

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS PROYECTO LEY

**“POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECEN MEDIDAS EN CONTRA DE LA PESCA ILEGAL Y LA ILÍCITA ACTIVIDAD DE PESCA EN EL TERRITORIO MARÍTIMO COLOMBIANO”**

CONTEXTO GENERAL DEL ESTADO DE LA PESCA EN COLOMBIA

En relación a la producción pesquera mundial, según el Plan Estratégico 2013-2014 de la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca (AUNAP), la pesca de captura y la acuicultura proporcionaron al mundo unas 148 millones de toneladas de pescado en 2010, de las cuales Colombia aportó un promedio anual de 165.000 toneladas. De otra parte, solo la actividad pesquera en Colombia ha tenido una producción en promedio de 110.000 toneladas/año durante los últimos años, de las cuales el Pacífico aporta el 71,3%, el Caribe 9,5% y la pesca continental el 19,2% (Figura 1).

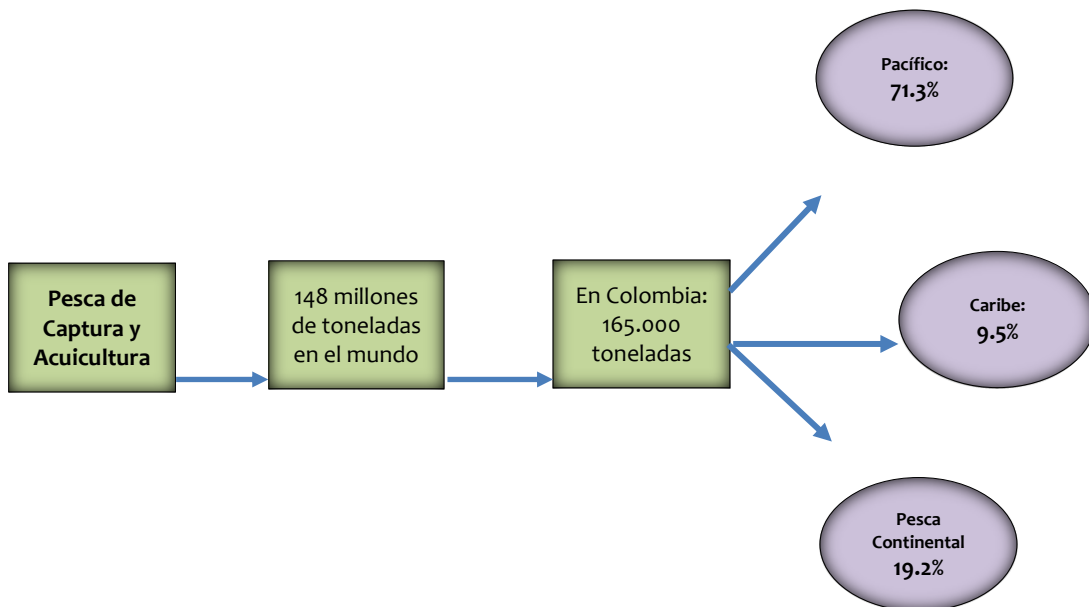
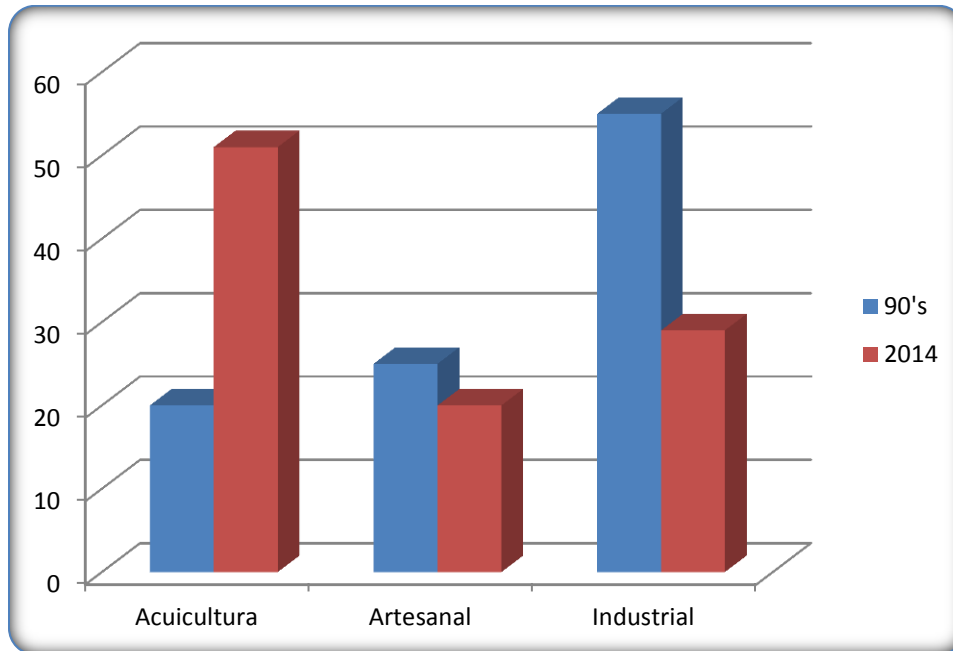


Figura 1. Producción de Pesca Mundial y Nacional

La pesca en Colombia se desarrolla a nivel industrial, artesanal, deportivo, ornamental, y además la acuicultura en aguas dulces y marinas se ha venido ejerciendo con un notable grado de crecimiento<sup>1</sup>, un ejemplo de lo anterior es que a principios de los 90's las capturas de la pesca industrial representaban un 55%, las de la pesca artesanal un 25% y las de la acuicultura un 20%, pero hoy en día las mismas presentan en promedio un 29% la industrial, un 20% la artesanal y 51% la acuicultura<sup>2</sup>(Figura 2).



**Figura 2. Cambios de la pesca en Colombia**

Teniendo en cuenta que nuestro país posee una de las mayores diversidades de peces del planeta, y que cuenta con múltiples sistemas hidrológicos diversificados en cuerpos de agua dulce, salobres y marinos, ofreciendo así un amplio potencial para el desarrollo de la actividad pesquera, y que además, esta actividad se concibe como una alternativa económica importante para miles de pescadores marino costeros, quienes logran con ella garantías para su seguridad alimentaria; se vuelve prioritario para el Estado generar acciones estratégicas para la conservación y uso sostenible de recurso, acompañados de eficaces procesos de vigilancia y control sobre el mismo en el territorio marino, como el presente Proyecto de Ley.

### **CONTEXTO GENERAL PESCA ILEGAL**

La decadencia de los recursos marinos ha suscitado preocupación, ya que desde 1990 aproximadamente una cuarta parte o más, está en condiciones de explotación excesiva<sup>3</sup>. Por su parte la pesca ilegal es una práctica que está generando consecuencias adversas sobre el recurso pesquero. Esta situación da pie a que

<sup>1</sup> Plan Estratégico 2013-2014, AUNAP

<sup>2</sup> La pesca y la acuicultura en Colombia 2014

<sup>3</sup> <http://www.fao.org/fishery/topic/2681/es>

se pierdan oportunidades sociales y económicas a corto y a largo plazo y tiene efectos negativos sobre la seguridad alimentaria y la protección del medio ambiente<sup>4</sup>.

Al ser Colombia un país del trópico, ubicado en la zona del ecuador que cuenta con 1200 especies de peces marinos<sup>5</sup>, que contribuyen a la biodiversidad del país y del mundo, cumple con un gran papel en la fuente esencial de alimentos nutritivos y proteínas animales para gran parte de la población mundial. A nivel global, el pescado proporcionó a más de 2 900 millones de personas cerca del 20 % de su aporte de proteínas de origen animal y a 4 300 millones de personas en torno al 15 % de dichas proteínas<sup>6</sup>. La actividad pesquera ha tenido un incremento sustancial en los últimos años, lo que ha generado una búsqueda de recursos no sólo dentro de las aguas jurisdiccionales de los países, sino también en aguas internacionales, en varios casos sin tener en cuenta las leyes nacionales del Estado del Pabellón, lo cual corresponde también a la denominación de “pesca ilegal”.

En el documento “Situación General de la Pesca en Colombia” (Puentes, 2011), se listan los siguientes problemas en las pesquerías del país:

- Pesca ilegal, no declarada y no reglamentada (INN) – Pesquerías de Langosta y Caracol Pala en el Caribe, Pesquería de Atún en el Pacífico
- Artes de pesca prohibidos a bajo precio en Colombia. Redes de floricultura para pesca, ojos de malla muy pequeños. Camarón del Pacífico, Pesquería de cuencas hidrográficas (Magdalena – Cauca).
- No cumplimiento de medidas de manejo (Vedas, tallas mínimas de captura)
- Idea de que los recursos no se acaban, y que siempre están allí (Pesca artesanal).
- Idea de que hay que sacar más, caso contrario, otro lo saca (Tragedia de los comunes) (Pesca artesanal e Industrial)
- Imposición de medidas sin tener en cuenta el conocimiento tradicional (Pesca artesanal).

Sin embargo, Colombia no ha sido ajena a la problemática de la pesca ilegal. El Código Penal tipifica diversas conductas a saber: *Artículo 328. Ilícito Aprovechamiento de Los Recursos Naturales Renovables, Artículo 329. Violación de Fronteras para la Explotación o Aprovechamiento de los Recursos Naturales, Artículo 331. Daños en los Recursos Naturales, Artículo 335. Ilícita Actividad de Pesca*. Este último artículo es de vital importancia para el ordenamiento jurídico colombiano, puesto que consagra que quien realice la actividad de pesca sin permiso o irrespetando las vedas o áreas de reserva o mediante artes de pesca prohibidos en nuestra legislación, entre otros, incurrirá en prisión y multa, otorgando así instrumentos jurídicos coactivos para la conservación de los recursos pesqueros.

A continuación texto de los Artículos 328, 329, 331 y 335 modificados mediante Ley 1453 de 2011:

**Artículo 29.** *El artículo 328 del Código Penal quedará así:*

*Artículo 328. Ilícito aprovechamiento de los recursos naturales renovables. El que con incumplimiento de la normatividad existente se apropie, introduzca, explote, transporte, mantenga, trafique, comercie, explore, aproveche o se beneficie de los especímenes, productos o partes de los recursos faunísticos, forestales, florísticos, hidrobiológicos, biológicos o genéticos de la biodiversidad colombiana, incurrirá en prisión de*

<sup>4</sup> Taller regional para la formulación de planes de acción nacional para prevenir, desalentar y eliminar la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada

<sup>5</sup> <http://www.parquesnacionales.gov.co/PNN/portel/libreria/php/decide.php?patron=01.15>

<sup>6</sup> El estado mundial de la pesca y la acuicultura, FAO 2014

cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses y multa hasta de treinta y cinco mil (35.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad, cuando las especies estén categorizadas como amenazadas, en riesgo de extinción o de carácter migratorio, raras o endémicas del territorio colombiano.

**Artículo 30.** El artículo 329 del Código Penal quedará así:

*Artículo 329. Violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales. El extranjero que realizare dentro del territorio nacional acto no autorizado de aprovechamiento, explotación, exploración o extracción de recursos naturales, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro meses (144) y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a cuarenta y cinco mil (45.000) salarios mínimos legales vigentes.*

**Artículo 38.** El artículo 335 del Código Penal quedará así:

*Artículo 335. Ilícita actividad de pesca. El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, realice actividad de pesca, comercialización, transporte, o almacenaje de ejemplares o productos de especies vedadas o en zonas o áreas de reserva, o en épocas vedadas, en zona prohibida, o con explosivos, sustancia venenosa, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses y multa hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

En la misma pena incurrirá el que:

1. Utilice instrumentos no autorizados o de especificaciones técnicas que no correspondan a las permitidas por la autoridad competente.
2. Deseque, varíe o baje el nivel de los ríos, lagunas, ciénagas o cualquiera otra fuente con propósitos pesqueros o fines de pesca.
3. Altere los refugios o el medio ecológico de especies de recursos hidrobiológicos, como consecuencia de actividades de exploración o explotación de recursos naturales no renovables.
4. Construya obras o instale redes, mallas o cualquier otro elemento que impida el libre y permanente tránsito de los peces en los mares, ciénagas, lagunas, caños, ríos y canales.

Respecto a este artículo el proyecto de Ley consagra en su artículo 10 una modificación, la cual quedaría así:

*Artículo 10. Ilícita actividad de pesca. Modifíquese el artículo 335 de la Ley 599 de 2000, Código Penal, modificado por el artículo 38 de la Ley 1453 de 2011, el cual quedara así:*

*Artículo 335. Ilícita Actividad de Pesca. El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, realice actividad de pesca, comercialización, transporte, o almacenaje de ejemplares o productos de especies vedadas o en zonas o áreas de reserva, o en épocas vedadas, en zona prohibida, o con explosivos, sustancia venenosa, incurrirá en prisión de sesenta (60) meses a ciento ocho (108) meses y multa de veinticinco mil (25.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

En la misma pena incurrirá el que:

1. Utilice instrumentos no autorizados o de especificaciones técnicas que no correspondan a las permitidas por la autoridad competente.
2. Deseque, varíe o baje el nivel de los ríos, lagunas, ciénagas o cualquiera otra fuente con propósitos pesqueros o fines de pesca.
3. Altere los refugios o el medio ecológico de especies de recursos hidrobiológicos, como consecuencia de actividades de exploración o explotación de recursos naturales no renovables.
4. Construya obras o instale redes, mallas o cualquier otro elemento que impida el libre y permanente tránsito de los peces en los mares, ciénagas, lagunas, caños, ríos y canales.

La anterior modificación se propone, con el ánimo de que este tipo de delitos que afectan a la biodiversidad marina y la seguridad alimentaria del País, no queden en la impunidad.

Vale mencionar estudios que ha realizado la FAO han podido establecer: “la cuestión de la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada (INDNR) a escala mundial es motivo de una preocupación cada vez más honda. La pesca INDNR perjudica a los esfuerzos de conservación y ordenación de las poblaciones de peces en todos los tipos de pesca de captura. Cuando se encuentran ante situaciones de pesca INDNR, las organizaciones nacionales y regionales de ordenación pesquera es posible que no logren alcanzar los objetivos en materia de ordenación. Esta situación da pie a que se pierdan oportunidades sociales y económicas a corto y a largo plazo y tiene efectos negativos sobre la seguridad alimentaria y la protección del medio ambiente. La pesca INDNR puede provocar el colapso total de una pesquería o perjudicar gravemente a los esfuerzos por reponer las poblaciones agotadas. Los instrumentos internacionales existentes para hacer frente a la pesca INDNR no han resultado eficaces por falta de voluntad política, de concesión de prioridad, de capacidad y recursos para su ratificación o adhesión y su aplicación.”

Razones como las anteriores llevan a que se plasme esta necesidad en el presente proyecto, de tal forma, que al hacer más gravosa su sanción, se disminuya la reinserción del delito.

**Artículo 33.** El artículo 331 del Código Penal quedara así:

Artículo 331. Daños en los recursos naturales. El que con incumplimiento de la normatividad existente destruya, inutilice, haga desaparecer o de cualquier otro modo dañe los recursos naturales a que se refiere este título, o a los que estén asociados con estos, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a quince mil (15.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando:

- Se afecten ecosistemas naturales, calificados como estratégicos que hagan parte del Sistema Nacional, Regional y Local de las áreas especialmente protegidas.
- Cuando el daño sea consecuencia de la acción u omisión de quienes ejercen funciones de control y vigilancia.

En línea con el objetivo de la Política Nacional del Océano y de los Espacios Costeros (PNOEC), de “Promover el desarrollo sostenible del océano y de los espacios costeros, así como de los intereses marítimos de la nación, mediante la estructuración concertada y la puesta en marcha de estrategias que permitan garantizar la cabal administración, aprovechamiento económico, beneficio público, conservación del ambiente, desarrollo sociocultural, vigilancia y control de dichos espacios jurisdiccionales”, actualmente las entidades Estatales intervinientes en los casos de pesca ilegal, se encuentran trabajando en el mejoramiento de sus protocolos y la armonización de estos a nivel interinstitucional. No obstante, los recursos disponibles y las condiciones meteorológicas de nuestros océanos, dificultan la labor de control y vigilancia de los funcionarios y hacen que la pesca ilegal sea una problemática mayor en nuestro ordenamiento. En la revisión de procesos de interacción institucional para generar acciones de lucha contra la pesca ilegal, se denota que a pesar de los grandes esfuerzos realizados por las autoridades colombianas para controlar la pesca ilegal e ilícitas actividades de pesca y los graves perjuicios a los recursos naturales ocasionados por esas actividades, se continúa presentando en el territorio marítimo colombiano un incremento en el número de naves pesqueras, sorprendidas en aguas jurisdiccionales colombianas, incluyendo las áreas protegidas, desarrollando ilícitas actividades de pesca y violación de fronteras, por lo que se evidencia la necesidad de una mayor y efectiva coordinación interinstitucional que involucre a todas las Autoridades Policivas, Administrativas y Judiciales competentes en la materia integradas en la Mesa Nacional de Pesca Ilegal e Ilícita Actividad de Pesca (MNPIL), para instaurar, de manera conjunta, acciones efectivas y eficientes para mitigar esta problemática (Circular Externa Conjunta, 2015). En la revisión exhaustiva de los procedimientos se determinó que el tema de Disposición de la Nave no se puede definir claramente en las *Instrucciones de Coordinación Interinstitucional para el control de la pesca ilegal e ilícitas actividades de pesca en el territorio marítimo nacional*, de las que trata la **Circular Externa Conjunta**, ya que actualmente no recae sobre ninguna entidad la responsabilidad y el presupuesto para disponer de la embarcación en la fase del proceso administrativo. De igual manera al analizar las normativas actuales, y las iniciativas legislativas existentes que no han sido aprobadas, se confirma la necesidad de contar con herramientas Normativas que refuercen las acciones de Lucha contra la pesca ilegal en nuestro país.

De otra parte, de la División de Pesca de la NOAA presentó al Congreso de EE.UU. su Informe Bienal 2015, en el que destaca sus descubrimientos y el análisis de las actividades extranjeras de pesca ilegal, no declarada y no reglamentada (IUU), de la captura incidental de especies protegidas y la captura de tiburones en alta mar por parte de flotas extranjeras. En este informe Seis naciones entre ellas Colombia fueron identificadas en el Informe de 2015 por tener buques que realizan actividades de pesca IUU. En nombre de EE.UU., la División de Pesca de la NOAA iniciará conversaciones con cada una de estos países con el fin de presionar para que apliquen medidas correctivas para abordar estas actividades, mejorar su gestión pesquera y las prácticas de aplicación relativas a la pesca IUU.

### **ESPECIFICACIONES SOBRE EL ARTICULADO DEL PL “POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECEN MEDIDAS EN CONTRA DE LA PESCA ILEGAL EN EL TERRITORIO MARÍTIMO COLOMBIANO”**

- I. Para efectos del presente proyecto de ley se entiende por territorio marítimo colombiano lo contemplado en el Artículo 101 de la Constitución Política de Colombia de 1991, es decir: “...el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, el segmento de la órbita geostacionaria, el espectro electromagnético y el

espacio donde actúa, de conformidad con el Derecho Internacional o con las leyes colombianas a falta de normas internacionales”.

- II. Sobre el **Artículo 2º**. Ámbito de aplicación. La presente ley rige en el territorio marítimo colombiano y aplica a las personas naturales o jurídicas y sociedades de hecho, nacionales o extranjeras. Es preciso señalar que el presente proyecto de ley busca contribuir a las premisas de prevenir, desalentar y eliminar la pesca ilegal en el territorio marítimo nacional, y aplicará a **todas** las personas naturales o jurídicas y sociedades de hecho, ya sean “nacionales o extranjeras”. El Estado debe propender por incentivar la pesca legal y ser ejemplo de ello. Por lo anterior alterno a la aplicación de las diferentes normas y sanciones, deberá continuar con el fomento de los programas de: pesca responsable y sostenible, sustitución de artes, buenas prácticas, y de capacitación y divulgación de la reglamentación y normatividad, en cuanto al uso de los recursos, tallas mínimas, vedas, artes y métodos pesqueros en coordinación con las autoridades civiles y militares. Especialmente para los pescadores artesanales, se deberá continuar con la concientización desde las autoridades competentes, de que minimizando y eliminando las actividades de pesca ilegal las primeras beneficiadas serán las comunidades costeras que dependen completamente de los recursos pesqueros, ya que tendrán un recurso salvaguardado a su disposición y mejores ambientes para la recuperación de las poblaciones de peces afectadas por la sobre pesca.
- III. Respecto al **Artículo 3º**, se hace la aclaración del concepto de pesca ilegal en Colombia, teniendo en cuenta que este no estaba definido salvo lo establecido en la ley 13 de 1990 y su decreto reglamentario 2256 de 1991, de manera particular este último en su artículo 160 y ss, cuando se indica que se consideran: “...métodos ilícitos de pesca...”. Respecto a la ilícita actividad de pesca si está definida en lo dispuesto en el Código Penal, Artículo 335. Ilícita actividad de pesca, modificado mediante Ley 1453 de 2011 y mencionado líneas arriba, **llegando a la consideración que en materia penal se habla de ilícita actividad de pesca y en materia administrativa sancionatoria de pesca ilegal.**
- IV. Respecto al inciso segundo del **Artículo 4º**, “*Quienes infrinjan las disposiciones establecidas en la presente Ley, podrán hacerse acreedoras a una o más sanciones administrativas y/o penales y demás a que haya lugar, en concordancia con la normatividad vigente, que aplicarán las autoridades de acuerdo con su competencia.*” Se considera pertinente esta aclaración ya que cada entidad actúa en el marco de su competencia de manera independiente.
- V. En el **Artículo 5º**, se presentan dos situaciones administrativas, una de la Armada Nacional con funciones de Policía Judicial, quien realiza la aprehensión del producto pesquero o los artes y aparejos ilegales. Este mismo artículo otorga la facultad legal a la AUNAP para decretar el decomiso de aquellos (Decreto 2256 de 1991-Art. 169 y ss). Si bien es cierto el artículo 174 del mencionado Decreto hace referencia a la iniciativa de decomiso por parte de la Armada Nacional, debe entenderse que no es la Armada Nacional la que hace el decomiso en altamar, si no quien realiza la aprehensión. Una vez hecha la aprehensión quien hace el decomiso es la AUNAP. Así las cosas los efectos jurídicos son claros en respetar la concepción legal de las dos figuras, y sus consecuencias, además de la habilitación legal para ejercer cada una de estas competencias.

Dada la calidad de altamente perecederos de los productos pesqueros, se considera mantener la figura de la donación, pero adecuándola a los postulados del Art. 355 de la CP, en el sentido de que la misma se realice frente a las entidades públicas territoriales, lo cual permitirá que sea la alcaldía,

el hospital, los colegios públicos, hogares de bienestar, ancianatos, etc, quienes puedan aprovechar el recurso, considerando que en la provincia Colombiana dichos entes en su mayoría hacen parte de la estructura público administrativa.

- VI. Frente al proceso sumario que se recoge en el **Artículo 6**, el Decreto 2256 de 1991, en su artículo 164, esboza un procedimiento que busca garantizar el debido proceso, y el 171 de la misma norma se indica que la decisión debe darse de manera expedita; armonizando estas disposiciones con el actual artículo 29 de la CP y la profusa jurisprudencia sobre el mismo se sugiere, un proceso donde el infractor aprehendido en flagrancia, será escuchado en Audiencia tal y como se describe en el procedimiento sancionatorio Contractual vigente en la Ley 1474 de 2011 (art. 86).

*“ARTÍCULO 86. IMPOSICIÓN DE MULTAS, SANCIONES Y DECLATORIAS DE INCUMPLIMIENTO. Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal. Para tal efecto observarán el siguiente procedimiento:*

- a) *Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido. En la citación, hará mención expresa y detallada de los hechos que la soportan, acompañando el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. En la misma se establecerá el lugar, fecha y hora para la realización de la audiencia, la que podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales. En el evento en que la garantía de cumplimiento consista en póliza de seguros, el garante será citado de la misma manera;*
- b) ***En desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, presentará las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciará las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. Acto seguido se concederá el uso de la palabra al representante legal del contratista o a quien lo represente, y al garante, para que presenten sus descargos, en desarrollo de lo cual podrá rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad;***
- c) *Hecho lo precedente, mediante resolución motivada en la que se consigne lo ocurrido en desarrollo de la audiencia y la cual se entenderá notificada en dicho acto público, la entidad procederá a decidir sobre la imposición o no de la multa, sanción o declaratoria de incumplimiento. Contra la decisión así proferida sólo procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia. La decisión sobre el recurso se entenderá notificada en la misma audiencia;*
- d) *En cualquier momento del desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, podrá suspender la audiencia cuando de oficio o a petición de parte, ello resulte en su criterio necesario para allegar o practicar pruebas que estime conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, ello resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa. En todo caso, al adoptar la decisión, se señalará fecha y hora*

*para reanudar la audiencia. La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento.”*

VII. Frente a la figura de “Muellaje” contenida en el artículo 8<sup>7</sup> debe entenderse el muellaje como la tarifa portuaria que se les cobra a las naves por el uso de la infraestructura portuaria o muelle a donde llega la nave,<sup>8</sup> y su categorización como una actividad acto u operación mercantil de acuerdo con el contenido del artículo 20 Numeral 9 del Código de Comercio<sup>9</sup>.

VIII. En relación al **Artículo 9º**. Tiempo para la presentación ante autoridad competente.

1. La Armada República de Colombia, como autoridad naval y en ejercicio de su competencia funcional en desarrollo de su misión constitucional<sup>10</sup>, dentro de los espacios soberanos marítimos, ejecuta operacionales navales, con el objetivo de garantizar el uso integral del mar.

Dentro de sus funciones se encuentra, la protección de las líneas de comunicación marítimas, la salvaguarda de la vida humana en el mar, el control y prevención del contrabando, tráfico de sustancias estupefacientes y demás hechos punibles que se presenten en el escenario marítimo, dentro de los cuales se referencia el denominado “Pesca ilegal<sup>11</sup>, punible que está incorporado para la protección del bien jurídico tutelado “Recursos Naturales y Medio Ambiente”, bienes protegidos constitucionalmente.

2. En Colombia la judicialización de un presunto capturado por el tipo penal de pesca ilegal en un término inferior de 36 horas se ha tornado imposible, en virtud del vencimiento de este lapso de tiempo que si bien es justificado, genera una impunidad desde el comienzo mismo de la actuación judicial.
3. Para subsanar esta problemática, se propone la aplicación analógica del precedente jurisprudencial contenido en la Sentencia C-239 de 2012 calendada veintidós (22) de Marzo de Dos Mil Doce (2012), mediante la cual la Corte Constitucional en ejercicio de sus competencias legales<sup>12</sup> declaró la exequibilidad del Artículo 56 del Parágrafo 2 (parcial) de

---

<sup>7</sup> Costos. Si se demostrare la responsabilidad en la realización de actividades de pesca ilegal, además de las sanciones pecuniarias los responsables deberán cubrir los gastos en que ha incurrido el Estado, tales como: transporte, almacenamiento, mantenimiento y/o **muellaje**, entre otros.

<sup>8</sup> <http://www.supertransporte.gov.co/>. Recuperado 30 de junio de 2015

<sup>9</sup>TITULO II - DE LOS ACTOS, OPERACIONES Y EMPRESAS MERCANTILES

ARTÍCULO 20. ACTOS, OPERACIONES Y EMPRESAS MERCANTILES - CONCEPTO. Son mercantiles para todos los efectos legales: N° 9 La explotación o prestación de servicios de puertos, muelles, puentes, vías y campos de aterrizaje

<sup>10</sup> Artículo 217 “...Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

<sup>11</sup> 335. Pesca ilegal. Modificado por el art. 38, Ley 1453 de 2011. El que pesque en zona prohibida, o con explosivos, sustancia venenosa, o desequilibrio de cuerpos de agua con propósitos pesqueros, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años y multa de diez (10) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

<sup>12</sup> Art. 421 Constitución Política A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones... 1. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación.

la Ley 1453 de 2011<sup>13</sup>, con ponencia del H. Magistrado Juan Carlos Henao Pérez, que contempla requisitos objetivos de estricto cumplimiento y que bajo ninguna perspectiva van en contra de normas constitucionales y legales.

4. Este Tribunal Constitucional desarrolla en el proveído las excepciones a la reserva judicial para la detención, el alcance constitucional del término de las treinta y seis (36) horas que debe mediar entre la detención o captura de una persona y su puesta a disposición del juez, las obligaciones del Estado con relación a la persecución del tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y la figura de interdicción marítima, resolviendo con estos elementos de juicio el problema jurídico formulado, consistente en la falta de judicialización de los presuntos capturados por el incumplimiento de las citadas 36 horas.
5. Sustenta la Corte que existen diferentes circunstancias atendibles para lograr una excepción a la regla general de las 36 horas, verbigracia, condiciones meteomarinadas, (estado del mar, corrientes, vientos, presión atmosférica, temperaturas, nubosidad, etc.), las distancias (millas náuticas) entre el sitio (un lugar en el mar) de la captura inferida realizada por la Armada Nacional a los presuntos infractores y el sitio donde se judicializa, el tiempo de navegación basado en esa distancia, las vicisitudes cuando se aplica el procedimiento de interdicción marítima y las visitas e inspecciones de tipo administrativo ejecutadas por el personal de la Armada Nacional, circunstancias estas que fueron así entendidas por el legislador y posteriormente por el Juez Constitucional para declarar la legalidad de la norma procedimental penal.

Dijo la Corte Constitucional:

51. De tal suerte y como se estimó en esa decisión que se cita, no obstante la valía indiscutible de la garantía constitucional para proteger la libertad individual de los actos arbitrarios de autoridad y la necesidad de preservar su integridad personal asegurando su presencia física ante el juez de control de garantías, no puede obligarse al Estado a cumplir con las 36 horas del artículo 28 C.P. retomadas por el parágrafo del art. 56 de la ley 1453 de 2011, con independencia del lugar donde se adelanta la interdicción marítima y la distancia que este punto tenga al puerto colombiano más cercano, de las vicisitudes y condiciones y contratiempos de carácter meteorológico, estratégico, logístico que la actuación pueda significar.

Una carga así determinaría la conclusión irrazonable de que fuere imperativo el cumplir con las 36 horas que trata el art. 28 constitucional, en **caso de captura por interdicción marítima, con independencia de situaciones de tormenta, marea alta y demás peligros, riesgos e implicaciones operativas en que tenga lugar dicho procedimiento y que pueden poner en peligro la vida misma de los capturados y también de los miembros de la Armada Nacional.** Supondría una tal interpretación, que el mero transcurso de las 36 horas generaría la obligación de liberar a quienes razonablemente, se entiende, están cometiendo un delito, con las graves consecuencias que se generarían en la lucha contra el narcotráfico. Con ello operaría una aplicación de una regla constitucional como posición jurídica absoluta y definitiva, con una única interpretación posible y con

---

<sup>13</sup> Por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad

prevalencia inalterable frente a todos los demás bienes jurídicos constitucionales llamados a ser protegidos con la medida. (El subrayado es ajeno al texto original).

6. Frente al tema relacionado con la captura de acuerdo con las voces del artículo 301 y ss. del digesto procedimental, la Corte concluye que la Armada Nacional ejecuta la llamada “Captura Inferida”, entendiéndose por esta, la falta de certeza jurídica plena sobre la condición ilícita de las sustancias encontradas y que transporta la nave, y donde existen indicios razonables para sospechar que son estupefacientes o sustancias sicotrópicas y por tanto constituyen el delito consagrado en el artículo 376 CP.

Para el delito de “Pesca Ilegal” no se aplicaría esta figura de flagrancia inferida, como quiera que se estaría frente a una flagrancia propia por el tipo de punible, contando el término de iniciación de las 36 horas para presentar al infractor penal, a partir de la llegada al puerto más cercano.

Arguye la Corte:

52. Contrario sensu, un entendimiento razonable permite determinar que no puede exigirse al Estado, que en el preciso momento de la interdicción marítima se asegure que, **conforme a un mapa de tiempos, exista una autoridad judicial a una distancia no mayor de 36 horas desde cualquier punto en el que ese procedimiento opere**, sea dentro de las 12 millas del mar territorial, las 200 de la zona económica exclusiva o la distancia indeterminada en el mar abierto. Y en consecuencia, también es razonable estimar que **la legalidad de la captura en flagrancia inferida ocurrida con ocasión de la interdicción marítima, depende de que las autoridades captoras realicen todas las diligencias y actos que cierta y decididamente se dirijan a hacer efectiva la garantía constitucional que protege la libertad personal mediante la entrega física de las personas capturadas ante la autoridad judicial.** El subrayado es ajeno al texto original)

Ha dicho la Corte:

En este orden, será constitucional sólo en el entendido de que una vez capturada en flagrancia la o las personas ocupantes del barco en cuestión, con el cumplimiento pleno de las formas y exigencias del procedimiento de interdicción marítima y el respeto y garantía cabal de los derechos fundamentales que se pudieren afectar durante toda la actuación, el término para entregarlas y definir su situación jurídica ante el juez de control de garantías, **será el mínimo posible y bajo ninguna circunstancia podrá superar el término de las 36 horas contadas a partir del momento en que se llega al puerto colombiano más cercano.**

7. La Corte Constitucional concluye que la excepción para la figura de las 36 horas solo se puede dar frente al cumplimiento de cuatro (04) requisitos objetivos a saber:

- a. El inmediato desvío de la nave objeto de interdicción marítima dentro de las condiciones que razonablemente lo permitan para la mayor seguridad de los capturados y de la operación naval.
  - b. La estricta protección de derechos fundamentales de las personas capturadas en flagrancia.
  - c. El cumplimiento que regla el procedimiento de interdicción marítima, y,
  - d. La diligente y pronta comunicación con las autoridades competentes, en particular la Fiscalía para que provea lo necesario para recibir con prontitud en puerto la nave, las sustancias transportadas sobre las que se sospecha de modo razonable su ilicitud y naturalmente las personas a bordo capturadas.  
“La Fiscalía por su parte, deberá arreglar todo lo necesario para que una vez llegados a puerto, de inmediato verifique con su cuerpo técnico la ilicitud de las sustancias, y conforme lo señalado por la Corte en sentencia C-591 de 2005 con relación al art. 302 del C.P.P., examine si dicha captura fue o no legal, es decir, “si se presentaron o no, en el caso concreto, las condiciones legales de la flagrancia (...) así como los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional<sup>14</sup>”.
- IX. Sobre el **Artículo 10º. Disposición de las naves**. De acuerdo con lo expuesto anteriormente, la Disposición de la Nave se ha convertido en una problemática para las entidades nacionales que atienden los casos de pesca ilegal. De esta manera en los muelles y estaciones de Guardacostas de la Armada Nacional, se han venido acumulando las embarcaciones incautadas, y a la fecha ya no hay espacio para recibir más embarcaciones. Muestra de ello se puede apreciar en la Ilustración 1. En relación a lo expuesto se hace necesario un ajuste normativo, que facilite a las instituciones el procedimiento de disposición de las embarcaciones durante los procesos administrativos y judiciales.

Específicamente para el texto “...se podrá realizar la enajenación temprana de los bienes sujetos a medidas cautelares descritos en el numeral segundo del artículo 6 de la Ley 1615 de 2013...” se hace la aclaración de que este artículo sexto corresponde a: “Clasificación de los bienes. Los bienes administrados por el Fondo se clasifican de la siguiente forma: (...)”. Así mismo el numeral 6 del artículo 3 de la ley 1615 de 2013, se refiere a: “Efectuar las provisiones necesarias en una Subcuenta del Fondo, para el evento en que se ordene la devolución de los bienes”

---

<sup>14</sup> Sentencia C-239 de 2012 de marzo 22 de 2012 nominada Interdicción Marítima

PROYECTO DE LEY \_\_\_\_\_ 2015

*“POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECEN MEDIDAS EN CONTRA DE LA PESCA ILEGAL Y EL DELITO DE ILÍCITA ACTIVIDAD DE PESCA EN EL TERRITORIO COLOMBIANO”*

**EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA  
DECRETA:**

**TÍTULO I  
GENERALIDADES**

**CAPÍTULO I  
DE LA PESCA ILEGAL**

**Artículo 1. Objeto.** La presente Ley tiene por objeto contribuir a prevenir, desalentar y eliminar la pesca ilegal y el delito de ilícita actividad de pesca en el territorio colombiano.

**Artículo 2°. Ámbito de aplicación.** La presente Ley rige en el territorio colombiano y aplica a las personas naturales, jurídicas y a las sociedades de hecho, independiente de su nacionalidad.

Parágrafo: Las disposiciones de la presente Ley no se aplican a la pesca de subsistencia establecida en la Ley.

**Artículo 3°. Pesca ilegal e ilícita actividad de pesca.** Para los efectos de la presente Ley, entiéndase por infracción administrativa de pesca ilegal, toda actividad de pesca realizada en el territorio colombiano sin el permiso de las autoridades competentes o con incumplimiento de la normatividad vigente en contravención de las medidas de administración, ordenación o conservación adoptadas.

El delito de ilícita actividad de pesca corresponde a la definición contemplada en el artículo 335 del Código Penal Colombiano o las normas que lo modifiquen, sustituyan o adicionen.

**Artículo 4º. Titularidad de la potestad sancionatoria administrativa en materia de pesca.** El Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia de pesca representado por la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca (AUNAP), y la Secretaria de Agricultura y Pesca del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, sin perjuicio de las competencias establecidas por Ley a otras entidades administrativas. La potestad sancionatoria ambiental, estará en cabeza de la autoridad ambiental competente.

Quienes infrinjan las disposiciones establecidas en la presente Ley, podrán hacerse acreedoras a las sanciones administrativas y/o penales a que haya lugar, en concordancia con la normatividad vigente, que aplicarán las autoridades de acuerdo con su competencia.

## TÍTULO II

### PROCEDIMIENTOS Y SANCIONES

#### CAPÍTULO I

#### DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS Y PENALES

**Artículo 5º. Disposición de productos pesqueros, equipos, artes y aparejos de pesca.** Las autoridades pesqueras, en el marco de sus competencias, dispondrán de manera inmediata de los productos decomisados que sean altamente perecederos.

Los productos pesqueros, equipos, artes y aparejos de pesca reglamentarios y no reglamentarios objeto de decomiso podrán ser donados a entidades públicas, o destruidos, previo informe técnico de la autoridad competente.

Parágrafo 1º. Para procesos de disposición de los productos decomisados altamente perecederos, debe contarse con el visto bueno de la autoridad sanitaria correspondiente y efectuarse los procedimientos de forma inmediata.

Parágrafo 2º. Cuando la aprehensión de productos pesqueros se realice por la Armada Nacional, la Autoridad Pesquera podrá donarle a esta entidad hasta un 30% del producto decomisado para su consumo directo, cuando así lo solicite.

Parágrafo 3º. Cuando se trate de recursos hidrobiológicos se procederá de acuerdo a lo consagrado en la Ley 1333 de 2009, o aquellas normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan.

**Artículo 6º. Procedimiento administrativo sancionatorio en flagrancia.** Cuando el presunto infractor sea sorprendido en flagrancia, y una vez puesto a disposición de la Autoridad Pesquera, éste será inmediatamente escuchado en audiencia, la cual se desarrollará de la siguiente manera.

- a) En audiencia se presentarán las circunstancias de hecho que motivan la actuación, se enunciarán las posibles normas violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el presunto infractor en desarrollo de la actuación. Acto seguido se concederá el uso de la palabra al presunto infractor y/o a quien lo represente, para que presenten sus descargos, en donde podrá rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad.
- b) Surtida la etapa anterior, mediante resolución motivada en la que se consigne lo ocurrido en desarrollo de la audiencia, y la cual se entenderá notificada en dicho acto público, la entidad procederá a decidir sobre la imposición o no de la respectiva sanción. Contra la decisión así proferida sólo procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia. La decisión sobre el recurso se entenderá notificada en la misma audiencia.

Parágrafo. En los casos donde no exista flagrancia se procederá conforme al procedimiento sancionatorio administrativo previsto en CPACA o las normas especiales que lo regulen.

**Artículo 7º. Notificaciones a ciudadanos extranjeros.** En las actuaciones sancionatorias objeto de la presente Ley y ambientales, las notificaciones a ciudadanos extranjeros se surtirán conforme a los establecido en la Ley 1437 de 2011, o en los acuerdos bilaterales de cooperación administrativos cuando existan.

**Artículo 8. Costas Procesales.** Si se demostrare la responsabilidad en la realización de actividades de pesca ilegal, además de las sanciones, los responsables deberán cubrir los gastos generados con el procedimiento de la imposición de las sanciones en que ha incurrido el Estado, tales como: transporte, almacenamiento, mantenimiento y/o muellaje, entre otros.

**Artículo 9º. Tiempo para la presentación ante autoridad competente.** Adiciónese el siguiente parágrafo al artículo 298 de la Ley 906 de 2004:

**Parágrafo 3º:** En desarrollo del derecho de visita o cuando existan motivos para sospechar que una nave o artefacto naval está siendo utilizada para realizar actividades ilícitas de pesca, violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, en el territorio marítimo nacional, los miembros de la Armada Nacional en desarrollo de sus funciones deberán aplicar el procedimiento de interdicción marítima y conducir inmediatamente a puerto colombiano, la nave o artefacto naval y las personas capturadas a bordo, para ponerlos a disposición ante las entidades competentes.

En este caso, la puesta a disposición de las personas capturadas durante la interdicción marítima ante el juez de control de garantías y la definición de su situación jurídica, deberá desarrollarse en el menor tiempo posible, sin que en ningún caso exceda las 36 horas siguientes, contadas a partir de la llegada a puerto colombiano.

**Artículo 10. Ilícita actividad de pesca.** Modifíquese el artículo 335 de la Ley 599 de 2000, Código Penal, modificado por el artículo 38 de la Ley 1453 de 2011, el cual quedara así:

**Artículo 335. Ilícita Actividad de Pesca.** El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, realice actividad de pesca, comercialización, transporte, o almacenaje de ejemplares o productos de especies vedadas o en zonas o áreas de reserva, o en épocas vedadas, en zona prohibida, o con explosivos, sustancia venenosa, incurrirá en prisión de sesenta (60) meses a ciento ocho (108) meses y multa de veinticinco mil (25.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En la misma pena incurrirá el que:

1. Utilice instrumentos no autorizados o de especificaciones técnicas que no correspondan a las permitidas por la autoridad competente.
2. Deseque, varíe o baje el nivel de los ríos, lagunas, ciénagas o cualquiera otra fuente con propósitos pesqueros o fines de pesca.
3. Altere los refugios o el medio ecológico de especies de recursos hidrobiológicos, como consecuencia de actividades de exploración o explotación de recursos naturales no renovables.
4. Construya obras o instale redes, mallas o cualquier otro elemento que impida el libre y permanente tránsito de los peces en los mares, ciénagas, lagunas, caños, ríos y canales.

**Artículo 11º. Disposición de las naves.** Para efectos de la disposición de las naves involucradas en un proceso penal por actividades ilícitas de pesca, violación de fronteras para la explotación y/o aprovechamiento de los recursos naturales, se podrá realizar la enajenación temprana de los bienes sujetos a medidas cautelares descritos en el numeral 2 del artículo 6 de la Ley 1615 de 2013 en relación con el Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación o normas que los modifiquen, sustituyan o adicionen, cuando corran riesgo de perecer, deteriorarse, depreciarse o desvalorizarse, o cuando se concluya, de acuerdo con un análisis de costo beneficio, que su conservación y administración cause detrimento, perjuicio o gastos desproporcionados con su valor comercial a la Nación.

Los recursos producto de la venta anticipada de los bienes descritos en el numeral 2 del artículo 6 de la Ley 1615 de 2013 deberán ser depositados en una subcuenta creada por el Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación para tal fin, con la cual se asegurara el cumplimiento del fin establecido en el numeral 6 del artículo 3 de la Ley 1615 de 2013.

En lo correspondiente a las competencias a cargo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- respecto a naves de bandera extranjera, se dará aplicación al Decreto 2685 de 1999, o normas que lo modifiquen, sustituyan o adicionen y se pondrá a disposición de esta entidad de manera inmediata a la retención de la nave, embarcación o artefacto naval por parte de la autoridad que la retenga.

**Artículo 12º. Disponibilidades presupuestales.** En todo caso, la implementación y desarrollo de las actividades de la presente Ley deberán atenderse de conformidad con las disponibilidades presupuestales y hasta la concurrencia de las respectivas apropiaciones presupuestales disponibles, acordes con el Marco Fiscal de Mediano Plazo y el Marco de Gasto de Mediano Plazo sectorial vigentes de las entidades que les corresponda desarrollarlas por competencia, además del cumplimiento de todos los requisitos legales para tal fin.

**Artículo 13º. Vigencia.** La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

**AURELIO IRAGORRI VALENCIA**  
Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural

---

<sup>i</sup> FAO 2010-2015. IPOA IUU - Web site. Plan de Acción Internacional para prevenir, desalentar y eliminar la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada. FI Institutional Websites. In:

---

Departamento de Pesca y Acuicultura de la FAO [en línea]. Roma. Actualizado. [Citado 15 September 2015].