inspeccionar y controlar el cumplimiento de las disposiciones que regulan la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte, salvo norma especial en la materia.

(...)

8. Adelantar y decidir las investigaciones administrativas a que haya lugar por las fallas en la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y o en la protección de los usuarios del sector transporte, de acuerdo con la normativa vigente (...).”

**SÉPTIMO:** Que el artículo 42 del Decreto 101 de 2000, modificado por el artículo 4 del Decreto 2741 de 2001, estableció los sujetos que estarán sometidos a la inspección, vigilancia y control de la **SUPERTRANSPORTE**, en los siguientes términos:

**Artículo 42.** Sujetos de la inspección, vigilancia y control delegados. Estarán sometidas a inspección, vigilancia y control de la Supertransporte, exclusivamente para el ejercicio de la delegación prevista en los artículos 40, 41 y 44 de este decreto o en las normas que lo modifiquen, las siguientes personas naturales o jurídicas:

(...)

3. Los concesionarios, en los contratos de concesión destinados a la construcción, rehabilitación, operación y/o mantenimiento de la infraestructura de transporte en lo relativo al desarrollo, ejecución y cumplimiento del contrato.

(...).”

**OCTAVO:** Que las funciones de la Dirección de investigación de puertos (en adelante la Dirección o **DIP**) fueron establecidas en el artículo 16 del Decreto 2409 del 2018. Para el caso en concreto, se resaltan las siguientes:

(...)

1. Realizar visitas de inspección, interrogar, tomar declaraciones y, en general, decretar y practicar pruebas, con observancia de las formalidades previstas en la ley para los medios probatorios, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete

2. Analizar la información que reciba de la Dirección de Promoción y Prevención de Puertos, con el propósito dar inicio o no a una investigación administrativa por infracción al régimen normativo correspondiente.

3. Tramitar y decidir, en primera instancia, las investigaciones administrativas que se inicien, de oficio o a solicitud de cualquier persona, por la presunta infracción a las disposiciones vigentes en relación con los contratos de concesión destinados a la construcción, rehabilitación, operación, administración, explotación y/o mantenimiento de la infraestructura marítima, fluvial y portuaria de conformidad con la ley.

(...)

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

5. Ordenar a los infractores la modificación o terminación de las conductas que sean contrarias a las disposiciones sobre puertos.

(...)

9. Las demás que se le asignen y correspondan a la naturaleza de la dependencia”.

**NOVENO:** Que de conformidad con lo estipulado en el artículo 3 de la Ley 1 de 1991, el Ministerio de Transporte (en adelante **MINTRANSPORTE**) expidió la Resolución No. 850 del 6 de abril de 2017, por medio de la cual se derogó la Resolución No. 071 de 1997 –que a su vez había derogado la Resolución No. 153 de 1992–. Esta tiene por objeto establecer el nuevo contenido del **Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación de los Puertos Marítimos** (en adelante **RCTO**).

**DÉCIMO:** Que el artículo 5 de la Resolución No. 850 de 2017, en relación con el cumplimiento de las recomendaciones y directrices impartidas por las autoridades portuarias, señaló lo siguiente:

*“Artículo 5. Cumplimiento de normatividad y convenios internacionales. Los autorizados y los prestadores de servicios en las terminales portuarias, además de las normas nacionales aplicables para el caso, deberán cumplir los tratados, convenios, acuerdos ratificados por el país para tal efecto, también deberán tener en cuenta las recomendaciones y directrices adoptadas por las autoridades marítimas, portuarias y ambientales colombianas, relacionadas con las operaciones y servicios que se presten en la terminal portuaria”.*

**DÉCIMO PRIMERO:** Que en el ejercicio de las facultades conferidas a la **SUPERTRANSPORTE** en el numeral 1 del artículo 16 del Decreto 2409 de 2018<sup>1</sup>, la Dirección realizó de múltiples actuaciones con la finalidad de recaudar suficientes elementos de juicio que le permitieran establecer mérito de iniciar o no una investigación administrativa contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.** (en adelante, **PUERTO BRISA**), por la presunta infracción de las normas que componen el régimen legal portuario.

En ese orden de ideas, la Dirección advierte que se tendrán en cuenta la totalidad de los elementos de prueba que obran en el expediente para el análisis de los supuestos fácticos y jurídicos del caso concreto.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que la Dirección recaudo suficientes elementos establecer, hasta este punto, que **PUERTO BRISA** habría afectado la prestación del servicio público portuario en sede de las instalaciones que se le han concesionado para el efecto. Lo anterior, por cuanto el servicio no se habría prestado en los términos dispuestos en la normatividad portuaria, en el entendido que, presuntamente, el mismo no se ha prestado en términos de continuidad, eficiencia y seguridad, toda vez que se identificaron varias quejas relacionadas con las demoras en las operaciones de carga y descarga de mercancías. A su turno, también existen elementos que permitirían establecer que se habría afectado la continuidad en la prestación del servicio portuario, pues esta no se habría asegurado y, por el contrario, se le habría requerido a los agentes de la cadena logística que se abstuvieran de hacer uso del servicio. Por último, se tuvo noticia de las falencias que se presentarían en la implementación y funcionamiento del mecanismo habilitado para la asignación de citas para ingresar a la terminal portuaria.

**DÉCIMO TERCERO:** Que la Dirección de Investigaciones de Puertos procederá a realizar la descripción fáctica de los comportamientos atribuibles a **PUERTO BRISA**, en relación con los deberes que tiene a su cargo como vigilada de la **SUPERTRANSPORTE**, en especial, sobre aquellos que salvaguardan la debida prestación del servicio público portuario. Para el efecto, en primer lugar, se señalarán algunos antecedentes relevantes relacionados con **PUERTO BRISA**, en calidad de concesionaria del puerto multipropósito de servicio público ubicado en el departamento de la Guajira (corregimiento de Mingueo - municipio de Dibulla), en virtud de lo establecido en el contrato de concesión portuaria No. 9 del 6 de agosto del 2010. En segundo lugar, se indicarán los hechos que motivan la presente investigación administrativa. Seguidamente, esta Dirección procederá a presentar el reproche jurídico que se derivará del análisis de los hechos frente a las conductas identificadas, con el fin de establecer los supuestos que soportarán la imputación que se planteará en torno a la presunta violación de lo dispuesto en la Ley 1 de 1991, en concordancia con lo establecido en la Resolución No. 850 de 2017, el **RCTO** de **PUERTO BRISA**, y demás normas que se señalen en los cargos que se formulen en el presente acto administrativo.

<sup>1</sup> Decreto 2409 de 24 de diciembre de 2018, Artículo 16 numeral 1. “Funciones de la Dirección de Investigaciones de Puertos. Son funciones de la Dirección de Investigaciones de Puertos, las siguientes:

1. Realizar visitas de inspección, interrogar, tomar declaraciones y, en general, decretar y practicar pruebas, con observancia de las formalidades previstas en la ley para los medios probatorios, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete”.

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

### 13.1. De la SPB SA en su calidad de concesionaria dentro del contrato de concesión No. 9 del 6 de agosto del 2010.

Dentro del presente acápite, la Dirección expondrá, de manera general, el marco legal de los contratos de concesión, a su vez, presentará algunas consideraciones relacionadas con el contrato de concesión No. 9 del 6 de agosto del 2010 y el **RCTO** de **PUERTO BRISA**. Lo anterior, por cuanto las citadas consideraciones resultan pertinentes para contextualizar los asuntos que serán objeto de revisión en esta actuación administrativa. Así mismo, de dichas fuentes normativas, esta Dirección se permitirá establecer las distintas obligaciones que radican en cabeza de **PUERTO BRISA**, como administradora y/o concesionaria del puerto multipropósito de servicio público ubicado en departamento de la Guajira. Finalmente, señalará las conclusiones del Despacho sobre este acápite.

#### 13.1.1. Marco legal de los contratos de concesión portuaria

##### A. La concesión portuaria

El contrato de concesión, individualmente considerado, ha sido definido por la Corte Constitucional como aquel “*contrato por medio del cual una entidad estatal, primera obligada a la prestación de un servicio público, confía la prestación del mismo a manera de delegación, a una persona -generalmente un particular- denominada concesionario, quien actúa en nombre y a riesgo propio en la operación, explotación, prestación, organización o gestión de un servicio público, bien sea de manera parcial o total*”<sup>2</sup>. Así mismo, se tiene que dicho negocio jurídico fue definido en el numeral cuarto del artículo 32 de la Ley 80 de 1993<sup>3</sup>. Por otro lado, resulta importante destacar lo dicho por la citada Corporación, al indicar que este contrato implica: (i) la vigilancia y control de la entidad concedente y; (ii) la remuneración a cargo del concesionario, la cual puede consistir en “*(...) derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden*”<sup>4</sup>.

Teniendo en cuenta los términos definidos en la sentencia C – 068 de 2009, respecto de la identificación de los distintos elementos legales y jurisprudenciales que del contrato de concesión han hecho el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, vale la pena acotar que se ha concluido lo siguiente en referencia a los elementos o características de dicho acuerdo de voluntades:

*“(...) (i) (...) una convención entre un ente estatal, concedente, y otra persona, el concesionario; (ii) la entidad estatal otorga a un particular la operación, explotación, gestión, total o parcial de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial de una obra pública; (iii) puede acudir a ella también para la explotación de bienes del Estado o para el desarrollo de actividades necesarias para la prestación de un servicio; (iv) la entidad pública mantiene durante la ejecución del contrato la inspección, vigilancia y control de la labor a ejecutar por parte del concesionario; (v) el concesionario debe asumir, así sea parcialmente, los riesgos del éxito o fracaso de su gestión, y por ello obra por su cuenta y riesgo; (vi) el particular recibe una contraprestación que consistirá, entre otras modalidades, en derechos, tarifas, tasas, valorización, participación en la explotación del bien; (vii) deben pactarse las cláusulas excepcionales al derecho común, como son los de terminación, interpretación y modificación unilaterales, de sometimiento a las leyes nacionales y de caducidad; (viii) el concesionario asume la condición de colaborador de la administración en el cumplimiento de los fines estatales, para la continua y eficiente prestación de los servicios públicos o la debida ejecución de las obras públicas”*

Ahora bien, en lo que respecta al contrato de concesión portuaria, se tiene que el artículo 5.2. de la Ley 1 de 1991 –por la cual se expidió el Estatuto de Puertos Marítimos y se dictan otras disposiciones– lo definió como “*(...) un contrato administrativo en virtud del cual la Nación, por intermedio de la Superintendencia General de Puertos -actualmente no es así-, permite que una sociedad portuaria ocupe y utilice en forma temporal y exclusiva las playas, los 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*”. Sobre el particular, debe precisarse que si bien la norma referenciada definió el contrato de concesión portuaria como un “*contrato administrativo*”, aquello no implica que

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 068 de 2009.

<sup>3</sup> Ley 80 de 1993. Artículo 32. Numeral 4. Contrato de Concesión. “*Son contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden*”.

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 068 de 2009.

*“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”*

dicha circunstancia lo haga distinto a la definición de contrato estatal brindada por el artículo 32 de la Ley 80 de 1993<sup>5</sup>, todo lo contrario, las dos definiciones guardan una estrecha relación, ya que aquella contenida en la Ley 1 de 1991 lo que hace es delimitarla para asuntos portuarios como aquel que nos ocupa dentro del presente asunto. En efecto, dicha denominación obedeció a la necesaria concordancia con lo dispuesto por el extinto Estatuto de Contratación Pública contenido en el Decreto Ley No. 222 de 1983 –vigente para el momento de la expedición de la Ley 1 de 1991–, el cual en el numeral 1 del artículo 16 estableció como contratos administrativos aquellos referidos *“a la concesión de servicios públicos”*. En consecuencia y a propósito de las definiciones realizadas inicialmente, el contrato de concesión portuaria es un contrato estatal en los estrictos términos del artículo 32 del Estatuto de Contratación Pública vigente y, particularmente, de su numeral cuarto según el cual:

*“4. Contrato de Concesión. Son contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden”.*

Ahora bien, en atención de la descripción normativa del contrato de concesión portuaria establecida en el artículo 5.2. de la Ley 1 de 1991 y lo previsto por el citado numeral 4 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, se tiene que en la citada sentencia C – 068 de 2009 se concluyó que: **(i)** el concesionario portuario tiene la *“responsabilidad total”* por los servicios concesionados y las operaciones para su prestación, el mantenimiento de las instalaciones y de las inversiones necesarias para la *“realización de las instalaciones”* o de su expansión; **(ii)** los inmuebles fijos aportados o construidos por el contratista, durante el periodo de ejecución de la concesión portuaria se revierten y pasan a dominio de la Nación una vez ha finalizado el periodo de la administración portuaria, lo cual evidencia al plazo del contrato como un elemento esencial del mismo que permite al contratista recibir la amortización de la inversión y; **(iii)** las tarifas del servicio prestado que cobra el concesionario a sus usuarios, junto con los cánones y tasas que este debe pagar a la administración, deben estar reguladas en las cláusulas del contrato y deben corresponder a un equilibrio económico entre unas y otras. Adicionalmente, en lo que respecta al plazo y la reversión en los contratos de concesión portuaria, se tiene que el artículo 8 de la Ley 1 de 1991<sup>6</sup>–reglamentado por el Decreto 345 de 1992<sup>7</sup>– estableció que la duración máxima de este tipo de concesiones, por regla general, sería de veinte (20) años.

Por último, debe precisarse que, aun cuando el capítulo segundo de la Ley 1 de 1991 fijó el procedimiento que se debe seguir para otorgar las concesiones portuarias (artículos 6 a 18), de forma posterior se expidió el Decreto No. 838 de 1992<sup>8</sup> mediante el cual se reglamentó lo relativo al otorgamiento de las concesiones y licencias portuarias y, además, se establecieron los bienes objeto de dicho contrato (artículo 3), el trámite para el otorgamiento de la concesión (artículo 6), la definición, los requisitos, las cláusulas –exorbitantes– obligatorias y el régimen a los contratos de concesión (artículos 22, 23, 24 y 25 ), junto con su proceso de modificación (artículo 28), entre otros eventos.

En este orden de ideas, esta Dirección concluye que el contrato de concesión portuaria guarda correspondencia con el contrato de concesión previsto en el numeral cuarto del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, particularmente en razón a su objeto, prestaciones y elementos esenciales. Además, también resulta cierto que el denominado contrato administrativo de concesión portuaria se encuentra regulado por disposiciones legales y reglamentarias que le son propias en atención a su objeto y fines perseguidos. Por lo tanto, y con sustento en lo dicho por la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>9</sup>, su estudio deberá realizarse en atención de los contenidos que la normativa especial para la materia refiera la Ley 1 de 1991 y sus decretos reglamentarios, a propósito del criterio unánime según el cual las normas especiales prevalecen sobre las generales<sup>10</sup>, junto con las

<sup>5</sup> Ley 80 de 1993. Artículo 32. *“Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad (...)”*

<sup>6</sup> Ley 1 de 1991. **Artículo 8.** Plazo y reversión. *“El plazo de las concesiones será de veinte años por regla general. Las concesiones serán prorrogables por periodos 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.”*

<sup>7</sup> Decreto 345 de 1992. **Artículo 1.** *“La Superintendencia General de Puertos, podrá otorgar concesiones por plazos mayores a veinte (20) años, prorrogables por periodos sucesivos hasta de veinte (20) años cada uno, para la construcción y operación de puertos destinados a la exportación del carbón. En ningún caso el plazo inicial podrá ser superior a treinta (30) años”.*

<sup>8</sup> Derogado por el Decreto No. 4735 de 2009, el cual a su vez fue derogado por el Decreto No. 474 de 2015 y este último fue compilado en el Decreto No. 1079 de 2015.

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera. Providencia del 4 de abril de 2019. Rad.: 25000-23-24-000-2003-00877-01.

<sup>10</sup> Cfr. Artículo 5 de la Ley 57 de 1887 y Corte Constitucional, sentencias C – 576 de 2004, C – 451 de 2015 y C – 439 de 2016.

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

disposiciones del Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública (Ley 80 de 1993), recordando además, que el artículo 13 del citado Estatuto de Contratación Pública sostiene la aplicabilidad de las normas civiles y comerciales pertinentes para este tipo de acuerdos<sup>11-12</sup>.

#### B. El contrato de concesión portuaria No. 9 del 6 de agosto del 2010.

Mediante el contrato de concesión portuaria No. 9 del 6 de agosto del 2010, el **INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES** (en adelante **INCO**) le otorgó a **PUERTO BRISA** una concesión portuaria por medio de la cual tendría el derecho de ocupar y utilizar en forma temporal y exclusiva la zona de uso público que incluye el sector de la playa, terrenos de bajamar y las zonas marítimas accesorias a aquellas o estos, que se encuentren dentro de la zona concesionada, para la planeación, construcción, establecimiento, administración y operación de un puerto multipropósito de servicio público. Sobre el particular, se tiene que dicho contrato tiene por objeto el siguiente:

*“**CLÁUSULA PRIMERA. OBJETO DEL CONTRATO:** el **INCO** en virtud del presente contrato de concesión portuaria, permite al **CONCESIONARIO**, la ocupación en forma temporal y exclusiva de una zona de playas de bajamar y aguas marítimas accesorias, para la construcción y operación de un puerto multipropósito y el desarrollo de actividades portuarias de servicio público. El área entregada en concesión se encuentra ubicada en la zona portuaria de la Guajira, en el corregimiento de Mingueo Municipio de Dibulla departamento de la Guajira, por el término de veinte (20) años a cambio de la contraprestación establecida en la Clausula Octava de este contrato.”<sup>13</sup>*  
(Cursiva del Despacho).

Posteriormente, mediante el Decreto No. 4165 del 3 de noviembre de 2011 se modificó la naturaleza jurídica y la denominación del **INCO**, pasando a una agencia nacional estatal de naturaleza especial denominada **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA** (en adelante **ANI**), adscrita al **MINTRANSPORTE**. El artículo 25 del decreto mencionado<sup>14</sup> indicó que los derechos y obligaciones que a la fecha de su expedición estuvieran a cargo del **INCO**, continuarán en favor y a cargo de la **ANI**. Ahora bien, para el desarrollo del objeto mencionado, se estableció un plazo de ejecución y explotación de dicha concesión portuaria de veinte (20) años, contados a partir del 6 de agosto del 2010 (en virtud del Decreto No. 1370 de 2007 – vigente para el momento de la suscripción – y conforme a la fecha del perfeccionamiento del contrato). Dicha concesión podría ser prorrogada siempre y cuando se realice con sujeción al procedimiento que para tal efecto disponga la normatividad vigente y sólo se podrá solicitar por el concesionario si se ha ejecutado el 100% del plan de inversión aprobado para el plazo inicial de la concesión. Todo lo anterior, conforme lo estipulan las cláusulas **DÉCIMA** y **DÉCIMO PRIMERA** del contrato de concesión que se muestran a continuación:

*“**CLÁUSULA DÉCIMA. PLAZO:** El plazo de la concesión que se otorga es por el término de **veinte (20) años** contados a partir de la fecha de perfeccionamiento del Contrato de Concesión portuaria. En ningún caso habrá lugar a prórroga automática.*

***CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA. - PRÓRROGA DE LA CONCESIÓN.** - La prórroga de la concesión podrá darse siempre y cuando esté autorizada en la ley y se tramite ante el órgano competente con sujeción al procedimiento que para tal efecto disponga la normatividad vigente para el momento de la solicitud de prórroga y podrá solicitarse por el **CONCESIONARIO**, solo si este ha ejecutado el 100% del Plan de Inversiones aprobado para el plazo inicial de la concesión. La solicitud de prórroga deberá radicarse ante el **INCO**, a través del Subgerente de Gestión Contractual o quien haga sus veces, quien deberá acogerse al procedimiento vigente en la ley para verificar su viabilidad.*

***PARÁGRAFO.** – En el evento en que el **INCO** autorice prorrogar el contrato, el plazo de la prórroga comenzará a contarse una vez se venza el plazo inicial. Las nuevas condiciones, incluida la nueva contraprestación por infraestructura y zonas de uso público, comenzarán a regir a partir de la suscripción y legalización del contrato. Orosí que modifique el contrato inicial, sin perjuicio de que una vez vencido el plazo inicial del contrato, el **CONCESIONARIO** revierta a la nación en buen estado de operación, todas las construcciones e inmuebles por destinación que se encuentren instalados en las zonas de uso público y las que hayan sido ejecutadas en ellas dentro del plazo inicial*

<sup>11</sup> Ley 80 de 1993. Artículo 13. DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE A LOS CONTRATOS ESTATALES. “Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2o. del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley (...)”.

<sup>12</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Providencia del 17 de mayo de 2012. Radicado No. 11001-03-06-000-2012-0001-00. Exp.: 2086.

<sup>13</sup> ANI. Contrato de Concesión Portuaria No. 9 del 6 de agosto del 2010. Disponible en: <https://colombiacompra.gov.co/secop/concesiones-de-las-sociedades-portuarias> Consultado el 7 de diciembre de 2022.

<sup>14</sup> Decreto No. 4165 del 3 de noviembre de 2011. “Artículo 25. Derechos y Obligaciones. Los Derechos y obligaciones que a la fecha de expedición del presente decreto tenga el instituto nacional de concesiones –inco, continuarán a favor y a cargo de la agencia nacional de infraestructura”.

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

de la concesión, previo inventario, valoración técnica y avalúo comercial que debe entregar antes de suscribir la prórroga”<sup>15</sup> (Cursiva del Despacho)

En virtud de lo dispuesto en el citado contrato y, en particular, de acuerdo con lo establecido en la **CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA** del mismo, **PUERTO BRISA** se obligó a cumplir todas las obligaciones legales y contractuales necesarias para el desarrollo del mismo, y en especial a: **(i)** cumplir con todas las normas y disposiciones para el control y vigilancia de la **SUPERTRANSPORTE** o de quien haga sus veces, de conformidad con los términos legales; **(ii)** mantener en buen estado de operación y mantenimiento, las zonas de uso público e infraestructura portuaria, y comprometerse a revertirlas a la nación de conformidad con los términos establecidos en este contrato y el las disposiciones legales vigentes; **(iii)** adelantar las obras necesarias para el adecuado mantenimiento de las instalaciones portuarias, de los accesos y de las zonas de maniobra, de conformidad con las disposiciones vigentes; **(iv)** será responsabilidad del concesionario, mantener y administrar el puerto en una forma ordenada y responsable, para garantizar su eficacia y máxima utilización, manteniendo condiciones de vigilancia y de seguridad del personal, de la carga, de las instalaciones e infraestructura portuaria; **(v)** invertir en su propio nombre y a su cargo en infraestructura portuaria y equipo que aumenten las operaciones y la eficiencia del puerto; **(vi)** efectuar las obras de mantenimiento necesarias, tales como dragados o relimpias en las zonas de aguas accesorias y de maniobras comprendida dentro de la zona de uso público entregada en concesión durante toda la vigencia del contrato; **(vii)** presentar ante el INCO para su aprobación y/o actualización, el Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación Portuaria y dar cumplimiento al mismo; **(viii)** suministrar a cualquier autoridad que así lo requiera los informes o documentos necesarios para el ejercicio normal de sus funciones en especial aquellas de vigilancia y control.<sup>16</sup>

Por último, se encontró que a la fecha de expedición del presente acto, el contrato de concesión portuaria No. 9 del 6 de agosto del 2010 ha tenido una (1) modificación, mediante otrosí, el cual se identifica en los siguientes términos<sup>17</sup>:

**Tabla No. 1. Modificaciones al contrato de concesión portuaria No. 9 del 6 de agosto del 2010**

OTROSÍ	OBJETO
OTROSÍ Y PRÓRROGA No. 1 del 7 de mayo del 2014	Por medio del cual el <b>INCO</b> y <b>PUERTO BRISA</b> convinieron modificar el contrato de concesión portuaria, de conformidad con la Resolución No. 406 del 26 de febrero del 2013, por la cual se concedió el permiso para cambiar las condiciones en las cuales se concedió la concesión portuaria, se autorizó la incorporación de nuevas áreas al contrato y la entrega de otras, y se aprobaron las condiciones de modificaciones al contrato de concesión No. 010 de 2007. En ese sentido, las partes acordaron las siguientes modificaciones: <b>(i)</b> la <b>CLÁUSULA PRIMERA</b> relativa a “los <b>“LINDEROS” DE LAS ZONAS ACCESORIAS DE SEVICIOS DE LA CLAUSULA SEGUNDA DEL CONTRATO DE CONCESIÓN PORTUARIA NO. 9 DEL 2010</b> ”; <b>(ii)</b> la <b>CLÁUSULA QUINTA</b> correspondiente a la “ <b>DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO, ESPECIFICACIONES TÉCNICAS, MODALIDADES DE OPERACIÓN, VOLÚMENES Y CLASE DE CARGA A LA QIE SE DESTINARÁ, DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO: CONDICIONES ESPECIALES DE OPERACIÓN DEL PUERTO</b> ”; <b>(iii)</b> la <b>CLÁUSULA SÉPTIMA</b> sobre el “ <b>PLAN DE INVERSIÓN</b> ”; <b>(iv)</b> la <b>CLÁUSULA OCTAVA</b> relativa al “ <b>VALOR DEL CONTRATO Y CONTRAPRESTACIÓN</b> ”; <b>(v)</b> la <b>CLÁUSULA NOVENA</b> sobre las “ <b>GARANTIAS</b> ”.

Fuente: Elaboración **SUPERTRANSPORTE**.

### C. Del RCTO de PUERTO BRISA

El **RCTO** es un documento por medio del cual se establecen las reglas técnicas mínimas de operación de los puertos, las cuales deberán ser aplicadas por las sociedades portuarias<sup>18</sup> y sus usuarios con el fin de garantizar la operación de forma eficiente, continua y segura, entre otros aspectos que se encuentran contenidos en la normatividad portuaria. Dicho reglamento debe ser presentado por la sociedad portuaria que tenga la concesión, a la entidad correspondiente bajo los criterios establecidos en el artículo 3 de la Ley 1 de 1991. Así las cosas, en virtud de lo establecido por el artículo 3 de la Ley 1 de 1991, le correspondía a la **SUPERTRANSPORTE** (facultad que hoy se encuentra en cabeza del **MINTRANSPORTE**)<sup>19</sup> definir las condiciones técnicas de operación de los puertos con el objetivo de: **(i)** facilitar la vigilancia sobre las operaciones

<sup>15</sup> ANI. Contrato de Concesión Portuaria No. 9 del 6 de agosto del 2010. Disponible en: <https://colombiacompra.gov.co/secop/concesiones-de-las-sociedades-portuarias> Consultado el 7 de diciembre de 2022.

<sup>16</sup> Ibidem.

<sup>17</sup> Ibidem.

<sup>18</sup> Cfr. Artículos 4 y 5.20. de la Ley 1 de 1991

<sup>19</sup> En tanto los Decretos Nos. 101 de 2000 y 2741 del 2001 trasladaron determinadas competencias de la **SUPERPUERTOS** al **MINTRANSPORTE**.

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

de las sociedades portuarias y de los usuarios de los puertos; **(ii)** garantizar la operación de los puertos durante las veinticuatro (24) horas todos los días del año; **(iii)** propiciar los aumentos de eficiencia y el uso de las instalaciones portuarias y; **(iv)** realizar la introducción de innovaciones tecnológicas en las actividades portuarias<sup>20</sup>. Así mismo, se indicó que no se requerirán permisos previos de la **SUPERTRANSPORTE** para la realización de actividades portuarias, pero, sin embargo, esta podrá exigir garantías para que tales actividades se adelanten conforme a la ley, los reglamentos y las condiciones técnicas de operación<sup>21</sup>. En virtud de lo anterior y atendiendo a su competencia temporal, la **SUPERTRANSPORTE** y el **MINTRANSPORTE** (según sus competencias y la temporalidad) expedieron las Resoluciones Nos. 153 de 1992 –modificada por la Resolución No. 219 de 1992–, 071 de 1997 y 850 de 2017, la cuales establecieron el contenido general y las directrices que debían contener los **RCTO** para que a su vez fueran adoptados por las sociedades portuarias en general.

En atención a las consideraciones realizadas y en cumplimiento de lo establecido en el artículo 3 de la Ley 1 de 1991 y las obligaciones establecidas en el contrato de concesión, en el otrosí y la prórroga No. 1 del 2014, se tiene que en la actualidad **PUERTO BRISA** cuenta con un **RCTO** que fue aprobado mediante la Resolución No. 1669 de 5 de diciembre del 2014 proferida por la **ANI**<sup>22</sup>. Sobre el particular, de dicho **RCTO** esta Dirección resalta que:

- Se definió al terminal como el puerto o área integrada por las instalaciones portuarias, zonas accesorias y adyacentes dadas en concesión a **PUERTO BRISA** y estipuladas en el contrato de concesión No. 09 de agosto del 2010 y del otrosí y prórroga No. 1 del 2014<sup>23</sup>.
- Como obligaciones de la sociedad se establecieron, además de las que trata la Resolución No. 850 de 2017, las establecidas en el artículo 1.5 del **RCTO**: **(i)** adquirir y mantener vigentes las garantías que aseguren el cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades que se deriven de las actividades que realizan, así como de los servicios que se presten en el puerto de acuerdo con la normatividad vigente; **(ii)** garantizar la continuidad y regularidad en la prestación de los servicios las veinticuatro (24) horas del día, todos los días del año, de acuerdo con la demanda de servicios; **(iii)** adoptar y cumplir con el Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación de las instalaciones portuarias; **(iv)** velar por la seguridad, calidad y eficiencia en el manejo de la carga y el uso de las instalaciones portuarias, así como del control de los accesos de personas, vehículos, bienes en el área terrestre del recinto portuario y sus áreas de almacenamiento sin perjuicio de las actuaciones y actividades que las autoridades deban llevar a cabo en desarrollo de sus funciones; **(v)** adecuar espacios apropiados para el parqueo y la estadía de los vehículos de transporte de carga por vía terrestre y su tripulación, previo al ingreso a la terminal portuaria para el respectivo cargue y descargue, siempre que el modelo operativo implementado por el terminal portuario lo requiera; **(vi)** velar por facilitar el libre acceso a las plataformas de agendamiento de citas, y de enturnamiento, que garanticen la libre competencia y estándares de calidad en zonas de descanso, cargue y descargue y patios; **(vii)** garantizar el acceso directo a la información de enturnamiento y citas agendadas, haciendo uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones, en los espacios antes indicados, con el objetivo de minimizar los tiempos de permanencia de las cargas en los recintos portuarios; **(viii)** cuando la prestación de los servicios deba ser interrumpida por fuerza mayor o caso fortuito, **PUERTO BRISA** adoptará las medidas de emergencia a que haya lugar para restablecer el servicio en el menor tiempo posible, entre otras; **(viii)** desarrollar zonas de servicios previo al ingreso a la terminal portuaria en aras de mejorar las condiciones de productividad, competitividad y de trabajo<sup>24</sup>.
- Como funciones de la terminal, además de las establecidas en el contrato No. 9 del 2010 y en su **RCTO**, se estableció: **(i)** la construcción, operación y administración de la estructura portuaria dentro de los mayores estándares de calidad, eficiencia, seguridad y protección del medio ambiente; **(ii)** definir políticas operativas, administrativas y de desarrollo que tiendan por el mejoramiento continuo del servicio a sus usuarios; **(iii)** implementación de un programa de mantenimiento predictivo, preventivo y correctivo que garantice una operación portuaria permanente y segura; **(iv)** reinversión en proyectos de ampliación de la infraestructura portuaria con el propósito de mejorar las facilidades a los usuarios y la eficiencia de los servicios y en general<sup>25</sup>.

<sup>20</sup> Cfr. Artículo 3 de la Ley 1 de 1991.

<sup>21</sup> Ibidem.

<sup>22</sup> Resolución No. 1669 de 5 de diciembre del 2014, Disponible en: <https://puertobrisa.com/reglamento-condiciones-tecnicas-de-operacion/>

<sup>23</sup> Ibidem. p. 27.

<sup>24</sup> Ibidem. pp. 29 – 30.

<sup>25</sup> Ibidem. pp. 16 – 17.



“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

#### **D. Conclusiones preliminares relacionadas con la operación de PUERTO BRISA, como concesionaria del puerto multipropósito de servicio público ubicado en el departamento de la Guajira.**

Conforme a las consideraciones realizadas, especialmente aquellas atinentes al contexto que rodea el marco normativo de los contratos de concesión portuaria y las que dan razón del rol de **PUERTO BRISA** en el puerto multipropósito de servicio público ubicado en el departamento de la Guajira, por virtud del contrato de concesión y su **RCTO**, esta Dirección se permite afirmar con certeza que, de acuerdo con la calidad de concesionaria y administradora que ostenta la terminal portuaria previamente identificada, a esta sociedad le asiste un cúmulo de obligaciones claras y previamente detalladas que propenden por la consecución de los fines perseguidos por la Ley 1 de 1991 y que, además, en virtud de dicha normativa, le resultan exigibles y sancionables en caso de su incumplimiento<sup>26</sup>. En ese sentido, se encuentra que **PUERTO BRISA** goza de distintos deberes y obligaciones especiales para la prestación del servicio público portuario en el área concesionada, en virtud a los lineamientos contenidos en el **RCTO** de la sociedad portuaria, como materialización y ejecución de las disposiciones del régimen legal portuario vigente, la Ley 1 de 1991, Ley 80 de 1993, la Resolución No. 850 de 2017 y demás normas concordantes.

Así las cosas, se aclara que el ejercicio de las competencias que se le han conferido a esta Entidad guarda una estrecha relación con los asuntos que tutelen la debida prestación del servicio público portuario, y de ninguna manera podrá entenderse la aplicación de sus funciones a las controversias que tengan como propósito el análisis meramente contractual entre las partes.

Conforme a lo expuesto, la Dirección procederá a señalar los hechos que darían razón del presunto incumplimiento de la obligación que recae sobre **PUERTO BRISA** de prestar el servicio público portuario en condiciones de continuidad y eficiencia, particularmente, las relacionadas con las operaciones de cargue y descargue de mercancía, la continuidad de la prestación de tales servicios y el acceso a las plataformas de agendamiento de citas del puerto multipropósito de servicio público, lo que presuntamente estaría en contravía de lo reglado en los artículos 1 y 3 de la Ley 1 de 1991, que a su vez se ha replicado en la Resolución 850 de 2017, y en lo contenido en la Resolución No. 1669 del 5 de diciembre del 2014 proferida por la **ANI**<sup>27</sup>.

#### **13.2. Descripción de los hechos atribuibles a PUERTO BRISA, que darían razón sobre la presunta afectación de la prestación del servicio público portuario.**

A través de múltiples documentos aportados al expediente, esta Superintendencia tuvo conocimiento de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales, presuntamente, se habría afectado la prestación del servicio público portuario a cargo de **PUERTO BRISA**. Lo anterior, se encuentra antecedido por una serie de situaciones que vale la pena tener en cuenta para otorgar suficiente ilustración sobre los hechos que se estudiarán en el curso de la presente investigación administrativa, a saber: **(i)** hallazgos evidenciados en la visita de inspección del 20 de noviembre del 2019; **(ii)** las denuncias presentadas por usuarios de la instalación portuaria; **(iii)** los inconvenientes que se habrían identificado en las instalaciones de la sociedad portuaria y; **(iv)** las consecuencias derivadas para los usuarios por las fallas que se habrían presentado en la prestación del servicio público portuario a cargo de **PUERTO BRISA**.

##### **(i) Hallazgos evidenciados en visita de inspección del 20 de noviembre del 2019**

En ejercicio de las facultades otorgadas a esta Superintendencia, y en especial, las contenidas en el artículo 15 del Decreto 2409 del 2018, la Dirección de Promoción y Prevención de Puertos de la **SUPERTRANSPORTE** llevó a cabo el 20 de noviembre de 2019<sup>28</sup> una visita de inspección en las instalaciones de **PUERTO BRISA**, la cual tuvo como propósito indagar sobre las circunstancias que habrían ocasionado los posibles retrasos que se presentaron en el descargue de algunos vehículos transportadores de carbón para la época del 19 de noviembre de 2019. A su vez, dicha Dirección adelantó algunas actuaciones para determinar el estado de las vías de acceso al terminal portuario. En ese sentido, los hallazgos de la visita de inspección fueron los siguientes:

#### **“3. HALLAZGOS ENCONTRADOS EN LA VISITA DE INSPECCIÓN SEGÚN EL CONTENIDO DEL ACTA DE VISITA Y APORTE DOCUMENTAL.**

*Analizada el acta de visita específica, se observan los siguientes hallazgos:*

- Se indica que la zona de “entornamiento” – lugar donde los vehículos hacen fila para entrar a la

<sup>26</sup> Cfr. Artículo 41 y 42 de la Ley 1 de 1991.

<sup>27</sup> Disponible en: <https://puertobrisa.com/reglamento-condiciones-tecnicas-de-operacion/>

<sup>28</sup> Artículo 15 del Decreto 2409 del 2019

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

báscula – se encuentra en estado regular, puesto que presenta huecos y acumulación de agua en los mismos.

- Se observó que en la zona de DESCARPE y DESCARGUE también se encuentra en mal estado, a su vez presenta huecos de mayor profundidad y con acumulación de agua mayor.
- Se observó la ausencia de señalización en la mayor parte de las zonas, específicamente en el área de operación que se entiende por zona de entornamiento, entrada a la báscula y la zona de descargue de carbón.

Por último, se observó que la operación se desarrolla de manera ordenada y sin incidentes relevantes que afecten la prestación del servicio. (...)

Una vez adelantada la vista de inspección, mediante escrito radicado con el No. 20195606064742 del 5 de diciembre de 2019, se remitió a la Directora de Dirección de Promoción y Prevención de Puertos de esta Superintendencia (en adelante **PYP**), el informe de la visita realizada a la sociedad portuaria el 20 de noviembre de 2019, en la cual se incluyeron, entre otras, las siguientes observaciones y compromisos:

(...)

## 2. Observaciones y recomendaciones de mejora.

Del desarrollo de la visita de inspección, se tienen las siguientes observaciones.

- Se indica que deben implementar un cronograma para la ejecución de lo relacionado con el tema de mejoramiento de las vías de acceso, zona de entornamiento – zona de operaciones de descargue de carbón.
- Se recomienda la implementación de una metodología o en su defecto de un software para el tema concerniente a la asignación de turnos para la entrada de los camiones a las instalaciones para el descargue de carbón.
- Se recomienda la gestión y/o para la implementación de la debida señalización tanto en la entrada como en la parte operacional de la zona portuaria.
- Entregar el reporte del peso de la maquinaria de “Estación de Descargue”.
- Se anexa evidencia fotográfica de la visita de inspección realizada.

## 3. Compromisos.

Tabla N. 2

COMPROMISO	FECHA DE ENTREGA	RESPONSABLE
Entrega de gestión y/o cronograma del Plan de Señalización de toda la zona portuaria.	27 de noviembre de 2019	PUERTO BRISA S.A.
Plan de Mejoramiento de TODAS las vías de acceso.	27 de noviembre de 2019	PUERTO BRISA S.A.
Registro o reporte de implementación de Software para la asignación de turnos para los vehículos para el descargue.	27 de noviembre de 2019	PUERTO BRISA S.A.

Fuente: Acta visita Administrativa No. 13729 del 23 de diciembre del 2020 impartida a **SPB SA**

(...)

Así las cosas, teniendo en cuenta el informe que se elaboró respecto de la visita adelantada en las instalaciones de **PUERTO BRISA**, la Dirección de promoción y prevención de la Delegatura de puertos identificó que: **(i)** las vías de acceso a la terminal, en especial, las zonas de entornamiento y zona de operaciones de descargue de carbón se encontraban en mal estado; **(ii)** **PUERTO BRISA** no tendría un software para atender de manera adecuada la asignación de citas para la entrada de los vehículos de carga a las instalaciones y; **(iii)** la terminal tendría falencias en la señalización tanto en la entrada como en la zona de operaciones. En consideración de los puntos mencionados, esta Superintendencia le solicitó a la sociedad portuaria que adelantara las acciones pertinentes para garantizar la prestación del servicio público portuario en condiciones de continuidad y eficiencia en un plazo que no podía superar el 27 de noviembre del 2019. Los compromisos y observaciones realizadas fueron los siguientes: **(i)** entrega de gestión y/o cronograma del plan de señalización de toda la zona portuaria; **(ii)**

## RESOLUCIÓN NÚMERO 10200 DE 16/12/2022

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

plan de mejoramiento de todas las vías de acceso y (iii) registro o reporte de implementación de software para la asignación de turnos de los vehículos utilizados en la operación de descargue.

En virtud de lo anterior, mediante escrito radicado con el No. 20195606048282 del 2 de diciembre de 2019, **PUERTO BRISA** allegó la siguiente información relacionada con los compromisos adquiridos en la visita de inspección realizada el 20 de noviembre de 2019, en los siguientes términos:

(...)

**1.- El cronograma del plan de señalización de toda la zona portuaria.**

Se realizará ajuste al plan de señalización de la instalación portuaria, teniendo en cuenta el siguiente cronograma de actividades:

Actividades	Semana 1 Del 2 al 6 de Dic de 2019	Semana 2 Del 2 al 6 de Dic de 2019	Semana 3 Del 2 al 6 de Dic de 2019	Semana 4 Del 2 al 6 de Dic de 2019	Semana 5 Del 2 al 6 de Dic de 2019
Inspección detalladas de las áreas operativas del puerto	X				
Definición del tipo de señal requerido	X				
Suministro de señales acorde normatividad vigente		X	X		
Instalación de señales				X	
Ajuste del Plan de seguridad vial					X

**2.- Plan de mejoramiento de todas las vías de acceso a la instalación portuaria.**

Debido al incremento de las operaciones de acopio de carbón y cargue de buques, se maneja un promedio de 120 tracto camiones/día. Ese tren de carga sumado a las condiciones invernales ha deteriorado la superficie del patio de carbón dificultando el ingreso y descargue de mulas incrementando los tiempos de descargue y daños en los tractocamiones.

ALCANCE: Se proyecta un mejoramiento de la superficie de rodadura con adición de material tipo base granular, elevación de nivel de corona y conformación de la banca.

(...)

**3.- Registro de implementación del software para la asignación de turnos.**

La sociedad portuaria Puerto Brisa, adquirió el software versión “Cargo/Puerto Brisa” integral y móvil para la asignación de turnos de camiones, el cual se encuentra en la fase instalación y está programado la fase de pruebas para la semana del 2 al 6 de Diciembre de 2019.

(...)

Teniendo en cuenta el cronograma formulado por la sociedad portuaria, y sin perjuicio de las acciones de verificación que se hayan adelantado sobre el particular, vale la pena anotar que no se encontró registro de que la sociedad portuaria haya remitido, en aquella oportunidad, información que diera cuenta del estricto cumplimiento de lo requerido. Teniendo en cuenta lo expuesto, esta Dirección determinó que era necesario adoptar medidas inmediatas, pertinentes y conducentes, para lo cual mediante la Resolución No. 13729 del 23 de diciembre de 2020, le ordenó a **PUERTO BRISA** que adoptara una serie de medidas que permitieran garantizar y velar por la prestación de servicio público portuario, en condiciones de continuidad y eficiencia en esas instalaciones portuarias. Lo anterior, como consecuencia de las demoras que se habrían presentado en las operaciones de cargue y descargue de mercancías y de la implementación del software de asignación de turnos para optimizar el ingreso a la terminal portuaria.

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

En adición de lo expuesto, vale la pena resaltar que mediante escrito radicado con el No. 20205321265812 del 25 de noviembre de 2020, el Grupo de Logística del Ministerio de Transporte puso en conocimiento de esta Superintendencia algunas quejas presentadas por la **ASOCIACIÓN NACIONAL DE TRANSPORTADORES**, relacionadas con las condiciones en las que **PUERTO BRISA** adelantaba la prestación del servicio público portuario. La citada comunicación menciona lo siguiente:

*“Le informo una nueva situación presentada en Puerto Brisa – La Guajira en día de hoy sábado 07/11/2020.*

*El señor Héctor Mauricio Reyes de la Asociación Nacional de Transportadores informa acerca de las quejas presentadas por parte de los conductores en el lavadero de Puerto Brisa en la Guajira, Indican que las condiciones son precarias y solicitan el apoyo por parte de la Superintendencia de Transporte y el Ministerio de Transporte para mejorar las condiciones mínimas requeridas por parte de todos los actores de la cadena logística (sic) incluyendo los conductores y los puertos. También están hablando de realizar un plantón en el si o lo(sic) cual puede hacer que se replique en los otros puertos de Santa Marta y Barranquilla.*

*Lo anterior, a manera de que todos estemos informados acerca (sic) de la situación en los puertos y poder trabajar articuladamente en estos casos evidenciados que los conductores han venido expresando en reiteradas ocasiones.*

*(...)”*

La denuncia referida estuvo acompañada de algunos elementos que evidenciarían la veracidad de las circunstancias expuestas por los conductores, especialmente en lo que concierne a las condiciones anotadas en el desarrollo de algunas operaciones en **PUERTO BRISA**. Sobre el particular, se allegaron los siguientes registros fotográficos que darían cuenta de las demoras que se presentaban en la terminal para efectos de la respectiva atención:

Imagen No. 1



**Fuente:** Información obrante en el expediente -escrito radicado con el No. 20205321265812 del 25 de noviembre de 2020

Teniendo en cuenta lo expuesto, la Dirección determinó la necesidad de adoptar las medidas inmediatas, pertinentes y conducentes, a través de la orden administrativa No. 13729 del 23 de diciembre de 2020, que permitieran garantizar y velar por la prestación de servicio público portuario en las instalaciones de **PUERTO BRISA**, en condiciones de continuidad y eficiencia. Lo anterior, como consecuencia de las demoras que se habrían presentado en las operaciones de cargue y descargue de mercancías y de la implementación del software de asignación de turnos para optimizar el ingreso a la terminal portuaria.

A continuación, se presentará un resumen de los aspectos que se incluyeron como parte de las acciones que debían adelantarse por parte de **PUERTO BRISA**, en el marco de la orden administrativa referida:

“(...)”

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

**ARTÍCULO PRIMERO:** **ORDENAR** a la sociedad **PUERTO BRISA S.A.**, identificada con NIT 900096574-2, para que en aras de garantizar el libre acceso, seguridad y calidad en la terminal portuaria que administra, cumpla con los planes de mejoramiento solicitados en la visita de inspección realizada el 20 de noviembre de 2019. Para el efecto deberá:

**PRESENTAR** a la Dirección de Investigaciones de Puertos de la Superintendencia de Transporte, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la comunicación del presente acto administrativo, todas las evidencias que permitan corroborar el cumplimiento de las actividades consignadas en el cronograma recibido en esta entidad mediante el escrito radicado con el No. 201956006048282 del 2 de diciembre de 2019 y de aquellas que quedaron consignadas en el acta de la visita administrativa llevada a cabo el 20 de noviembre de 2019. Las evidencias que se aporten para probar lo ordenado, deberán corroborar las acciones y estrategias desplegadas para garantizar de manera efectiva el buen estado de todas las vías de acceso, señalización e iluminación en toda la zona portuaria, así como la instalación del programa “software” para asignación de turnos. En este sentido, **PUERTO BRISA S.A.**, deberá probar, cuanto menos:

- Las acciones, medidas y procedimientos implementados para garantizar el óptimo estado de las vías de acceso a la terminal.
- Las acciones, medidas y procedimientos implementados para garantizar que toda la zona portuaria cuente con la debida señalización e iluminación.
- Las acciones, medidas y procedimientos implementados para garantizar el mejoramiento en la asignación de turnos para el ingreso de los vehículos (camiones) a las instalaciones portuarias de la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**

(...)

**2. ASEGURAR** el cumplimiento íntegro, en el desarrollo de sus actividades, de las disposiciones contenidas en su Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación (RCTO), la Ley 1 de 1991 - Estatuto de Puertos Marítimos -, Resolución 850 de 2017 – Por la cual se establece el contenido del Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación de los Puertos Marítimos -, teniendo en cuenta que las normas allí contenidas tienen plena aplicación.

(...)”

En virtud de lo anterior, esta Dirección le solicitó información<sup>29</sup> a **PUERTO BRISA** con el fin de verificar el cumplimiento de lo ordenado a través de la Resolución No. 13729 del 23 de diciembre del 2020. Para estos efectos, se aclaró en el citado oficio que la información solicitada debía guardar relación con el sistema logístico, administrativo y operativo implementado por la instalación portuaria, respecto de los asuntos que fueron objeto de revisión en la orden administrativa No. 13729 de 2020. Sobre el particular, mediante escrito radicado con el No. 20225341616192 del 25 de octubre del 2022, la sociedad portuaria allegó la información solicitada en 23 folios y 8 anexos.

Una vez la Dirección analizó el material probatorio aportado, determinó que las condiciones dispuestas por la sociedad portuaria para la prestación del servicio no garantizarían que el servicio portuario se prestara en las condiciones previstas en la normatividad portuaria, especialmente, que el mismo se diera en términos de eficiencia y continuidad. En primer lugar, en lo relacionado con las “acciones, medidas y procedimientos implementados para garantizar el óptimo estado de las vías de acceso a la terminal”, esta Dirección le solicitó a **PUERTO BRISA** información que diera cuenta del estado actual de las vías de acceso de la terminal portuaria, incluyendo el ingreso a patio, las zonas de descarpe y descargue y la zona de báscula, toda vez que su estado estaría generando retrasos en los asuntos operativos de la terminal, tal y como se evidencia en las siguientes imágenes:

<sup>29</sup> A través del oficio radicado con el No. 20226400720211 del 19 de octubre del 2022.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**"

**Imagen No. 2 – Vía Principal PUERTO BRISA**



**Fuente:** Respuesta solicitud de información Radicado No. 20225341616192 del 25 de octubre del 2022

**Imagen No. 3 – Zona de descarpe – PUERTO BRISA**



**Fuente:** Respuesta solicitud de información Radicado No. 20225341616192 del 25 de octubre del 2022

**Imagen No. 4 – Zona de básculas- PUERTO BRISA**



**Fuente:** Respuesta solicitud de información Radicado No. 20225341616192 del 25 de octubre del 2022

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

Imagen No. 5 –Zona de descargue – PUERTO BRISA



Fuente: Respuesta solicitud de información Radicado No. 20225341616192 del 25 de octubre del 2022

De la imagen precedida (No. 5), esta Dirección evidenció que el estado de las vías no garantizaría que el tránsito de los vehículos de carga a través de la instalación facilite el curso de las operaciones portuarias, pues bien podría indicarse que en muchas ocasiones esta circunstancia podría derivar en retrasos operativos, lo que a su vez generaría deficiencias en la prestación de los servicios prestados en esta terminal.

En segundo lugar, esta Dirección solicitó información relacionada con el estado actual, las modificaciones adelantadas y el funcionamiento de la plataforma CARGAAP implementada por **PUERTO BRISA** en el año 2019 y la cual, para la fecha de los hechos, presentaba inconvenientes relacionados con la asignación de turno o citas en las instalaciones de la terminal portuaria. Sobre el particular, la sociedad portuaria, refirió en su respuesta lo siguiente:

*“En búsqueda de una herramienta que permita el control operativo, administrativo; Puerto Brisa S.A junto con el proveedor Holding Digital iniciaron el proceso para el desarrollo e implementación de la plataforma CARGAAP.*

*Debido a diferentes novedades e incumplimientos por parte del proveedor en mención, Puerto Brisa S A se ve obligado a realizar el cambio del mismo y dar comienzo al proceso de creación del software de operaciones con la empresa SIDESO S.A.S.*

*En el mes de septiembre 2021 el grupo de soluciones integrales en desarrollo de software SIDESO S.A.S junto con Puerto Brisa S.A, se inicia el diseño de la plataforma Operaciones Puerto Brisa.*

*Luego de las pruebas y entregas de los diferentes módulos, el día 20 de diciembre del 2021 entra en la etapa productiva el software de operaciones, donde se genera el anuncio de la carga, trazabilidad de los tractocamiones y verificación de inventarios*

(...)

*Igualmente se está desarrollando el “módulo de cita previa”, proyectado para principios del 2023.”*

Conforme a lo anterior, se evidenció que **PUERTO BRISA** aun no habría implementado un sistema o mecanismo tecnológico que permita realizar la asignación de turnos o citas, en especial, lo relacionado con el módulo de citas previas, el cual, según reporte de la sociedad portuaria, se encuentra proyectado para iniciar funcionamiento solo hasta el año 2023. En la misma línea, es oportuno mencionar que esta Dirección le solicitó a la sociedad portuaria información relacionada con las acciones, medidas y/o procedimientos implementados para garantizar el mejoramiento en la asignación de turnos para el ingreso de vehículos a las instalaciones de la terminal portuaria. Sobre el punto en particular, la sociedad manifestó que en junio del año 2021, se trasladó la oficina de entornamiento a un parqueadero ubicado afuera de las instalaciones de la terminal portuaria, lo anterior con el fin de brindar zonas adecuadas para el parqueo de tractocamiones, tal y como se muestra a continuación:

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

Imagen No. 6 – Ubicación zona de parqueo



Fuente: Respuesta solicitud de información Radicado No. 20225341616192 del 25 de octubre del 2022

Como se puede observar, la sociedad portuaria habilitó una zona exclusiva para el parqueo y estadía de los tractocamiones afuera de las instalaciones de la sociedad portuaria. Sin embargo, sobre el asunto se habría identificado que aún se presentarían bloqueos y parqueo de los usuarios de la terminal portuaria a lo largo de la vía Riohacha – Mingueo, zona que no es la adecuada para el parqueo de los usuarios de la terminal, ya que ello generaría efectos adversos como la congestión al momento del ingreso de estos vehículos, situación que a su vez afecta seriamente las operaciones que se lleguen a desarrollar en la instalación.

En tercer lugar, esta Dirección solicitó información relacionada con las acciones, medidas y procedimientos implementados por **PUERTO BRISA**, para mejorar la señalización e iluminación en el ingreso y en las zonas operativas de la terminal portuaria. Sobre el particular, la instalación portuaria manifestó que para mejorar la señalización al ingreso de las instalaciones portuarias se realizó la contratación de un auxiliar para el control del tráfico, así como se restauraron las señales de tránsito. Así mismo, en lo relacionado a la iluminación de la terminal portuaria, resaltó que se efectuó la compra e instalación de luminarias solares, postes, kits solares y planta de estadio, con el propósito de dar cumplimiento a la orden administrativa emitida por esta Entidad.

En consideración de lo indicado, esta Dirección expondrá algunas de las denuncias presentadas por los usuarios de la terminal portuarias con el propósito de determinar la presunta afectación del servicio público portuario.

#### (ii) Denuncias presentadas por usuarios de la instalación portuaria de SPB SA

En este acápite, la Dirección pondrá de presente de manera preliminar los inconvenientes que algunos usuarios de la instalación portuaria han presentado y que fueron puestos en conocimiento de esta autoridad, los cuales dan cuenta de una posible infracción a la obligación que le asiste a la investigada de prestar debidamente el servicio público portuario. En ese orden de ideas, se resaltan los siguientes:

Como ya se mencionó, mediante escrito radicado con el No. 20205321265812 del 25 de noviembre de 2020<sup>30</sup>, el grupo de logística del Ministerio de Transporte puso en conocimiento de esta Superintendencia los hechos ocurridos el 7 de noviembre del 2020 en las instalaciones de **PUERTO BRISA**, los cuales guardan relación con las quejas presentadas por los usuarios de esas instalaciones portuarias. Un ejemplo de esto es lo manifestado por **HÉCTOR MAURICIO REYES** (en representación de la Asociación Nacional de Transportadores), quien indicó en las quejas presentadas, lo siguiente:

*“Le informo una nueva situación presentada en Puerto Brisa – La Guajira en día de hoy sábado 07/11/2020. El señor Héctor Mauricio Reyes de la Asociación Nacional de Transportadores informa a cerca(sic) de las quejas presentadas por parte de los conductores en el lavadero de Puerto Brisa en la Guajira, Indican que las condiciones son precarias y solicitan*

<sup>30</sup> radicado No. 20205321265812 del 25 de noviembre de 2020 Disponible en el expediente de OneDrive.



“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

*el apoyo por parte de la Superintendencia de Transporte y el Ministerio de Transporte para mejorar las condiciones mínimas requeridas por parte de todos los actores de la cadena logística(sic) incluyendo los conductores y los puertos. También están hablando de realizar un plantón en el si o(sic) lo cual puede hacer que se replique en los otros puertos de Santa Marta y Barranquilla.”*

En ese mismo escrito, se aportaron algunas evidencias (imágenes y videos), que no solo corroboran lo expuesto, sino que hace aún más gravosa la situación y se reproducen a continuación para una mayor ilustración:

Imagen No. 7 y 8



Congestión al ingreso de la SPB SA

Estado de deterior de la vía de ingreso

Fuente: oficio radicado No. 20205321265812 del 25 de noviembre de 2020 el grupo de logística del Ministerio de Transporte

Imágenes No. 9 y 10



Congestión al ingreso de la SPB SA

Estado de deterior de la vía de ingreso

Fuente: oficio radicado No. 20205321265812 del 25 de noviembre de 2020 el grupo de logística del Ministerio de Transporte

De las imágenes anteriores, la Dirección habría evidenciado, no solo el estado en que se encontraban las vías de acceso a la terminal, sino también la omisión en acciones que tuvieran como propósito superar las situaciones que se habían identificado en la visita de inspección realizada el 20 de noviembre de 2019. Así mismo, a través del escrito radicado con el

*“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”*

No. 20225341208792 del 10 de octubre del 2022<sup>31</sup>, la Asociación de Carboneros de Norte de Santander remitió a esta **SUPERTRANSPORTE**, una queja relacionada con las novedades y necesidades identificadas para fortalecer y mejorar la prestación del servicio público portuario, en especial, lo atinente a la operación logística y las condiciones actuales de la terminal, en los siguientes términos: **(i)** traumas en procesos de entornamiento, los cuales generan sobrecostos en parqueo, servicios tecnológicos y soporte mientras permanecen en este proceso; **(ii)** incumplimiento en el agendamiento de citas en puerto; **(iii)** esperas para descargue de 3 a 4 días después de en turnado el vehículo ante el puerto; **(iv)** deficiencia en la programación de descargue del producto; **(v)** sobrecosto por necesidad de apoyar con personal 24 horas para el descargue que debe ser en 12 horas; **(vi)** falta de infraestructura acorde para el descargue de la mercancía en época de invierno, impidiendo el ingreso y salida de la terminal; **(vii)** falta de espacios para el apilado del material; **(viii)** falencias en la comunicación directa con los conductores de tractomulas que esperan en puerto y **(ix)** falta de lugares adecuados de espera para los conductores.

A través del oficio radicado No. 20225340374662 del 17 de marzo del 2022<sup>32</sup>, el Ministerio de Transporte remitió a la **SUPERTRANSPORTE** un informe mediante el cual se incluye el reporte de los datos relacionados con la asignación de citas por parte de los autorizados y que para la fecha no se habían cerrado en el aplicativo INSIDE, generando acumulación en la asignación de turnos para el ingreso de **PUERTO BRISA**, lo anterior represando un total de 3.042 citas sin tramite alguno.

Por su parte, mediante comunicación electrónica radicada con el No. 20225341688392 del 8 de noviembre del 2022<sup>33</sup>, la **SUPERTRANSPORTE**, tuvo conocimiento de la “Circular OP 55-2022” expedida por **PUERTO BRISA**, por medio de la cual se le habría requerido a los usuarios de la sociedad la disminución temporal de despachos con destino a la terminal portuaria en un 70%, hasta tanto no se estabilizarán las condiciones climáticas. Sobre el punto indicó que quedaba bajo la responsabilidad de los usuarios regular el envío de carga y no generar represamiento de tractocamiones en las instalaciones portuarias y zonas cercanas a la terminal.

### **(iii) De las consecuencias para los usuarios por la indebida prestación del servicio público portuario a cargo de la SPB SA y afectación a la infraestructura portuaria.**

Las situaciones descritas a lo largo del presente acto administrativo han desencadenado en consecuencias que afectarían la operación portuaria, en particular, a todos aquellos que intervienen en la cadena logística del puerto que administra **PUERTO BRISA**. Tal y como se mencionó, las vías de acceso y de tránsito en la terminal portuaria dificultarían la movilización y, en concreto, el desarrollo de las operaciones, pues no estarían en las condiciones requeridas para el ingreso y flujo normal de los vehículos que asisten a la terminal para realizar sus operaciones. A su turno, los tiempos de espera para el ingreso a la terminal portuaria administrada por la investigada también se ven afectados por las fallas presentadas en la plataforma dispuesta para el agendamiento de citas, pues a la fecha no se habría dado una solución definitiva por parte de la investigada sobre este punto.

Lo anterior generaría demoras en las operaciones portuarias, incluso desde el ingreso al terminal, donde en ocasiones se ven obstaculizados por las dificultades que presenta la terminal. En esta línea, la Dirección no desconoce los argumentos de la investigada con el fin de dar cumplimiento a lo ordenado por este Despacho a través de la presente actuación administrativa, no obstante, resulta claro que los puertos constituyen un conjunto logístico que satisfacen una demanda derivada en el proceso de producción de mercancías facilitando el transporte de mercancías. En ese sentido, cuando se selecciona un puerto para movilizar las cargas los usuarios (propietarios de la carga, líneas navieras) toman en consideración variables, como son: **(i)** el costo de transporte total (origen a destino), **(ii)** la infraestructura requerida para movilizar la carga, **(iii)** las características intrínsecas y volumétricas de las mercancías, y **(iv)** la productividad y eficiencia operativa del puerto.

En línea con lo anterior, en los puertos normalmente concurren dos tipos de agentes: **(i)** la sociedad portuaria concesionada para realizar la administración del puerto y **(ii)** los usuarios (propietario de la carga). En este orden de ideas, el papel de la sociedad portuaria concesionaria consiste en facilitar toda la infraestructura portuaria que se requiera para el manejo, recepción, almacenamiento y tránsito de la carga. Por su parte, los usuarios, como receptores del servicio, son los que finalmente dan cuenta de la forma como este se ha prestado, pues de su resultado depende si este ha cumplido o no con las expectativas que el mismo genera. De esta forma, para prestar los servicios de operación portuaria es indispensable contar con el acceso y uso de la infraestructura portuaria escogida por el usuario para el manejo de la carga. En este contexto, los servicios de operación portuaria se verán sometidos a las condiciones que determine la sociedad administradora de la concesión portuaria. Esto, por cuanto, de conformidad con la normativa aplicable a la actividad (Ley 1 de 1991, contrato

<sup>31</sup> Radicado No. 20225341208792 del 10 de octubre del 2022, remitido por la asociación de carboneros de norte de Santander

<sup>32</sup> radicado No. 20225340374662 del 17 de marzo del 2022, Informe reporte de datos por parte de los autorizados en cumplimiento de la Resolución 20213040005875 de 2021 modificado por la Resolución 20213040024725 de fecha 15/06/2021.

<sup>33</sup> Información obrante en el expediente digital. “comunicación electrónica radicado No. 20225341688392 del 8 de noviembre del 2022”.

*“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”*

concesión y reglamento técnico de operaciones), es el concesionario quien se encarga de garantizar las condiciones particulares en que se prestarán los servicios de operación portuaria. Así mismo, cuando un usuario (propietario de la carga) selecciona un puerto de atraque para recibir o despachar la mercancía, el manejo de la carga ocurre exclusivamente en dicha instalación. Este escenario genera que en cada sociedad portuaria se manejen unas dinámicas de competencia propias para capturar los servicios que demandan la atención de la carga, es decir, los servicios de operación portuaria. Estas dinámicas de competencia dependen de las condiciones que establezca la sociedad portuaria para tales efectos así como la forma en que éstas sean prestadas, particularmente, en relación con el uso y acceso de la infraestructura concesionada, las cuales tienen un impacto en general, sobre los servicios públicos portuarios. Así mismo, uno de los objetivos que deben tener en cuenta las terminales portuarias es promover a los usuarios para que movilicen sus cargas a través de estas terminales con eficiencia y eficacia, situación que en el presente caso se ve atenuada por las condiciones en que se encuentran las zonas externas e internas a la terminal que administra **PUERTO BRISA**.

Lo anterior también tiene respaldo probatorio en el pliego petitorio que la “Corporación Renacer Camionero” le elevó a la **SPB SA**, el 4 de diciembre de 2022, el cual indica entre otras cosas, lo siguiente:

*“Desde nuestra organización hoy nuevamente nos hacemos presentes en la región de la guajira, mas exactamente en el corregimiento de Mingue del municipio de Dibulla, para respaldar a nuestras bases camioneras, en la lucha por la recuperación de nuestra dignidad y respeto, perdido por los constantes abusos de los demás integrantes de la cadena logística, quienes día tras día imponen su posición dominante sobre quienes movemos la economía del país.  
(...)”*

*PROBLEMÁTICA: Los constantes atropellos del receptor de la carga, reflejados en la ineficiencia del puerto Brisa y sus operadores, llevan al abuso de los tiempos logísticos, situación que supone detrimento económico de los transportadores, esto teniendo en cuenta que la infraestructura y planeamiento de operación logística del puerto Brisa muestra profundas fallas que llevan a que una tractomula dure de tres (3) a cuatro (4) días para ser descargada, estas cargas impositivas son asumidas únicamente por el propietario y el conductor (..)”*

Como se puede evidenciar, al acceso al terminal portuario, el estado de la infraestructura interna del mismo y la ausencia de los mecanismos requeridos para garantizar el agendamiento y asignación de citas para el ingreso de los vehículos que realizan sus operaciones, generaría un impacto determinante en la operatividad de la sociedad portuaria, el cual incluso podrí afectar múltiples agentes y procesos de la cadena logística.

### **13.3. De la valoración jurídica de los hechos atribuibles a PUERTO BRISA**

En atención a los supuestos de hecho que fueron puestos en conocimiento anteriormente, la Dirección identificó que **PUERTO BRISA** habría afectado la debida prestación del servicio portuario, por conducto de dos situaciones concretas, que para efectos de la presente investigación, servirán como base fáctica para el respectivo análisis. Lo anterior de conformidad con el sustento constitucional y legal aplicable para el caso en estudio, siendo estas las circunstancias fácticas que se tendrán en cuenta en la presente actuación administrativa para efectos de establecer si **PUERTO BRISA** infringió la normatividad portuaria.

En ese orden de ideas, el contenido de las distintas disposiciones del RCTO de **PUERTO BRISA** le atribuyen una serie de obligaciones a la sociedad, como materialización del ejercicio de la actividad portuaria bajo los lineamientos previstos por la Ley 1 de 1991, y las demás normas concordantes y aplicables sobre el caso en concreto. En consecuencia, las situaciones descritas apuntan a que presuntamente la sociedad portuaria habría afectado la prestación del servicio público portuario, en particular, la prestación continua y eficiente del mismo. De modo que, conforme a lo establecido en el artículo 3 de la Ley 1 de 1991, es menester que se definan las condiciones técnicas de operación de los puertos, para asegurar los objetivos propuestos, esto es: (i) facilitar la vigilancia sobre las operaciones de las sociedades portuarias y de los usuarios de los puertos; (ii) garantizar la operación de los puertos durante las veinticuatro (24) horas todos los días del año; (iii) propiciar los aumentos de la eficiencia y el uso de las instalaciones portuarias y; (iv) efectuar la introducción de innovaciones tecnológicas en las actividades portuarias.

Sobre la base de lo expuesto, por un lado, la Dirección considera que las presuntas fallas presentadas en las operaciones de manejo terrestre, se verían reflejadas como situaciones que afectarían la prestación de actividades como el cargue y descargue en sede de las instalaciones de **PUERTO BRISA**, en particular, aquellas realizadas en el periodo comprendido entre el noviembre de 2019 y diciembre de 2022, las cuales se constituyeron en circunstancias que habrían afectado la prestación del servicio público portuario, en contravía de lo establecido en el artículo de la Ley 1 de 1991, específicamente

*“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”*

en lo relacionado con la creación, el mantenimiento y el funcionamiento continuo y eficiente de las actividades portuarias desarrolladas en **PUERTO BRISA**, dentro de las condiciones previstas en esta Ley, lo que guarda relación con lo reglado en el artículo 3 de la misma Ley 1 de 1991, del cual se desprenden los objetivos generales que fundamentan los planteamientos establecidos en la Resolución No. 850 de 2017, que a su vez se incorporaron en el **RCTO** de **PUERTO BRISA**, particularmente lo que concierne a las obligaciones que tiene a su cargo la terminal (numeral 1.5), a saber: (i) garantizar la continuidad y regularidad en la prestación de los servicios las veinticuatro (24) horas del día, todos los días del año, de acuerdo con la demanda de servicios y; (ii) velar por la seguridad, calidad y eficiencia en el manejo de la carga y el uso de las instalaciones portuarias, así como del control de los accesos de personas, vehículos, bienes en el área terrestre del recinto portuario y sus áreas de almacenamiento sin perjuicio de las actuaciones y actividades que las autoridades deban llevar a cabo en desarrollo de sus funciones.

Por otro lado, en un cargo independiente, se estudiará si las falencias que se identificaron en relación con la puesta en funcionamiento y operación del mecanismo y/o sistema para el agendamiento de citas para el ingreso a la terminal portuaria, se constituiría en un comportamiento que tenga la vocación de afectar la debida prestación del servicio portuario, en especial, lo contenido en el artículo 1 de la Ley 1 de 1991, en lo que concierne a que el funcionamiento de los puertos debe ser continuo y eficiente, dentro de las condiciones establecidas en dicha ley, por tratarse de una actividad de interés público. Así mismo, se analizará si tal comportamiento tuvo la capacidad de infringir lo establecido en el artículo 3 de la Ley 1 de 1991, del cual se derivan los objetivos generales que fundamentan los planteamientos establecidos en la Resolución No. 850 de 2017, que a su vez se incorporaron en el **RCTO** de **PUERTO BRISA**, particularmente lo relacionado con la obligación allí dispuesta respecto de: (i) velar por facilitar el libre acceso a las plataformas de agendamiento de citas, y de entornamiento, que garanticen la libre competencia y estándares de calidad en zonas de descanso, cargue y descargue y patios y; (ii) garantizar el acceso directo a la información de entornamiento y citas agendadas, haciendo uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones, en los espacios antes indicados, con el objetivo de minimizar los tiempos de permanencia de las cargas en los recintos portuarios.

**DÉCIMO CUARTO:** Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 1 de 1991, a continuación, se describen las sanciones que procederían en caso de encontrarse que **PUERTO BRISA** incurrió en la vulneración de la normatividad referida en materia portuaria. Así las cosas, el artículo 41 de la Ley 1 de 1991 estableció lo siguiente:

*“**ARTÍCULO 41. Sanciones.** Reglamentado por el Decreto 1002 de 1993. 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 del artículo 28 de esta Ley, podrán adoptarse también como sanción, cuando las sanciones descritas atrás, o la caducidad, no sean efectivas o perjudiquen injustificadamente a terceros.”*

**DÉCIMO QUINTO:** Que en salvaguarda de lo establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, se le hace saber a **PUERTO BRISA** que tendrá acceso al expediente de la investigación, el cual, se encuentra a su disposición a través de una carpeta de OneDrive que se compartirá al correo electrónico registrado en el certificado de existencia y representación legal.

En mérito de lo expuesto, la Dirección de Investigaciones de la Delegatura de Puertos, en uso de las atribuciones constitucionales y legales.

#### RESUELVE

**ARTÍCULO PRIMERO: ABRIR INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA Y FORMULAR PLIEGO CARGOS** contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**, identificada con NIT. 9000965742, por presuntamente haber infringido los artículos 1 y 3

*“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”*

de la Ley 1 de 1991, relacionados con el funcionamiento continuo y eficiente de la **SOCIEDAD PUERTO BRISA SA.**, en concordancia con lo establecido en los numerales 4 y 7 del artículo 7 de la Resolución No. 850 de 2017, así como lo previsto en el numeral 1.5 del RCTO de la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**, en concreto lo relacionado con (i) garantizar la continuidad y regularidad en la prestación de los servicios las veinticuatro (24) horas del día, todos los días del año, de acuerdo con la demanda de servicios y; (ii) velar por la seguridad, calidad y eficiencia en el manejo de la carga y el uso de las instalaciones portuarias, así como del control de los accesos de personas, vehículos, bienes en el área terrestre del recinto portuario y sus áreas de almacenamiento sin perjuicio de las actuaciones y actividades que las autoridades deban llevar a cabo en desarrollo de sus funciones, teniendo en cuentas las presuntas falencias operativas presentadas en desarrollo de las actividades de cargue y descargue en dicha instalación, tal y como se expuso en la parte motiva del presente acto administrativo.

**ARTÍCULO SEGUNDO: ABRIR INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA Y FORMULAR PLIEGO CARGOS** contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**, identificada con NIT. 9000965742, por presuntamente haber infringido los artículos 1 y 3 de la Ley 1 de 1991, relacionados con el funcionamiento continuo y eficiente de la **SOCIEDAD PUERTO BRISA SA.**, en concordancia con lo establecido en los numerales 4 y 7 del artículo 7 de la Resolución No. 850 de 2017, así como lo previsto en el numeral 1.5 del RCTO de la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**, en concreto lo relacionado con (i) velar por facilitar el libre acceso a las plataformas de agendamiento de citas, y de enturnamiento, que garanticen la libre competencia y estándares de calidad en zonas de descanso, cargue y descargue y patios y; (ii) garantizar el acceso directo a la información de enturnamiento y citas agendadas, haciendo uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones, en los espacios antes indicados, con el objetivo de minimizar los tiempos de permanencia de las cargas en los recintos portuarios, teniendo en cuenta las falencias que se identificaron en relación con la puesta en funcionamiento y operación del mecanismo y/o sistema para el agendamiento de citas para el ingreso a la terminal portuaria, según lo enunciado en la parte motiva del presente acto administrativo.

**ARTÍCULO TERCERO: CONCEDER** a la **SOCIEDAD PUERTO BRISA SA.**, identificada con NIT. 9000965742, un término de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación del presente acto administrativo, para que si a bien lo considera presente los descargos y/o solicite o aporte las pruebas que pretenda hacer valer, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 1 de 1991, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 47 del **CPACA**.

**PARÁGRAFO:** En virtud de los principios del debido proceso, derecho de defensa, economía, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad y contradicción que orientan toda la actuación administrativa, contemplados en el artículo 3 del **CPACA**, los descargos pueden aportarlos por medio del correo electrónico: [vur@supertransporte.gov.co](mailto:vur@supertransporte.gov.co), indicando esta resolución de inicio a la cual corresponde.

**ARTÍCULO CUARTO: TENER** como prueba, con el valor legal que les corresponda, todos los documentos que obran en el expediente de la presente investigación administrativa.

**PARÁGRAFO:** El expediente electrónico de la presente actuación administrativa podrá ser consultado por la **SOCIEDAD PUERTO INDUSTRIAL AGUADULCE S.A.**, para lo cual deberá solicitar el acceso al mismo a los correos electrónicos: [dianamora@supertransporte.gov.co](mailto:dianamora@supertransporte.gov.co), y [vur@supertransporte.gov.co](mailto:vur@supertransporte.gov.co)

**ARTÍCULO QUINTO: NOTIFICAR** el contenido de la presente resolución al representante legal de la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**, identificada con NIT. 9000965742, de acuerdo con lo establecido en los artículos 67 al 69 **CPACA**, informándole que contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno de conformidad con el artículo 47 del **CPACA**.

**ARTÍCULO SEXTO: PUBLICAR** en la página web de la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE** el presente acto administrativo para que, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del presente acto a la investigada y la publicación acá ordenada, todo aquel que demuestre su calidad de tercero interesado en la presentación actuación, de acuerdo con los criterios y lineamientos establecidos en el artículo 38 del **CPACA**.

**ARTÍCULO SÉPTIMO: ORDENAR** a la **SOCIEDAD PUERTO BRISA SA.**, identificada con NIT. 900096574 -2 que, el día hábil siguiente a la notificación de esta resolución, publique de forma visible y de fácil acceso para la consulta de todo aquel que ingrese a su página web [Sociedad puerto brisa \(puertobrisa.com\)](http://Sociedad puerto brisa (puertobrisa.com)) el presente acto administrativo.

**PARÁGRAFO:** La publicación de la que trata el presente artículo deberá mantenerse visible en la página web de la **SOCIEDAD PUERTO BRISA SA.** hasta que, en la presente actuación, se expida y notifique a la investigada el acto administrativo que finalice el periodo probatorio y corra traslado para presentar los alegatos de conclusión.

“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”

**ARTÍCULO OCTAVO: COMUNICAR** la presente resolución a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA**, el **MINISTERIO DE TRANSPORTE**, para que conozcan el contenido del presente acto y decidan lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá D.C.

10200 DE 16/12/2022

El Director de Investigaciones de Puertos,

  
**FELIPE ALFONSO CÁRDENAS QUINTERO**

**NOTIFICAR A:**

**SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**

NIT No. 900096574 -2

Correo electrónico para notificación: [puertobrisa@puertobrisa.com](mailto:puertobrisa@puertobrisa.com)

Bogotá D.C

Representante legal principal o quien haga sus veces:

**COMUNICAR:**

**AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA**

NIT No. 830.125.996-9.

Correo electrónico: [buzonjudicial@ani.gov.co](mailto:buzonjudicial@ani.gov.co)

**MINISTERIO DE TRANSPORTE**

NIT No. NIT 899.999.055-4

Correo electrónico: [notificacionesjudiciales@mintransporte.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@mintransporte.gov.co)

Proyectó: Diana Marcela Mora Cruz– Abogada de la Dirección de Investigaciones de Puertos.

Revisó y aprobó: Felipe Alfonso Cárdenas Quintero – Director de Investigaciones de Puertos.

RESOLUCIÓN NÚMERO

*“Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PUERTO BRISA S.A.**”*

---