

**MINISTERIO DE TRANSPORTE
SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE**

RESOLUCIÓN No. 2216 DE 05/03/2024

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

LA DIRECTORA DE INVESTIGACIONES DE PUERTOS

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

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que el artículo 365 de la Constitución Política de Colombia estableció que es 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 el numeral 22 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia establece que 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. (...)"

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"*.

CUARTO: Que el artículo 1 de la Ley 1 de 1991, actual Estatuto de Puertos Marítimos, instituyó los principios generales que se desarrollarían en las actividades portuarias así:

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

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

(...)

Tanto las entidades públicas, como las empresas privadas, pueden constituir sociedades portuarias, para construir, mantener y operar puertos, terminales portuarios, o muelles, y para prestar todos los servicios portuarios en los términos de esta ley

(...)

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Las sociedades portuarias, oficiales, particulares y mixtas y los operadores portuarios que desarrollen actividades en los puertos de servicio público, deben adelantarlas de acuerdo con reglas de aplicación general, que eviten privilegios y discriminaciones entre los usuarios de sus servicios; y abstenerse de toda práctica que tenga la capacidad, el propósito o el efecto de generar la competencia desleal o crear prácticas restrictivas de la misma. Serán responsables civilmente por los perjuicios que ocasionen al apartarse de tales reglas o al incurrir en estas prácticas.

(...)"

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**), así:

"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 2409 del 2018 disponen que la **SUPERTRANSPORTE** tiene por objeto lo siguiente:

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

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

infraestructura, servicios conexos, y o en la protección de los usuarios del sector transporte, de acuerdo con la normativa vigente. (...)"

SÉPTIMO: Que las funciones de la Dirección de Investigaciones de Puertos 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.

(...)

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".

OCTAVO: Que de conformidad con lo estipulado en el artículo 3 de la Ley 1 de 1991, el Ministerio de Transporte 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 derogó la Resolución No. 153 de 1992–, a través de la cual se estableció el nuevo contenido del Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación de los Puertos Marítimos (en adelante **RCTO**).

NOVENO: Que en relación con el cumplimiento de las recomendaciones y directrices impartidas por las autoridades portuarias, el artículo 5 de la Resolución No. 850 de 2017 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**". (Negrilla y subrayado fuera del texto original)*

DÉCIMO: Que a través del Radicado No. 20215340676762 del 22 de abril de 2021, la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA** (en adelante, **ANI**) trasladó a esta Dirección el consecutivo No. 2021-409-042637-2 del 19 de abril de 2021, por el cual la sociedad **GRUPO PORTUARIO S.A.** radicó ante dicha entidad una "queja contra la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A, por llevar a cabo conductas que restringen el tránsito de carga, mercancías, equipos y personas dentro del Terminal Marítimo de Buenaventura, incumpliendo incluso el contrato de concesión portuaria No. 009 de 1994".

DÉCIMO PRIMERO: Que así mismo, por medio del Radicado No. 20215341644452 del 28 de septiembre de 2021, la sociedad **FUNDIMETAL DE COLOMBIA S.A.S.**, identificada con NIT. 890.323.114-74, interpuso solicitud de investigación en contra de la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5, (en

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

adelante, **SPRBUN**), por presuntos bloqueos sin previo aviso a las solicitudes de ingreso a la terminal que administra la citada sociedad portuaria.

DÉCIMO SEGUNDO: Que en ejercicio de las facultades conferidas en el numeral 1 del artículo 16 del Decreto 2409 de 2018, la Dirección de Investigación de Puertos (en adelante, la Dirección o **DIP**), realizó de manera preliminar distintos requerimientos de información, práctica de pruebas, entre otras actuaciones, con la finalidad de recaudar suficientes elementos de juicio que permitieran establecer si existe en el presente caso, mérito suficiente para iniciar una investigación administrativa o no, contra la **SPRBUN**, por la presunta infracción de las normas que componen el régimen legal portuario, conforme a los hechos principales antes descritos, los cuales se precisarán más adelante.

DÉCIMO TERCERO: Que en virtud a lo anterior, mediante la Resolución No. 2661 del 08 de agosto de 2022, la Dirección, ordenó la apertura de una investigación administrativa en contra de la **SPRBUN**, presuntamente por haber infringido las obligaciones previstas en los artículos 1.5.4. y 2.1.2., de la Resolución No. 315 de 2020, en concordancia con lo previsto en los artículos 1 y 7 de la Resolución No. 850 de 2017, los artículos 1 y 3.2. de la Ley 1 de 1991, el artículo 3 de la Ley 105 de 1993 y el artículo 3 de la Ley 80 de 1993. Lo anterior, con ocasión al presunto incumplimiento de la obligación de garantizar la prestación del servicio portuario en el que se materializan los principios de calidad, eficiencia y libre acceso.

DÉCIMO CUARTO: Que después de haberse decretado la etapa probatoria, a través de la Resolución No. 0767 del 9 de febrero de 2024, la Dirección resolvió entre otras cosas, revocar íntegramente las Resoluciones No. 2661 de 2022¹, No. 6129 de 2023² y No. 7169 del 2023³. Así mismo, revocó parcialmente las Resoluciones No. 9252 de 2022⁴ y No. 464 del 16 de febrero de 2023⁵. No obstante, en la citada Resolución No. 0767 del 9 de febrero de 2024, esta autoridad aclaró, entre otros aspectos, que con la revocatoria decretada sobre la Resolución No. 2661 del 08 de agosto de 2022, no se archiva en forma automática la presente actuación administrativa, sino que en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 41, en concordancia con el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, se ajustará a derecho la resolución por la cual se dio inicio a la presente investigación. Así mismo, indicó que las pruebas practicadas y recaudadas mediante la Resolución No. 464 del 16 de febrero de 2023 y la Resolución No. 703 del 3 de marzo de 2023, conservarían en su integridad plena validez. Lo anterior según lo expuesto en la parte motiva de la Resolución No. 0767 del 9 de febrero de 2024.

DÉCIMO QUINTO: Que hasta este punto de la actuación, la Dirección recaudó suficiente material probatorio para establecer que existen elementos de juicio suficientes para abrir una investigación administrativa en contra de la **SPRBUN**. Particularmente y en primer lugar, se presentaron presuntas irregularidades en la implementación del Modelo Integrado de Operaciones (en adelante, **MIO**) y la consecuente afectación en la prestación del servicio público portuario en el terminal portuario administrado por la **SPRBUN** en Buenaventura. En segunda medida, la **SPRBUN** estaría aprovechando su rol de Administradora del área concesionada a ella en el puerto de servicio público de Buenaventura, para afectar la ejecución de las actividades y operaciones que desarrollan otros operadores portuarios, en detrimento de la prestación del servicio público. En consideración de la situación descrita, esta Dirección habría encontrado que la sociedad portuaria, en su calidad de

¹ "Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**"

² Por la cual se reprogramó la práctica de una prueba decretada (...)"

³ Por la cual se reprogramó la práctica de una prueba programada mediante la Resolución No. 6129 del 24 de agosto de 2023.

⁴ Por la cual se resuelven unas solicitudes de intervención como terceros y otras solicitudes adicionales"

⁵ Por la cual se da inicio al periodo probatorio dentro de la investigación administrativa sancionatoria iniciada por la Resolución No. 2661 del 8 de agosto de 2022 (...)"

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

administradora, habría aprovechado esta condición para ejecutar actividades que podrían estar afectando la prestación del servicio que se encuentra en cabeza de distintos operadores portuarios, mediante múltiples comportamientos tendientes a obstaculizar, afectar y/o demorar la prestación del servicio público portuario que brindan dichos operadores.

DÉCIMO SEXTO: Con el propósito de sustentar en debida forma las circunstancias y comportamientos antes descritos, la Dirección desarrollará los siguientes aspectos. En primer lugar, se hará un recuento de la situación fáctica que dio origen a la presente investigación administrativa y como consecuencia, se realizará la identificación plena de las personas jurídicas presuntamente responsables. En tercer orden, la Dirección realizará el análisis legal y reglamentario referente a las obligaciones a cargo de la **SPRBUN**, derivadas del contrato de concesión portuaria No. 009 del 21 de febrero de 1994, el Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación (**RCTO**) y en particular, aquellas establecidas en la implementación del Modelo de Integración Operativa (en adelante **MIO**).

Como cuarto lugar, la Dirección procederá a describir detalladamente los comportamientos, por los cuales esta Dirección encontró mérito para iniciar la presente investigación, según las disposiciones legales que rigen la materia. En quinto lugar, se describirán detalladamente los cargos formulados a través del presente acto administrativo y finalmente, se describirán las sanciones o medidas que para la Dirección serían procedentes a imponer, en el caso de que se comprueben los cargos formulados.

16.1. Descripción fáctica de los hechos.

Inicialmente, a través del Radicado bajo el No. 20215340676762 del 22 de abril de 2021, la **ANI**⁶, le corrió traslado a esta autoridad, de la queja allegada por parte de la sociedad **GRUPO PORTUARIO S.A.**, identificada con NIT. 830.020.263-3, en contra de la **SPRBUN**, por llevar a cabo conductas que -según la citada queja- limitan y restringen el tránsito de carga, mercancías, equipos y personas dentro del terminal marítimo de Buenaventura. Particularmente, señaló, entre otros aspectos, lo siguiente:

"Hemos evidenciado que la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A, "Sprbun S.A" cerró y bloqueo de manera repentina e intempestiva la puerta común que se encuentra ubicada entre el muelle 12 y 13 de Grupo Portuario S.A del Terminal Marítimo de Buenaventura, y que había estado aperturada desde hace más de 20 años, incluso desde el inicio de la concesión de SPRBUN, con el fin de permitir la movilización de la carga, el tránsito de equipos y la eficiencia en las operaciones portuarias de los muelles, facilitándole a los usuarios de la carga el uso de las instalaciones portuarias.

(...)

8. Afectaciones generadas con las conductas desplegadas por la SPRBUN S.A, consistentes en el cierre de la puerta común entre los muelles 12 y 13:

a. La SPRBUN no tiene facultad legal ni contractual, ni es autoridad judicial, administrativa, ni portuaria para efectuar el cierre de la puerta común que existe entre los muelles 12 y 13 del Terminal Marítimo de Buenaventura.

b. Esta afectando la movilización de la carga de los usuarios del Terminal Marítimo de Buenaventura, generando en consecuencia restricciones de acceso a las facilidades portuarias, congestión en los ingresos de mercancías al muelle, retrasos e ineficiencias en las operaciones de los muelles, en especial del muelle 13 del Terminal Marítimo de Buenaventura.

⁶ Carpeta 01_ Actuaciones preliminares. Carpeta 001. 20215340676762 del 22 de abril de 2021.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

c. Genera una violación al derecho de tránsito de Grupo Portuario S.A, como sociedad portuaria, operador y administrador del muelle 13, y beneficiaria de los bienes y áreas colindantes al muelle 12.

d. Las conductas de la SPRBUN van en contravía de los principios de la Ley 1 de 1991 para el beneficio del bien común de los usuarios dentro del marco del servicio portuario público esencial.

e. Genera un incumplimiento al contrato de concesión portuaria No. 009 de 1994 que establece claramente las excepciones de las áreas en concesión, así como la obligación a cargo de Sprbun de respetar las servidumbres y de administrar el puerto de tal manera que se garantice su eficiencia y máxima utilización.

Por otro lado, esta Dirección tuvo conocimiento a través de algunos medios de comunicación, sobre determinadas situaciones presentadas en la implementación y desarrollo del Modelo de Integración de Operadores Portuarios (en adelante, "**MIO**"). Resumidamente, la Revista Semana⁷ y la Revista Dinero⁸ en el año 2019, agregando que dichas operaciones habrían ocasionado un cúmulo de acciones administrativas y penales impetradas por los terceros operadores no socios de **TECSA** en contra de la **SPRBUN** y algunos de sus accionistas y/o miembros de la Administración, por presuntas prácticas restrictivas de la competencia y administración desleal, respectivamente.

Así mismo, mediante los Radicados Nrs. 20215341631622 del 24 de septiembre de 2021⁹ y 20215341641452 del 28 de septiembre de 2021¹⁰, la Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante, **SIC**), corrió traslado a esta autoridad, de varias peticiones radicadas por los ciudadanos Carol García y Jair Fernel Cuero Angulo, a través de las cuales se señalan varios inconvenientes presentados en las operaciones de descargue de buques al interior de la terminal administrada por la **SPRBUN**.

Por otro lado, mediante los radicados que se describen a continuación, varias sociedades pusieron en conocimiento de esta Superintendencia, varios hechos ocurridos en algunas de las operaciones portuarias que se desarrollan al interior de la terminal administrada por la **SPRBUN**. Entre éstos, se destacan los siguientes:

- Radicado bajo el No. 20215341644452 del 28 de septiembre de 2021¹¹, mediante el cual la sociedad **FUNDIMETAL DE COLOMBIA S.A.S.**, identificada con NIT. 890.323.114-7 (en adelante, **FUNDIMETAL**), allegó escrito de queja en el cual solicitó a esta autoridad dar inicio a una investigación administrativa en contra de la **SPRBUN**, por el bloqueo sin previo aviso a las solicitudes de ingreso a la terminal en su portal "autogestión". Entre otras cosas, señalaron lo siguiente:

"El 2021.01.10 fuimos forzados a hacer un Roll Over con código: 141920104808, motonave: 88888 LIMARI; orden: 89437176; factura electrónica: 102457277. Nuestro usuario fue bloqueado por el puerto, por tener nuestros documentos desactualizados en el portal autogestión (certificado de existencia, rut). Inmediatamente fuimos notificados por nuestro transportista del bloqueo y subsanamos el requerimiento. Sin embargo, el tiempo de espera por la revisión requerida por sus funcionarios nos dejó por fuera de la hora de cierre físico.

⁷ La historia de las controversias en el puerto de Buenaventura. En: REVISTA SEMANA (en línea). Mayo, 2019. [Consultado el 18 de abril de 2022]. Disponible en: <https://www.semana.com/edicion-impresa/pais/articulo/cuales-son-las-diferencias-y-problemas-en-el-puerto-de-buenaventura/272629/>.

⁸ TORRES, Guillermo y SALAMANCA, Karen. La novela en el puerto. En: REVISTA DINERO. Mayo 31 de 2019.

⁹ Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 026. Traslado SIC No. 20215341631622 del 24 de septiembre de 2021. En OneDrive.

¹⁰ Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 027. Traslado SIC No. 20215341641452 del 28 de septiembre de 2021. En OneDrive

¹¹ Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 028. Queja FUNDIMETAL DE COL No. 20215341644452 del 28 de septiembre de 2021. En OneDrive.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Con fecha 2021.07.30, presentamos un derecho de petición a la Sociedad Portuaria Regional de contenedores de Buenaventura S.A. Reclamando el derecho al debido proceso, es decir que nos avisen con tiempo suficiente previo a los bloqueos de su sistema con el fin de subsanar las necesidades de actualización, petición que puede ser fácilmente cumplible, en razón que el portal autogestión es un robot tecnológico que puede ser programado para enviar las notificaciones vía correo a todos y cada uno de sus usuarios y no "cuesta", con el fin de ofrecer un servicio y NO poner "barreras al comercio".

Con fecha 2021.08.23, recibimos respuesta de la Sociedad Portuaria Regional de contenedores de Buenaventura S.A, no hay respuesta de fondo de nuestra solicitud con respecto a mejoras en las comunicaciones con sus usuarios para respetar el debido proceso.

(...)"

- Radicado bajo el No. 20215341656352 del 30 de septiembre de 2021¹², mediante el cual, la sociedad **CADEGRAN LTDA**, puso en conocimiento varios inconvenientes con el sistema de asignación de citas para el ingreso a la terminal, así:

"Seguimos presentando inconvenientes con el sistema y aun sin ninguna respuesta por parte de SPB respecto al nuevo proceso establecido para las citas de los vehículos que retiran carga general fraccionada o carga suelta, (que ni para contenedores se presenta, sean en viaje urbano o directo a carretera), no se si sea casualmente solo con las citas tomadas por Cadegran o a nivel general, pero una vez más reitero que nada tiene que ver el procedimiento establecido por el Ministerio de transporte, con que un vehículo no pueda sacar varias citas a una misma orden de retiro como lo hacemos en los demás terminales de la bahía (TCBuen y Aguadulce), hoy por ejemplo teníamos con el vehículo de placas UYA370, una cita de un contenedor de exportación a las 14:00 (cita tomada por la empresa Litecar, adjunto cita del sistema), y teníamos otra cita de importación con el mismo vehículo para retiro de carga para las 16:00 (esta vez a través de Cadegran, adjunto cita), la idea era que el vehículo entregara el contenedor de exportación y una vez vacío, pasara a cargar la carga suelta (tal como hacemos en los otros puertos que "empachamos" citas cuando hay que devolver un contenedor vacío y se le toma cita con un lleno para que no retorne vacío). resulta que al momento que el vehiculo fua a ingresar, el funcionario de bascula le pregunto con que cita iba a ingresar, si con la de importacion o con la de exportacion, al tener el contenedor montado, el conductor manifesto que primero ingresaría con la de exportacion, pero cundo fue a generar el p-check para autorizar la cita de importacion, inmediatamente le bloquearon esa cita, y en coordinacion terrestre argumentaron que era el sistema que no lo permitía (pero el mismo sitema ya había generado las dos citas) y no hubo forma de poder habilitar la cita de las 16:00, por lo tanto tuvimos que anular la cita de las 16:00 y volver a tomar cita para la misma carga, con la sorpresa que la siguiente cita habilitada en el sistema era para las 23:00, afortunadamente y despues de argumentar que nosotros eramos el transporte y operador portuario y teniamos el equipo listo para el cargue, le permitieron al vehiculo autorizar la cita de las 23:00 y el vehiculo termino saliendo despues de las 19:30, pero el día que el funcionario de puertas no acceda a colaborar, el vehiculo hubiera perdido todo el día mas los recorridos hasta bodega vacío para poder volver a ingresar con la ultima cita del día, estando con suerte que haya cita ese mismo día y no para el siguiente" (SIC)

- Radicado bajo el No. 20215341833822 del 2 de noviembre de 2021¹³, por el cual, la sociedad **ACEROSCOL**, expuso algunos inconvenientes presentados el 27 de octubre para el almacenamiento de una carga aparentemente de su propiedad, endilgando dichas demoras a la **SPRBUN**, veamos:

¹² Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 032. Correo CADEGRAN No. 20215341656352 del 30 de septiembre de 2021. En OneDrive

¹³ Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 075. Correo ACEROSCOL No. 20215341833822 del 2 de noviembre de 2021. En OneDrive

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

"Desde el pasado 27 de octubre (antes del atraque de la motonave), sobre este correo y en 3 conversaciones telefónicas con el señor Laureano Lenis, se les informó que las cargas que serían manejadas por Cadegran con excepción de 3 BL's de nuestro cliente Romarco, debían ser almacenadas en espacio cubierto, y en la reunión preoperativa el área(sic) de almacenamiento de SPB garantizo todos los espacios de almacenamiento para esta carga, sin embargo, hasta el momento no se ha cumplido (al menos para la carga manejada por Cadegran, evidenciándose nuevamente un bloqueo operativo por parte de SPB), pues desde el 30 de octubre que se descargó(sic) el BL No GSSW21SHA4436A de nuestro cliente Aceroscol, no había espacio para el almacenamiento, y el almacenista de turno asignó temporalmente patio 4 comprometiéndose a cubrirlo con un plástico pues es una carga que no se podía mojar, y a hoy la carga permanece en patio 4 descubierta y recibiendo agua (adjunto fotos tomadas hoy 1ero de noviembre, de la carga descubierta almacenada en patio 4), hoy inició el descargue de rollos de nuestro cliente Cofre, y hasta el momento no han asignado área(sic) de almacenamiento cubierto para la carga de nuestro cliente que tampoco se puede mojar, se han hecho llamadas al ing Jair Cuero, al jefe de turno, jefe de naves y nadie da respuesta, dicen que van a revisar tal como me dijo Laureano desde el 27 de octubre y aun sin resolver, la señorita Nini Johanna Montaña (jefe de turno RIC) le dijo a nuestro supervisor de operaciones que enviáramos(sic) los rollos de cobertizo a patio 4, pero que ella no se hacía(sic) responsable de averías de la carga, y hasta el momento el buque sigue detenido pues SPB no ha asignado el espacio cubierto para los BL's de nuestro cliente Cofre, con el agravante que hace pocos minutos, en lugar de utilizar recursos para la habilitación de espacios los cuales supuestamente estaban garantizados desde antes del inicio de operación de la MN, la SPB decidió(sic) poner los rollos al frente del buque exponiéndolos(sic) a ser afectados por las lluvias recurrentes (desconozco la razón, pero de entrada elebo(sic) mi voz de rechazo y dejo como evidencia ante cualquier cobro que pretenda SPB a generar a cargo de Cadegran Ltda, pues tenemos nuestro equipo disponible para movilizar la carga tan pronto asignen el espacio de almacenamiento), les recuerdo que a los importadores les generan cobro de uso de instalaciones a razón de usd\$5/tm y de almacenamiento del cual nuestro cliente siempre lo ha pagado en espacio cubierto."

Una vez se tuvo conocimiento sobre los hechos ocurridos, la Dirección citó en declaración a los representantes legales de las sociedades; **OPERCAR LOGISTICS OP SAS**¹⁴, **EUROCARGA OPERADOR PORTUARIO S.A.**¹⁵, y **CADEGRAN LTDA**¹⁶, con el objeto de que procedieran a rendir ampliación a las denuncias presentadas ante esta Superintendencia de cara a los hechos puestos en conocimiento por cada una de las citadas sociedades. Así mismo, a través del Oficio bajo el No. 20216400775901 del 14 de octubre de 2021¹⁷, la Dirección requirió a **EUROCARGA OPERADOR PORTUARIO SAS**, con el fin de que remitiera una relación sucinta de los datos generales de los operadores portuarios que en su conocimiento, hayan resultado posiblemente afectados con la problemática presentada así como los demás documentos o evidencias que se encuentren en su poder y que den cuenta de las situaciones ya descritas.

Por otro lado, a través del Radicado bajo el No. 2021640087763 del 8 de noviembre de 2021¹⁸ se agregó al expediente el acta de visita de inspección realizada en la **SPRBUN**, el 14 y 16 de septiembre de 2021, la cual fue realizada con el fin de verificar, entre otras cosas, el libre acceso, seguridad y legalidad en la prestación de los servicios portuarios. Así mismo, mediante el oficio bajo el No. 20216400914661 del 7 de diciembre de 2021¹⁹, esta Dirección le solicitó a la Superintendencia de Industria y Comercio, el expediente administrativo bajo el No. 09-51883, el cual guarda relación con la operación de integración, entre las sociedades: **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.;**

¹⁴ Mediante el oficio No. 20216400762631 del 8 de octubre de 2021. Carpeta 043. Se cita para ampliar denuncia.

¹⁵ Mediante el oficio No. 20216400762581 del 8 de octubre de 2021. Carpeta 042. Se cita para ampliar denuncia.

¹⁶ Mediante el oficio No. 20216400762651 del 8 de octubre de 2021. Carpeta 044. Se cita para ampliar denuncia.

¹⁷ Mediante el oficio No. 20216400775901 del 14 de octubre de 2021. Carpeta 054.

¹⁸ Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 078. Visita de Inspección del 14-11-2021. En OneDrive

¹⁹ 01_Actuaciones preliminares. 119. Correo SIC No. 20225340181432 del 9 de febrero de 2022.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

MARITRANS S.A.; GRANPORTUARIA BUENAVENTURA LTDA.; TERMINAL ESPECIALIZADO DE CONTENEDORES DE BUENAVENTURA S.A.; ELEQUIP S.A. y NAUTISERVICIOS S.A. Es así, como mediante el Radicado No. 20225340181432 del 9 de febrero de 2022²⁰, la **SIC** traslado a esta autoridad el expediente solicitado.

16.2. Identificación de la persona jurídica sujeto de investigación.

- De la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**

El 21 de diciembre de 1993 se constituyó la persona jurídica de naturaleza comercial denominada **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**, identificada con NIT. 800215775-5, mediante escritura pública No. 3306 de la Notaría 2 del círculo de Buenaventura, inscrito en la Cámara de Comercio de Buenaventura el 3 de enero de 1994, con el No. 6209 del Libro IX. Así pues, dicha sociedad se encuentra ubicada en la ciudad de Buenaventura, Valle del Cauca. Actualmente cuenta con matrícula mercantil vigente la cual fue renovada el 30 de marzo de la presente anualidad y se encuentra vigente hasta el año 2034.

Para el curso de su actividad, se definió como objeto social principal, entre otras actividades, administrar el puerto de servicio público de Buenaventura, la inversión en el mantenimiento del mismo, la prestación de servicios relacionados con la actividad portuaria, prestar servicios portuarios y permitir la prestación de servicios por parte de otros operadores portuarios dentro de sus instalaciones, siempre y cuando cumplan con los requisitos legales y normas técnicas elaboradas por la empresa y aprobadas por la autoridad competente²¹.

Mediante el Acta No. 431 del 17 de noviembre de 2021 de la Junta Directiva Ordinaria, inscrita en la Cámara de Comercio de Buenaventura el 29 de abril de 2022 con el No. 15341 del libro IX, se designó como gerente general de la **SPRBUN** a **Liborio Cuellar Araujo**, quien tiene a su cargo la administración y representación legal de la sociedad, quien entre sus funciones tiene las de representar legalmente a la sociedad ante las autoridades de cualquier orden o naturaleza y ante otras personas jurídicas o naturales, fuera o dentro de juicio y, cumplir y hacer cumplir los estatutos y reglamentos de la sociedad²².

Actualmente, la **SPRBUN** se encuentra inscrita ante esta Superintendencia como operador portuario, cuya inscripción se encuentra vigente hasta el año 2026. Al respecto, es pertinente mencionar que la **SUPERTRANSPORTE** expidió la Resolución No. 7726 del 2016 por medio de la cual se reglamentó la inscripción y el registro de los operadores portuarios marítimos y fluviales. Con ocasión de lo reglamentado en la citada norma, la **SPRBUN** solicitó el 12 de abril de 2016 a esta Superintendencia, el registro como operador portuario, el cual fue concedido mediante registro No. 2016041210130115 del 21 de septiembre de

²⁰ Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 119. Correo SIC No. 20225340181432 del 9 de febrero de 2022. En OneDrive

²¹ Certificado de Existencia y Representación Legal. Objeto Social: "La sociedad tiene por objeto principal las siguientes actividades: A) administrar el puerto de servicio público de buenaventura que venía siendo administrador por la empresa puertos de Colombia, en liquidación; la inversión en la construcción, mantenimiento, expansión y modernización del mismo; la prestación de servicios directamente relacionado con la actividad portuaria, de acuerdo con la concesión portuaria otorgada por la superintendencia general de puertos mediante la resolución 1.003 del 13 de septiembre de 1993, y la ejecución de todas las funciones que las normas atribuyen a las sociedades portuarias regionales. B) prestar servicios portuarios y permitir la prestación de servicios por parte de otros operadores portuarios dentro de sus instalaciones, siempre y cuando cumplan con los requisitos legales y normas técnicas elaboradas por la empresa y aprobadas por la autoridad competente (...)"

²² Certificado de Existencia y Representación Legal. FACULTADES Y LIMITACIONES DEL REPRESENTANTE LEGAL. "A más de las facultades y deberes que ocasionalmente se le asignen por la Asamblea o por la Junta Directiva, el gerente general tendrá las siguientes funciones: 1) cumplir las decisiones de la Asamblea y de la Junta Directiva. 2) representar legalmente a la sociedad ante las autoridades de cualquier orden o naturaleza y ante otras personas jurídicas o naturales, fuera o dentro de juicio, con amplias facultades generales para el buen desempeño de su cargo, y con los poderes especiales que exige la Ley para novar, transigir, comprometer y desistir y para comparecer inclusive en juicio en donde se dispute la propiedad de bienes inmuebles, salvo los casos en que se requiera autorización especial conforme a la Ley o a los presentes estatutos. (...) 17) cumplir y hacer cumplir los estatutos y reglamentos de la sociedad. (...)"

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

2016. Posteriormente, el 22 de septiembre de 2021, por medio de registro No. 2021081110094418, se concedió la calidad de operador portuario a la **SPRBUN** por el término de 5 años más contados a partir de su expedición, conforme lo establece el artículo 36 de la Ley 1753 de 2015²³ y la resolución de referencia.

En ese sentido, en su calidad de operador portuario, la **SPRBUN** prestaría servicios portuarios marítimos de infraestructura concesionada de carácter privado y público; servicios al pasajero y/o a la nave y/o a la carga, relacionados con la actividad portuaria marítima, entre otros. Por lo tanto, tiene la obligación de cumplir con el Reglamento en el cual se estipulen las condiciones técnicas de operación del puerto.

Por otra parte, la **SPRBUN** cuenta con un contrato administrativo de concesión portuario²⁴, en virtud del cual la Nación por medio de esta Superintendencia, permite que una sociedad portuaria ocupe de forma temporal unos espacios públicos, con el propósito de que en operaren y administren el terminal portuario.

16.3 Marco legal de los contratos de concesión portuaria - Contrato de concesión No. 9 del 21 de febrero de 1994.

A. La concesión portuaria

Sea lo primero aclarar con relación al análisis legal en referencia al contrato de concesión, la **SUPERTRANSPORTE** carece de competencia para realizar cualquier juicio de valor sobre las controversias y/o intereses particulares que sobre este contrato tengan los extremos negociales del mismo. No obstante, resulta imperativo aclarar que en aquellos eventos en los cuales el incumplimiento a dicho contrato genere efectos que pueden llegar a impactar o amenazar el servicio público portuario, se tornan en situaciones que no solo deben ser de conocimiento de esta autoridad, sino que así mismo, deben ser sujetos de control, con el fin de analizar dentro de cada caso en particular, las acciones a tomar en ejercicio de la competencia atribuida a la **SUPERTRANSPORTE**.

Aclarado lo anterior, 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

²³ Ley 1753 de 2015, **Artículo 36. Contribución especial de vigilancia para la Superintendencia de Puertos y Transporte. Sustituye parcialmente el numeral 2 del Artículo 27 de la Ley 1 de 1991.** Sustituyase la tasa de vigilancia prevista por el numeral 2 del artículo 27 de la Ley 1ª de 1991 y ampliada por el artículo 89 de la Ley 1450 de 2011, por una contribución especial de vigilancia a favor de la Superintendencia de Puertos y Transporte, para cubrir los costos y gastos que ocasione su funcionamiento e inversión, la cual deberán cancelar anualmente todas las personas naturales y/o jurídicas que estén sometidas a su vigilancia, inspección y/o control de acuerdo con la ley o el reglamento. La contribución se fijará por parte de la Superintendencia de Puertos y Transporte conforme a los siguientes criterios: 1. El total de las contribuciones corresponderá al monto del presupuesto anual de funcionamiento e inversión de la Superintendencia de Puertos y Transporte. 2. Con base en los ingresos brutos derivados de la actividad de transporte que perciba el sujeto supervisado durante el periodo anual anterior, la Superintendencia de Puertos y Transporte, mediante resolución, establecerá la tarifa de la contribución a cobrar que no podrá ser superior al cero coma dos por ciento (0,2%) de dichos ingresos brutos. 3. La contribución deberá cancelarse anualmente, en los plazos que para tal efecto determine la Superintendencia de Puertos y Transporte. **PARÁGRAFO 1º.** Para efectos del presente artículo, se entenderá por ingresos brutos derivados de la actividad de transporte, todos aquellos que recibe el supervisado por las actividades relacionadas con el tránsito, transporte, su infraestructura o sus servicios conexos y complementarios, durante el período anual anterior, sin restarle las contribuciones, gastos, costos, tributos, descuentos y deducciones. **PARÁGRAFO 2º.** La tarifa de la contribución podrá ser diferencial dependiendo de si la supervisión es integral, objetiva o subjetiva. **PARÁGRAFO 3º.** Los concesionarios de puertos de servicio privado pagarán la contribución especial de vigilancia teniendo en cuenta como base de liquidación, la cifra resultante de multiplicar las toneladas movilizadas en el año inmediatamente anterior por la tarifa calculada anualmente por la Superintendencia de Puertos y Transporte para cada tipo de carga de acuerdo con la metodología establecida en los planes de expansión portuaria y demás normas concordantes. **PARÁGRAFO 4º.** Para efectos del control en el pago de la contribución aquí prevista, la Superintendencia de Puertos y Transporte reglamentará la inscripción y registro de los operadores portuarios, marítimos y fluviales. **PARÁGRAFO 5º.** Dótese de personería jurídica a la Superintendencia de Puertos y Transporte, la cual para todos sus efectos tendrá el régimen presupuestal y financiero aplicable a los establecimientos públicos".

²⁴ Contrato de concesión portuario No. 009 del 21 de febrero de 1994.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

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"²⁵. Así mismo, se tiene que dicho negocio jurídico fue definido en el numeral cuarto del artículo 32 de la Ley 80 de 1993²⁶, donde debe agregarse a lo dicho por la citada Corporación 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". Bajo ese contexto y 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 ha expuesto el Consejo de Estado y la Corte Constitucional frente al contrato de concesión, vale la pena acotar la siguiente conclusión frente 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 dicha circunstancia lo haga distinto a la definición de contrato estatal brindada por el artículo 32 de la Ley 80 de 1993. 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 en ese sentido, el numeral cuarto del citado estatuto establece lo siguiente:

²⁵ Corte Constitucional. Sentencia C - 068 de 2009.

²⁶ 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".

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

"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".

En línea con lo expuesto y en atención a la descripción normativa del contrato de concesión portuaria establecida en el artículo 5.2. de la Ley 1 de 1991 así como lo previsto en el citado numeral 4 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, y con relación a lo señalado en la referenciada 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, el artículo 8 de la Ley 1 de 19918 –reglamentado por el Decreto 345 de 19929– estableció que la duración máxima de este tipo de concesiones 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 1992²⁷ 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.

Así las cosas, esta Dirección concluye que el contrato de concesión portuaria guarda una estrecha relación 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; también resulta cierto que, además, 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 contencioso-administrativa, su estudio deberá realizarse en atención a los contenidos que la normativa especial para la materia refiera (Ley 1 de 1991 y sus decretos reglamentarios), a propósito del criterio unánime según el cual, las normas especiales prevalecen sobre las generales²⁸, sin dejar a un lado las disposiciones previstas en el Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública (Ley 80 de 1993)²⁹,

²⁷ 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.

²⁸ Cfr. Ley 57 de 1887 y Sentencia C – 576 de 2004.

²⁹ 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.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

recordando que el artículo 13 del citado Estatuto sostiene la aplicabilidad de las normas civiles y comerciales pertinentes para este tipo de acuerdos³⁰.

B. El contrato de concesión portuaria No. 009 del 21 de febrero de 1994

Mediante el Contrato No. 009 del 21 de febrero de 1994³¹, la **SUPERTRANSPORTE**³² le otorgó a la **SPRBUN** la concesión portuaria que tuvo por objeto (**CLÁUSULA 1**): **i**) brindar a la **CONCESIONARIA** el derecho a ocupar y utilizar el forma temporal y exclusiva las playas, los terrenos de bajamar y zonas accesorias identificadas en la **CLÁUSULA 2** del acuerdo, a cambio de la contraprestación económica acordada (**CLÁUSULA 10**) por las partes y en favor de la Nación y el Municipio de Buenaventura en donde opera el Puerto; **ii**) establecer el puerto como de servicio público y habilitado para el comercio exterior y la prestación del servicio a toda clase de carga y; **iii**) otorgar a la **SPRBUN** el derecho a utilizar, de forma temporal, los bienes incluidos en las **CLÁUSULAS 3** y **5** del contrato, a cambio de la contraprestación económica a favor de la Nación de forma exclusiva (**CLÁUSULAS 11**)³³.

Por otro lado, la **CLÁUSULA 6** indicó que la **CONCESIONARIA** se obligaría a "cumplir con todas las condiciones de operación señaladas en los reglamentos técnicos de operación que expida (...)" la **SUPERTRANSPORTE** (hoy **MINISTERIO DE TRANSPORTE** –en adelante **MINTRANSPORTE**–³⁴).

Ahora bien, con ocasión del plazo de ejecución y explotación de dicha concesión portuaria, la **CLÁUSULA 8** fijó un término de veinte (20) años, a partir de la fecha del perfeccionamiento del contrato –21 de febrero de 1994, conforme lo estableció la **CLÁUSULA 28** y la fecha de suscripción del negocio jurídico–, los cuales podrían ser prorrogados por periodos del mismo tiempo de forma sucesiva, en tanto la **CONCESIONARIA** solicite dicha prórroga con "(...) una antelación por lo menos de seis (6) meses calendario a la fecha de expiración del respectivo plazo"³⁵.

Por otro lado, a cargo de la **SPRBUN**, la **CLÁUSULA 12** estableció que ésta se obligaría a cumplir con todas las obligaciones legales y contractuales necesarias para el desarrollo de este contrato, en especial las siguientes: (**12.2.**) Desarrollar las actividades portuarias de acuerdo con las disposiciones vigentes, de manera que se evite la discriminación entre los usuarios, (**12.5**) Permitir el control y vigilancia de la **SUPERTRANSPORTE**, de conformidad con los términos legales y contractuales, (**12.6**) Cumplir con los demás requerimientos que las leyes prevean, respecto de otras autoridades de cualquier orden, (**12.11**) Mantener en buen estado de operación y mantenimiento las construcciones e inmuebles por destinación que habitualmente se encuentren instalados en la zona otorgada en concesión y comprometerse a entregar a la Nación los bienes inmuebles correspondientes a la terminación de la concesión, de conformidad con la Ley 1 de 1991. (**12.12**) Observar y

³⁰ 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 (...)"

³¹ Contrato de Concesión Portuaria No. 009 del 21 de febrero de 1994. AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (ANI). Disponible en [https://anionline-my.sharepoint.com/personal/cdatosani01_ani_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fcdatosani01%2Fani%2Fgov%2Fco%2FDocuments%2FDOC%2FPROY%2FPORTUARIOS%2F46%2E%20SP%2F5FRBUN%2F1%2DCONTRATO](https://anionline-my.sharepoint.com/personal/cdatosani01_ani_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fcdatosani01%2Fani%2Fgov%2Fco%2FDocuments%2FDOC%2FPROY%2FPORTUARIOS%2F46%2E%20SP%2F5FRBUN%2F1%2DCONTRATO%2FContrato%2Fno%2F009%2Fbuenaventura%2Epdf&parent=%2Fpersonal%2Fcdatosani01%2Fani%2Fgov%2Fco%2FDocuments%2FDOC%2FPROY%2FPORTUARIOS%2F46%2E%20SP%2F5FRBUN%2F1%2DCONTRATO). Consultado el 16 de febrero de 2022.

³² Dicho contrato fue suscrito por la Superintendencia de Puertos, hoy Superintendencia de Transporte, en el marco de la facultad prevista en los artículos 5.2 y 38 de la Ley 1 de 1991, los numerales 17 y 20 del artículo 6 del Decreto 2681 de 1991 –derogado por el Decreto 1016 de 2000 y éste último por el Decreto 2409 de 2018– y el artículo 22 del Decreto 838 de 1992 –derogado por el Decreto 4735 de 2009, el cual a su vez fue derogado por el Decreto No. 474 de 2015 que actualmente se encuentra compilado en el Decreto No. 1079 de 2015–.

³³ Óp. Cit., Contrato de Concesión No. 009 del 21 de febrero de 1994.

³⁴ En atención a las facultades conferidas al MINTRANSPORTE por el artículo 5 del Decreto No. 2741 de 2001 y los numerales 2.4. y 6.3. de los artículos 2 y 6 del Decreto No. 087 de 2011, respectivamente.

³⁵ Óp. Cit., Contrato de Concesión No. 009 del 21 de febrero de 1994.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

cumplir las disposiciones sobre higiene y seguridad portuaria. (12.25) Será de responsabilidad de **EL CONCESIONARIO**, manejar y administrar el puerto en forma ordenada y responsable, para garantizar su eficiencia y máxima utilización, manteniendo condiciones de vigilancia y de seguridad del personal, de la carga, de las instalaciones e infraestructura portuaria, (12.28) Será responsabilidad de **EL CONCESIONARIO**, invertir en infraestructura y en equipo, que aumenten las operaciones y la eficiencia del puerto, (12.31) Las demás que se deriven de la ley y las disposiciones vigentes, sobre aspectos técnicos de operación y las normas que las modifiquen o adicionen. **PARÁGRAFO.** - Las infracciones en que incurra **EL CONCESIONARIO**, en relación con el presente contrato, podrán sancionarse con multas, suspensión temporal, intervención del Puerto o caducidad, en los términos previstos en el Artículo 41 de la Ley 1 de 1991, el Decreto reglamentario 1002 de mayo 31 de 1993 y la Ley 802 de 1993.

Así mismo, se indicó en la **CLÁUSULA 26**, que la **SUPERTRANSPORTE** vigilará que **EL CONCESIONARIO** cumpliera, entre otros aspectos: **2.6.1.** Las condiciones técnicas de operación del puerto, de conformidad con las disposiciones vigentes y en el numeral **26.3.** Que en ejercicio de la actividad de vigilancia, la **SUPERTRANSPORTE** en el evento de que **EL CONCESIONARIO** infrinja la Ley 1 de 1991, aplicará los Artículos 41 y 42 de la misma y el Decreto reglamentario 1002 de Mayo 31 de 1993 y las demás que regulan la materia.

C. Del contenido de la CLÁUSULA 12.19. del Contrato de Concesión Portuaria No. 009 del 21 de febrero de 1994.

Con el fin de establecer el contexto general en el que se desarrollará el análisis fáctico y jurídico de las conductas objeto de estudio, a continuación, se presenta un análisis en relación con el contenido de la **CLAUSULA 12.19** del Contrato de Concesión Portuaria No. 009 del 21 de febrero de 1994, la cual establece lo siguiente:

"EL CONCESIONARIO debe permitir que terceros presten servicios de operación portuaria dentro de sus instalaciones y EL CONCESIONARIO no operará el puerto a menos que ello sea estrictamente necesario por razones técnicas o porque no exista otra alternativa, casos en los cuales debe mediar previa aprobación por parte de LA SIUPERINTENDENCIA. No obstante, EL CONCESIONARIO podrá prestar el servicio de almacenamiento y será responsable de operar hasta el 40% del total del área de almacenamiento cubierta y hasta un 40% del área de almacenamiento descubierta, con el fin de garantizar un nivel significativo de instalaciones de almacenamiento accesibles y de servicios a todos los usuarios del puerto; este servicio de almacenamiento será prestado directamente por EL CONCESIONARIO, por sus propios medios o subcontratando para su operación los servicios de un operador portuario bajo su responsabilidad. (...)."

En ese orden, a través del oficio radicado con el No. 20216000928701 del 10 de diciembre de 2021, esta autoridad le solicitó a la **SPRBUN**, que manifestara su posición oficial respecto de la validez y vigencia de la cláusula 12.19 del contrato 009 de 1994. Sobre el particular, se tiene que a través del Radicado bajo el No. 20225340074032 del 13 de enero de 2022³⁶, la **SPRBUN** presentó su posición sobre lo requerido. La información relacionada que pasa a enunciarse fue remitida a esta Dirección mediante el oficio radicado con el No. 20226000015503 del 25 de febrero de 2022 por el Delegado de Puertos³⁷. En la comunicación de la referencia, la **SPRBUN** sostuvo que la cláusula en mención habría desaparecido por el fallo del 24 de julio de 1997 proferido por el Consejo de Estado y, por

³⁶ 01_Actuaciones preliminares. Carpeta 098. Radicado SPRBUN No. 20225340074032 del 13 de enero de 2022.

³⁷ Mediante dicho radicado se trasladó a esta Dirección un total de 18 radicados contentivos de la información brindada por la SPRBUN con ocasión al requerimiento de información y que se identifican como se muestra a continuación: i) 20215342148012 del 30 de diciembre de 2021; ii) 20225340010292 del 4 de enero de 2022; iii) 20225340074032 y 20225340074082 del 13 de enero de 2022; iv) 20225340079962 del 14 de enero de 2022; v) 20225340109512 y 20225340109582 del 21 de enero de 2022; vi) 20225340122592 y 20225340122752 del 25 de febrero de 2022; vii) 20225340154632 del 2 de febrero de 2022; viii) 20225340160822, 20225340160832, 20225340160842, 20225340160862, 20225340160892, 20225340160902 y 20225340160912 del 3 de febrero de 2022 y; ix) 20225340200822 del 14 de febrero de 2022.

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

lo tanto, no tendría la restricción contractual para adelantar operaciones portuarias en el área concesionada a ella en Puerto de Buenaventura. En ese orden, señaló que la posición de la **SPRBUN** se fundamentó sobre argumentos legales, jurisprudenciales, doctrinales, de interventoría y de pronunciamientos de autoridades administrativas, los cuales pueden resumirse en los términos que siguen a continuación.

En primer lugar, la investigada resaltó lo dispuesto por el numeral 13 del artículo 23 del Decreto No. 838 de 1992 *–como la inclusión de la cláusula en los contratos de concesión portuaria que le impedía a las sociedades portuarias realizar operaciones portuarias, como un requisito de dicho negocio jurídico–* y la Ley 1 de 1991, especialmente, lo previsto en sus artículos 1 y 15. Sobre el particular, sostuvo que el marco normativo brindado por la ley 1 de 1991 facultó de manera expresa a las sociedades portuarias, como concesionarias de los puertos marítimos, **a operar los mismos**. En segundo lugar, la sociedad portuaria resaltó lo contenido en la Sentencia del 24 de julio de 1997 proferida por el Consejo de Estado, indicando que allí se habría declarado la nulidad respecto al numeral 13 del artículo 23 del Decreto No. 838 de 1992.

En tercer lugar, la **SPRBUN** hizo referencia a algunos pronunciamientos que la **ANI** y la **SIC**, habrían realizado con ocasión al Contrato de Concesión No. 009 de 1994 y la CLÁUSULA 12.19. y que se ilustran así:

En lo que respecta a la **ANI**, la sociedad portuaria indicó que: **i)** mediante comunicación radicada con el No. 20165600264642 del 18 de abril de 2016 dirigida a la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE OPERADORES PORTUARIOS** (en adelante **ACOP**), la **ANI** indicó que por haber sido declarado nulo el numeral 13 del artículo 23 del Decreto No. 838 de 1992, la CLÁUSULA 12.19. "(...) carece de aplicación práctica, máxime si se tiene en cuenta que en los Decretos 4735 de 2009 y 1079 de 2015 no se establece prohibición alguna a los concesionarios para ejercer operación portuaria" (subrayadas originales) y; **ii)** con ocasión de la solicitud efectuada por la **SPRBUN** a la **ANI** para la eliminación de la CLÁUSULA 12.19. *–como lo hicieron otras sociedades portuarias–* se expidió por parte de la última la "comunicación 2017-303-000836-1" en donde se sostuvo que *"(...) la cláusula debe considerarse ineficaz de pleno derecho"* (destacado original).

Respecto a la **SIC**, la **SPRBUN** destacó que: **i)** "en Resolución No. 22685 (sic) de 2003"³⁸ se indicó que la Ley 1 de 1991 autorizó a las sociedades portuarias a prestar los servicios de cargue y descargue de almacenamiento en puertos, así como para la prestación de otros servicios directamente relacionados con la actividad portuaria, por lo que mencionó que las sociedades concesionarias tienen la posibilidad de intervenir como administradoras y prestadoras de los servicios y demás actividades relacionadas con el mercado específico y; **ii)** mediante auto 88660 de 2018 proferido dentro del proceso identificado con el No. 18-014463, la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la **SIC** manifestó que la sociedad portuaria sí se encontraba facultada para prestar servicios de operación portuaria y, en todo caso, para el momento procesal de dicha actuación, no se contaba con una prueba que demostrara que la **SPRBUN** prestaba servicios de operación portuaria por un porcentaje superior al 40% del área de almacenamiento, conforme la prescripción y límites previstos por la CLÁUSULA 12.19. del Contrato de Concesión No. 009 de 1994³⁹. Sobre este último

³⁸ Al respecto se encuentra que el acto administrativo citado por la SPRBUN contiene un error tipográfico y que, por lo tanto, se refiere a la Resolución No. 22865 del 20 de agosto de 2003 –por la cual se resolvió un recurso– que si contiene el aparte citado por ella (CONSIDERANDO 3.1.2., hojanúmero3). Disponible en: https://www.sic.gov.co/sites/default/files/estados/RESOLUCION_22865_DE_20_DE_AGOSTO_DE_2003.pdf.

³⁹ "También la SIC manifestó en el auto 88660 de 2018 dictado dentro del proceso identificado con el radicado No. 18-014463 que "se debe señalar que, contrario a las manifestaciones del recurrente, a juicio de esta Delegatura en este momento de la actuación cautelar, en este caso el accionado **si se encuentra habilitado para prestar servicios de operación portuaria** (...) En igual orden, si bien el recurrente manifiesta que la interpretación de la cláusula 12.19 del contrato no. 009 de 1994 debe ser restrictiva lo que significa que la SPRBUN solo podría prestar los servicios de operación portuaria hasta en un 40% del área de almacenamiento, lo cierto es que en esta altura de la actuación, tampoco hay prueba que permita indicar que la actividad de la SPRBUN como operador portuario supera tal porcentaje del área de

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

punto, la investigada agregó que dicha providencia sobre la cautela fue confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá en Sentencia del 12 de octubre de 2018, en el sentido de no declarar las cautelares solicitadas por el demandante.

En cuarto lugar, la investigada alegó lo dicho por el Interventor del Contrato de Concesión No. 009 de 1994 en la comunicación del 28 de noviembre de 2017 en donde se estableció que la **CLÁUSULA 12.19.** era inocua por ser una "(...) **cláusula con objeto ilícito**" (Negrilla originales), en tanto fue incluida en el contrato por el acatamiento de una norma que posteriormente fue declarada nula y no por un acuerdo de voluntades entre las partes. Adicionalmente, el Interventor mencionó que el fallo de nulidad emitido por el Consejo de Estado tuvo efectos retroactivos, por lo que la **CLÁUSULA 12.19.** devino en ineficaz por haber perdido el soporte jurídico que la sustentaba. Como consecuencia de lo anterior y ante la necesidad de eliminar dicha cláusula, el interventor concluyó lo siguiente:

"Para decretar la nulidad y la ineficacia de la cláusula se deberá acudir ante el juez natural del contrato se puede hacer mediante un acuerdo de voluntades para dejar sin efectos la cláusula del contrato, mediante el procedimiento estipulado en la Ley para salvaguardar los principios de publicidad y libre competencia. Mientras tanto las partes no convengan la inaplicabilidad de la cláusula o el juez se pronuncie de fondo, esta es se encuentra vigente dentro del contrato, pero su aplicación resulta inocua puesto que mal haría la entidad concedente en exigir el cumplimiento de una cláusula con objeto ilícito.

En conclusión, en este caso el imponer una sanción a la SPRBUN por incumplimiento contractual, en concepto de esta interventoría, resultaría inocuo, puesto que la sanción se impondría respecto al incumplimiento de una cláusula con objeto ilícito y el estado deberá reconocer la ineficacia de dicha cláusula"⁴⁰ (Destacado original).

En quinto lugar, la **SPRBUN** puso de presente una serie de pronunciamientos jurisprudenciales y conceptos legales y doctrinales que, a su juicio, indicarían la desaparición y/o inexistencia de la **CLÁUSULA 12.19.** y la no necesidad de un acuerdo entre las partes o un pronunciamiento judicial anulatorio. Como sustento de lo anterior indicó que: **i)** la sentencia del 17 de febrero de 2021 proferida por el Tribunal Superior de Bogotá (Exp. 11001319900120181446302) en donde se señaló que, por el solo hecho de ostentar la calidad de Administradora del área concesionada a ella en el Puerto de Buenaventura, no le está proscrito el ejercicio de operaciones portuarias de su objeto social, pues dicha prohibición desapareció con el fallo del Consejo de Estado que declaró la nulidad del numeral 13 del artículo 23 del Decreto No. 838 de 1992; **ii)** el negocio jurídico de concesión ha sido definido como parte los contratos regulados y mixtos por el Consejo de Estado (sentencia del 18 de septiembre y auto del 9 de octubre de 1997, expedientes 9.118 y 12.684, respectivamente) y la doctrina, en ese orden, por lo que se rigen por lo dispuesto por la ley y el reglamento en un primer momento, junto con lo que pacten las partes; **iii)** en virtud de lo reglado en el artículo 38 de la Ley 153 de 1887, los contratos se gobiernan por las leyes vigentes al momento de su celebración, sin embargo, frente a los contratos "mixtos o regulados" las leyes posteriores que los gobiernen se incorporan automáticamente a sus estipulaciones; **iv)** en atención a la sentencia del 1 de octubre de 1956 de la Corte Suprema de Justicia, la inclusión de las leyes vigentes al momento de la celebración del acuerdo como cláusulas contractuales no implica que dichas normas imperativas puedan ser tomadas "como verdaderas cláusulas contractuales, de naturaleza y alcance semejantes a las que debe su origen al asentamiento privado" y; **v)** en sentencia del 8 de marzo de 2007 del Consejo de Estado (Exp.: 15025), se manifestó que un artículo de un acuerdo expedido por una Junta Directiva fue declarado nulo por la jurisdicción por

almacenamiento." Tomado de: 01_ Actuaciones preliminares. Carpeta. 098. Radicado SPRBUN No. 20225340074032 del 13 de enero de 2022. Pág 4.

⁴⁰ Ibídem. Pág 5.

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

resultar contrario a lo dispuesto por el Código de Minas y, como consecuencia, las obligaciones que se desprendían de dicho articulado debían correr el mismo destino⁴¹.

En sexto lugar, la **SPRBUN** alegó la inexistencia de la **CLÁUSULA 12.19**. *"si se tiene en cuenta que el contrato de concesión es también un acto administrativo bilateral"*⁴² (subrayas originales). Lo anterior, comoquiera que los actos administrativos pierden su obligatoriedad y ejecutoriedad si "desaparecen los fundamentos de derecho que dieron lugar a su expedición" conforme lo establecería el artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante **CPACA**) y, en ese sentido, al haber desaparecido el numeral 13 del artículo 23 del Decreto No. 838 de 1992 la misma suerte debería correr la cláusula pactada.

En séptimo y último lugar, la **SPRBUN** sostuvo que: **i)** ha pagado la tasa de vigilancia a esta Superintendencia con fundamento en los ingresos como operador portuario *"desde hace ya varios años"*; **ii)** la **SUPERTRANSPORTE** autorizó la fusión por absorción de **TECSA** por parte de dicha sociedad portuaria⁴³, de forma que la **SPRBUN** adquirió los derechos, obligaciones y las actividades que **TECSA** realizaba como operador portuario y; **iii)** la **SIC** autorizó operaciones de integración empresarial en donde se fijó que la **SPRBUN** realizaría operaciones portuarias.

Sobre lo dicho, la sociedad portuaria concluyó que ninguna de las entidades mencionadas manifestó prohibición alguna para la prestación de servicios de operación portuaria por parte de la **SPRBUN**, por lo que su actuar ha sido ajustado a derecho y ha actuado bajo confianza legítima. En ese sentido, debe precisarse que, como anexos a lo acá dicho por la **SPRBUN**, además de los pronunciamientos de las autoridades judiciales y administrativas reseñadas, dicha sociedad portuaria adjuntó el Registro de Operador Portuario No. 2021081110094418 del 22 de septiembre de 2021 de la **SPRBUN**, el cual fue expedido por el Superintendente Delegado de Puertos para los servicios de diecisiete (17) operaciones portuarias⁴⁴ en la zona portuaria de Buenaventura⁴⁵.

En ese orden y antes de exponer las consideraciones del Despacho, resulta imperativo resaltar lo señalado por el Consejo de Estado en su decisión proferida mediante sentencia del 24 de julio de 1997⁴⁶.

La decisión adoptada por el Consejo de Estado se produjo en virtud a la acción de nulidad interpuesta en contra del numeral 13 del artículo 23 del Decreto No. 838 de 1992, el cual establecía que uno de los requisitos del contrato de concesión portuaria en puertos de servicio público de carga general era *"(...) la estipulación de que se permitirá que los terceros presten servicio de operación portuaria dentro de sus instalaciones y de que las sociedades portuarias no operarán a menos de que ello sea necesario por razones técnicas o porque no exista otra alternativa"*. A criterio del accionante, la norma demandada, por ser producto de un acto administrativo expedido por el Gobierno Nacional en ejercicio de la potestad reglamentaria de la que trata el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, debió someterse al contenido de la Ley 1 de 1991 y, por lo tanto, no debía

⁴¹ Ibídem. Pág 6 y ss.

⁴² Ibídem. Pág 10.

⁴³ Pág 10. Sobre el particular, se tiene que la **SPRBUN** se refiere a la Resolución No. 9526 del 4 de abril de 2016 proferida por la **SUPERTRANSPORTES**, por la cual se autorizó solemnizar y registrar una reforma estatutaria consistente en una fusión por absorción, más no se aprobó la fusión como indica la sociedad portuaria.

⁴⁴ A saber: i) almacenamiento; ii) alquiler de equipos portuarios; iii) cargue y descargue; iv) clasificación y toma de muestras; v) embalaje de la carga; vi) estiba y desestiba; vii) fumigaciones; viii) inspección; ix) llenado y vaciado de contenedores; x) manejo terrestre o porteo de carga; xi) manejo y reubicación; xii) pesaje y cubicaje; xiii) reconocimiento y clasificación; xiv) servicios públicos; xv) suministro de aparejos; xvi) tarja y; xvii) trincado.

⁴⁵ Radicado No. 20225340074082 del 13 de enero de 2022.

⁴⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Carlos Betancur Jaramillo. Exp. 12691. 24 de julio de 1997.

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

modificarla, restringirla o ampliarla; sino que, por el contrario, los decretos reglamentarios solo *"pueden adoptar los mecanismos para la aplicación adecuada de la ley"*.

Para el caso concreto, el demandante concluyó que el Decreto Reglamentario No. 838 de 1992 desbordó el ámbito de la Ley 1 de 1991 comoquiera que: **i)** el procedimiento para la celebración y el contenido del contrato administrativo de concesión portuaria fue definido por la ley, por lo que las condiciones y requisitos de dicho negocio jurídico solo serán los previstos expresamente por el legislador, sin perjuicio que los demás aspectos puedan ser pactados por el libre acuerdo entre las partes y no deban ser reglamentados; **ii)** la Ley 1 de 1991 no dispuso la inclusión de cláusulas forzosas en los contratos de concesión portuaria, por lo que el artículo 23 de dicha norma no podía señalar "requisitos ni condiciones obligatorias, ya que solo la ley podía hacer semejante cosa"; **iii)** al ser un contrato administrativo, las cláusulas forzosas del contrato de concesión se encontraban en la propia Ley 1 de 1991 y el artículo 60 del Decreto Ley 222 de 1983 o, en reemplazo de esta última, el numeral 2 del artículo 14 de la Ley 80 de 1993 y; **iv)** los artículos 123, 5.224 y 3025 de la Ley 1 de 1991 contemplaron que las sociedades portuarias podrían realizar operaciones portuarias así: a) los artículos 1 y 5.2. concedieron a las sociedades portuarias la facultad general de realizar operaciones portuarias, lo cual fue restringido por el numeral 13 del artículo 23 del Decreto No. 838 de 1992, y b) los artículos 5.2., 15 y 30 concedieron a las sociedades portuarias la facultad de construir y operar puertos, para lo cual pueden contratar con terceros algunas actividades propias de su objeto o permitir que estos las desarrollen al interior de las instalaciones, entre otros.

Vistas las consideraciones que originaron el litigio de la referencia, el Consejo de Estado declaró la nulidad del numeral 13 del artículo 23 del Decreto No. 838 de 1992, por considerar que la disposición demandada restringió el objeto social de las sociedades portuarias sin algún fundamento legal. Como sustento de su decisión, en primer lugar, la citada Corporación reconoció que el artículo 1 de la Ley 1 de 1991 estableció que las sociedades portuarias pueden operar y prestar todos los servicios portuarios conforme a dicha normativa. En segundo lugar y con fundamento en los numerales 1, 2, 9 y 20 del artículo 526 y los artículos 30 y 32 *ejusdem*, se indicó que: **i)** las sociedades portuarias, como destinatarias del contrato de concesión portuaria, tienen por objeto el desarrollo de la actividad portuaria, la cual contempla la operación de los puertos (núm. 1, 2 y 20); **ii)** la operación portuaria hace parte del objeto social de las sociedades portuarias (núm. 9) y; **iii)** la operación portuaria, como actividad comprendida dentro del objeto de las sociedades portuarias, puede desarrollarse directamente por ellas o por terceros (artículos 30 y 32).

Con fundamento en lo anterior, el máximo tribunal de lo contencioso-administrativo concluyó que la restricción impuesta por la norma acusada, correspondiente al impedimento para las sociedades portuarias de efectuar operaciones portuarias dentro de las instalaciones concesionadas *"(...) es factible de ser impuesta por el legislador exclusivamente, sin perjuicio, claro está, de que las partes la puedan autónomamente pactar"*. De esta manera, se concluye que aún cuando el numeral 13 del artículo 23 del Decreto No. 838 de 1992 desapareció del subsistema normativo relativo al otorgamiento de las concesiones y licencias portuarias, las partes sí pueden establecer dentro de la autonomía de su voluntad -y no por mandato normativo- algunas condiciones para el ejercicio de la operación portuaria. (destacado fuera del original).

En atención a las consideraciones realizadas por la **SPRBUN** y lejos de efectuar cualquier juicio sobre los mecanismos legales con los que cuentan los extremos negociales del Contrato de Concesión Portuaria No. 009 de 1994 frente a la existencia, inexistencia y/o validez de la **CLÁUSULA 12.19.**, prevista en el contrato de concesión, esta Dirección concluye en primera medida, que la **SUPERTRANSPORTE** carece de competencia para pronunciarse sobre tales circunstancias. Lo anterior, de conformidad con lo reglado por el

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

artículo 141 del **CPACA**⁴⁷ y/o los artículos 17 de la Ley 1 de 1991 y 2.2.3.3.3.5. del Decreto No. 1079 de 2015⁴⁸. Sin embargo, aun cuando la circunstancia anotada escapa de la competencia de esta Superintendencia, también es cierto que a esta autoridad le asiste la obligación de poner en conocimiento tales hechos a otras autoridades para que, dentro del marco de sus funciones y competencias en materia contractual o administrativa, revisen los hechos puestos de presente y procedan de acuerdo con lo que consideren pertinente. Lo dicho, en atención al deber de dar traslado a otras autoridades previsto en el artículo 11 del Decreto 1002 de 1993 y el principio de coordinación dispuesto en el numeral 10 del artículo 3 del **CPACA**, según el cual "(...) las autoridades concertarán sus actividades con las de otras instancias estatales en el cumplimiento de sus cometidos y en el reconocimiento de sus derechos a los particulares".

Sin perjuicio de lo anterior, para esta Dirección también queda claro que, con independencia de si la **CLÁUSULA 12.19** del Contrato de Concesión No. 09 del 21 de febrero de 1994 se encuentra actualmente vigente o no, esta Dirección procederá a verificar en el marco de la presente investigación si la **SPRBUN** realizó conductas que infrinjan la normatividad portuaria vigente en Colombia, de acuerdo con las facultades de vigilancia, inspección y control.

16.4. Del Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación de la SPRBUN.

En virtud de lo establecido en el artículo 3 de la Ley 1 de 1991, le correspondía a la **SUPERTRANSPORTE** (facultad que a la fecha se encuentra en cabeza del **MINTRANSPORTE**)⁴⁹ definir las condiciones técnicas de operación de los puertos con el objetivo de: **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 eficiencia y el uso de las instalaciones portuarias y; iv) realizar la introducción de innovaciones tecnológicas en las actividades portuarias**⁵⁰. Así mismo, se indicó que no se requerirán permisos previos de la **SUPERTRANSPORTE** para la realización de actividades portuarias, sin embargo, esta podrá exigir garantías para que tales actividades se adelanten conforme a la ley, los reglamentos y las condiciones técnicas de operación⁵¹. En virtud de lo anterior y atendiendo a su competencia temporal, la **SUPERTRANSPORTE** y el **MINTRANSPORTE** 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 directrices que debían contener los **RCTO** que fueran adoptados por las sociedades portuarias.

⁴⁷ Ley 1437 de 2011, CPACA. Artículo 141. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. "Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley".

⁴⁸ Decreto No. 1079 de 2015. Artículo 2.2.3.3.3.5. Modificación de los contratos de concesión. "El procedimiento para la modificación de los contratos de concesión será el siguiente:

1. Quien solicite la modificación del contrato de concesión deberá publicar en un diario de circulación nacional un aviso que indique el objeto y alcance de la modificación y el valor aproximado de las nuevas inversiones a realizar. En el evento que la modificación incluya la solicitud sobre zonas de uso público adicionales se describirán estas de conformidad con lo dispuesto en los numerales 1.1.1 y 2.3 del artículo 2.2.3.3.1.2 del presente Decreto.
2. Dentro de los dos (2) meses siguientes a la publicación, cualquier persona que tenga interés legítimo podrá oponerse a la solicitud de modificación.
3. Vencido el término para formular oposiciones, la entidad convocará a Audiencia Pública a quienes por Ley deban citarse para divulgar los términos y condiciones de la modificación.
4. La entidad competente aprobará o negará la solicitud de modificación previa decisión de su Consejo Directivo o su Órgano equivalente".

⁴⁹ En tanto los Decretos Nos. 101 de 2000 y 2741 del 2001 trasladaron determinadas competencias de la SUPERPUERTOS al MINTRANSPORTE.

⁵⁰ Cfr. Artículo 3 de la Ley 1 de 1991.

⁵¹ Ibidem.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Bajo ese entendido, a través de la Resolución No. 315 de 2020⁵², la Agencia Nacional de Infraestructura aprobó el Reglamento de Condiciones Técnicas de la **SPRBUN**, del cual se destaca para el caso en particular, las siguientes disposiciones que lo componen:

"1.5. OBLIGACIONES

1.5.1. Obligaciones de los Operadores Portuarios.

La prestación de servicios en SPRBUN debe ser solicitado por una Agencia Marítima, un dueño de carga o su representante. Los operadores portuarios que presten sus servicios en SPRBUN, además de las contenidas en el Reglamento de Higiene, Seguridad y Medio Ambiente, el cual forma parte integral de este Reglamento de Condiciones técnicas de Operación, tendrán los siguientes deberes, responsabilidades y obligaciones, respecto de los servicios que prestan, sin perjuicio de aquellos establecidos en los contratos y acuerdos suscritos con SPRBUN. Los operadores portuarios deben:

- Suministrar oportunamente el personal y/o los equipos para la operación programada, en las cantidades, clases y capacidades, en las fechas y horas acordadas, **así como a desarrollar las operaciones con los rendimientos y eficiencias determinadas por SPRBUN.**
- Cumplir con los requisitos establecidos por **SPRBUN.**

(...)

1.5.3. Obligaciones de los usuarios de la terminal portuaria:

Toda persona natural o jurídica que requiera utilizar las instalaciones de la SPRBUN debe además de cumplir con las disposiciones contenidas en el Reglamento de Higiene, Seguridad y Medio Ambiente, código RGODSI-SSTA-0000, el instructivo de Gestión de Seguridad Portuaria, código IA-SEG-0006 y el Plan de Protección de Instalación Portuaria, código LA-SEG-0001 y cualquier otra disposición que SPRBUN considere necesaria.

1.5.4. Obligaciones Generales Respecto a la Prestación del Servicio:

Además de las obligaciones que conforme a las disposiciones legales y técnicas regulan las actividades portuarias, los autorizados (la SPRBUN, los prestadores de servicios y operadores portuarios) deberán:

(...)

f. Adoptar y cumplir con el presente Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación.

g. 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 y 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.

j. Velar por que las personas o entidades que soliciten o utilicen los servicios cumplan las disposiciones contenidas en este Reglamento."

Asimismo, en el artículo 2.1.2 del citado reglamento señala entre otras funciones de la **SPRBUN**, las siguientes:

"(...)

- Autorizar la prestación de servicios por parte de los Operadores Portuarios, de tal forma que se garantice la seguridad, eficiencia y calidad.
- Supervisar y controlar los servicios que suministren o soliciten los usuarios dentro de las instalaciones portuarias.
- Estimular el buen manejo, eficiencia y actualización de equipos de los operadores portuarios para que cumplan con las metas establecidas por SPRBUN.

⁵² Ibidem.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

- *Calificar la actuación y el desempeño de Operadores Portuarios en lo que se refiere a eficiencia, seguridad, cumplimiento de la programación establecida por SPRBUN, capacidad técnica y profesional.*
- *Prestar los servicios portuarios en forma directa y/o a través de operadores portuarios debidamente inscritos y registrados ante la Superintendencia de Transporte o a quien haga sus veces, y de acuerdo con su capacidad operativa a quienes así lo soliciten, según este reglamento y demás normas y procedimientos que se expidan para el efecto.*
- *Coordinar con las autoridades pertinentes para que, en el ejercicio de sus funciones y atribuciones legales como regulaciones sanitarias, marítimas, humanas, animal y vegetal, migración, requisitos aduaneros, controles de la Capitanía de Puerto, entre otras, no se produzcan retrasos en las operaciones. (...)"*

Así las cosas, vistas las condiciones técnicas bajo las cuales se deben desarrollar las operaciones portuarias en las zonas concesionadas a la **SPRBUN**, y en ejercicio transversal de su calidad de operador portuario, se proceden a señalar los comportamientos y evidencias por los cuales esta Dirección encontró mérito para iniciar la presente investigación de carácter sancionatorio según las disposiciones legales que rigen la materia.

16.5. Descripción de los presuntos comportamientos desplegados por la SPRBUN que habrían permitido privilegios y discriminaciones entre algunos usuarios de los servicios públicos portuarios prestados por esta, con la implementación del MIO.

Esta Dirección pasa a señalar aquellos hechos y evidencias que, habiendo sido establecidos por esta Superintendencia en ejercicio de sus facultades, junto con lo manifestado por algunos operadores portuarios del terminal concesionado a la **SPRBUN** y, otros que son de público conocimiento, demostrarían de forma preliminar, que la sociedad portuaria habría incumplido con su obligación de evitar privilegios y discriminaciones entre algunos operadores portuarios sobre varios servicios prestados por la **SPRBUN**.

Con el fin de dar claridad a los comportamientos que sobre este punto se le atribuyen a la **SPRBUN**, para esta Dirección resulta necesario realizar un análisis previo de cómo y de qué forma se solicitó y aprobó el "Modelo de Integración Operativo Terminal Marítimo de Buenaventura" (en adelante, **MIO**). Posteriormente, la Dirección procederá a describir en forma clara y detallada las irregularidades presentadas en la implementación del citado modelo. Finalmente, se expondrán por parte de esta autoridad, los comportamientos concretos por los cuales la **SPRBUN** habría permitido situaciones de privilegios y discriminaciones entre varios usuarios de la terminal portuaria administrada por la **SPRBUN**, a través de la implementación del **MIO**.

A. Análisis sobre la solicitud y aprobación del Modelo de Integración entre la SPRBUN, MARITRANS S.A., GRANPORTUARIA BUENAVENTURA LTDA, TERMINAL ESPECIALIZADO DE CONTENEDORES DE BUENAVENTURA S.A., ELEQUIP S.A. y NAUTISERVICIOS S.A.

Mediante escrito del 20 de mayo de 2009⁵³, la **SPRBUN, MARITRANS S.A.** (en adelante **MARITRANS**), **GRANPORTUARIA BUENAVENTURA LTDA.** (en adelante **GRANPORTUARIA**), **TECSA** (hoy disuelta), **ELEQUIP S.A.** (en adelante **ELEQUIP**) y **NAUTISERVICIOS S.A.** (en adelante **NAUTISERVICIOS**) informaron a la **SIC**, la operación de integración consistente en "(...) la implementación de un modelo de integración operativa (...)" que daría lugar a la prestación de servicios de operación portuaria de movimientos de contenedores y de carga general en el Terminal de Buenaventura⁵⁴ a cargo de **TECSA**, mediante equipos propios, de socios y terceros. Adicionalmente, se indicó que la **SPRBUN** y los operadores portuarios socios de **TECSA** se abstendrían de desarrollar las

⁵³ Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 109. EXP OPERAC INTEGR EMPRESARIAL No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022. En OneDrive.

⁵⁴ En este punto la Dirección aclara que el Terminal de Buenaventura referenciado por la SIC en la Resolución No. 255 de 2010 alude al área concesionada a la SPRBUN en el Puerto de Buenaventura y que, por lo tanto, cuando en el presente acto administrativo se aluda dicha terminal, se deberá entender que esta Superintendencia se está pronunciando sobre el área administrada por la SPRBUN en virtud del contrato de concesión portuaria No. 009 de 1994.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

operaciones que fueran competencia de esta en el área indicada previamente, ya fuera de forma directa o indirecta⁵⁵. En virtud de lo anterior, **TECSA** se dedicaría a realizar las operaciones marítimas y terrestres de movimientos de contenedores, junto con la operación de carga general en distintas zonas de almacenamiento de las instalaciones de la **SPRBUN**.⁵⁶

Para efectos de caracterizar a los intervinientes de la operación proyectada, se identificarán conforme la clasificación expuesta por la **SIC** al interior del trámite de su competencia, así⁵⁷:

- **SPRBUN:** Sociedad encargada de: i) administrar el terminal de buenaventura; ii) realizar la inversión, construcción, mantenimiento, expansión y modernización del puerto; iii) prestar servicios directamente relacionados con la actividad portuaria y; iv) realizar las funciones del contrato de concesión portuaria No. 009 de 1994. Por otro lado, se señaló que **ELEQUIP** y **NAUTISERVICIOS** eran accionistas de la sociedad portuaria con un total del 3,03% y 1,3% de las acciones, respectivamente.
- **TECSA:** Operador portuario encargado de: i) manejar carga general; ii) manejar carga general contenerizada, iii) manejar carga terrestre y; iv) realizar actividades de trincado, tarja, llenado y vaciado de contenedores. Todo lo anterior, para ser desarrollado en el Terminal de Buenaventura. Adicionalmente, se indicó que dicha sociedad era controlada por la **SPRBUN**, con un total del 52.04% de las acciones y, además, que el resto de las acciones estaban divididas entre **ELEQUIP**, **NAUTISERVICIOS**, **GRANPORTUARIA** y **MARITRANS**, con un total del 11,99% de acciones cada uno.
- **MARITRANS:** Operador portuario encargado de: i) manejar la carga marítima y carga terrestre; ii) almacenamiento; iii) alquiler de equipos; iv) suministrar aparejos; v) tarja, manejo y reubicación, llenado y vaciado de contenedores, embalaje y desembalaje, pesaje, cubicaje y; vi) actividades de nave como apertura de escotillas, acondicionamiento de plumas y aparejos. Todo lo anterior, para ser desarrollado Terminal de Buenaventura.
- **GRANPORTUARIA:** Operador portuario encargado de prestar los servicios de: i) carga general; ii) general contenerizada; iii) manejo de carga terrestre; iv) almacenamiento; v) alquiler de equipos y suministro de aparejos, tarja, llenado y vaciado de contenedores, embalaje y desembalaje y; vi) pesaje, cubicaje, amarre y desamarre y apertura de escotillas. Todo lo anterior, para ser desarrollado en el Terminal de Buenaventura. Adicionalmente, se indicó que dicha sociedad era controlada por **MARITRANS**, con un total del 89,71% de sus acciones.
- **LEQUIP:** Operador portuario encargado de prestar los servicios de: i) manejo de carga terrestre; ii) almacenamiento y; iii) otras actividades de carga como el reconocimiento, llenado y vaciado de contenedores y clasificación y toma de muestras. Todo lo anterior, para ser desarrollado en el Terminal de Buenaventura.
- **NAUTISERVICIOS:** Operador portuario encargado de prestar los servicios de: i) manejo de carga marítima, carga general y contenerizada; ii) manejo de carga terrestre; iii) alquiler de equipos y suministro de aparejos y; iv) otras actividades a la carga como el trincado, tarja, manejo y reubicación, reconocimiento, llenado y vaciado de contenedores, embalaje y reembalaje, inspección y reparación de contenedores. Todo lo anterior, para ser desarrollado en el Puerto de Servicio Público de Buenaventura.

⁵⁵ Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 255 de 2010, por medio de la cual se aprobó una integración. Hoja 1. Disponible en: https://www.sic.gov.co/sites/default/files/estados/052017/RESOLUCION_255_DE_14_DE_ENERO_DE_2010_TERMINAL_ESPECIALIZADA_DE_CONTENEDORES_DE_BUENAVENTURA.pdf.

⁵⁶ Ibidem. Hoja 6.

⁵⁷ Ibid. Hojas 2 a 5.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Sumado a lo anterior, las sociedades intervinientes en la operación de integración proyectada allegaron a la **SIC** el "ACUERDO DE ALIANZA DE MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVO TERMINAL MARÍTIMO DE BUENAVENTURA" suscrito el 15 de diciembre de 2008⁵⁸, en el cual la **SPRBUN, ELEQUIP, NAUTISERVICIOS, MARITRANS** y **GRANPORTUARIA** –estos últimos cuatro como **OPERADORES SOCIOS DE TECSA**– (en adelante **LAS PARTES**) convinieron los términos y condiciones de negociación "(...) para el desarrollo empresarial de un modelo de integración en el Terminal Marítimo de Buenaventura (...)", el cual permitiría optimizar los recursos disponibles y lograr un nivel de desempeño en cumplimiento de los estándares internacionales en beneficio del comercio exterior, las líneas marítimas, el Estado, el municipio de Buenaventura, el empleo y los empresarios, mediante la operación portuaria del terminal, entre otros eventos.

En ese orden y en consideración a los aspectos operativos que rodearían el funcionamiento del Terminal de Buenaventura, **LAS PARTES** establecieron, entre otros aspectos, que: **i)** la **SPRBUN** es "la empresa concesionaria contractualmente habilitada para ocupar y utilizar en forma temporal y exclusiva las áreas del TERMINAL, de acuerdo con lo señalado en el Contrato de Concesión Portuaria N° 009 del 21 de febrero de 1994"⁵⁹; **ii)** la inclusión de terceros operadores no socios de **TECSA** en el **MIO** debería realizarse respetando los principios de igualdad, reciprocidad, equilibrio y reconocimiento de sus diferencias; **iii)** existía la necesidad de unir sus conocimientos, esfuerzos, recursos y equipos en torno a **TECSA**, para que esta "(...) sea la que, de manera integrada, ordenada y eficiente agrupe, innove y complemente las actividades que hasta la fecha desarrollan de manera individual e independiente los OPERADORES SOCIOS DE TECSA" y que; **iv)** el presupuesto esencial para la implementación y puesta en funcionamiento del **MIO** era "(...) contar de manera previa con las autorizaciones de las autoridades competentes para la ejecución y viabilidad" de dicho modelo.⁶⁰

Como consecuencia de lo expuesto, **LAS PARTES** acordaron que el objeto del acuerdo sería fijar el alcance, los términos y las condiciones bajo las cuales se estructuraría el modelo operativo y de negocio integrado en el Terminal para "el manejo de contenedores y carga general suelta (Break bulk)". Así mismo, como parte del objeto se incluyeron todas las acciones encaminadas a finalizar los estudios necesarios para la estructuración y funcionamiento del **MIO**, junto con las tareas que permitieran culminar los trámites necesarios para la aprobación del modelo por parte de las entidades estatales, para que posteriormente fuera posible implementar y poner en funcionamiento dicho modelo⁶¹.

Respecto del alcance del **MIO**, se indicó que: **i)** el acuerdo se centraría en la prestación de servicios portuarios para el manejo de contenedores y carga general suelta ("Break Bulk"); **ii)** el alcance territorial serían las áreas concesionadas, arrendadas y/o administradas por la **SPRBUN**, de forma que se mantuviera la operación integral en el Terminal Marítimo de Buenaventura y los terrenos de la antigua Zona Franca; **iii)** el alcance funcional atendería a la gestión comercial, administrativa y operativa de los servicios prestados por los operadores portuarios socios de **TECSA** y no socios de esta que se adhieran al **MIO**, a cargo de **TECSA** de forma única y exclusiva; **iv)** los equipos de los operadores portuarios socios de **TECSA** y no socios que se adhieran al **MIO**, continuarían en cabeza de sus titulares, pero quedarían a disposición de **TECSA** para la operación del Terminal; **v)** los operadores portuarios socios de **TECSA** y no socios que se adhieran al **MIO**, se comprometerían a no emprender o continuar prestando de manera independiente y autónoma las tareas propias de su actividad como operadores para el manejo de contenedores y carga general suelta ("Break Bulk") en las zonas indicadas previamente y; **vi)** la **SPRBUN** sería quien

⁵⁸ Radicado No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022, Carpeta: Expediente 9-51883 PUERTOS, subcarpeta: Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5, archivo: "Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5.pdf", folios 856 a 878.

⁵⁹ *Ibidem*. Pág 857.

⁶⁰ *Ibidem*. Pág 858.

⁶¹ *Ibid*

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

determinaría "las condiciones operativas para la prestación de los servicios, niveles de eficiencia e índices de servicio del MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVA, de manera tal que se cumpla con los propósitos de la optimización, competitividad y desempeño con estándares internacionales en el TERMINAL, **lo cual significa que la SPRBUN será la «Torre de Control» dentro del TERMINAL**"⁶². (Destacado de la Dirección)

Respecto de **TECSA**, se acordó una reforma estatutaria de forma que se permitiera la "governabilidad de la SPRBUN en TECSA y la adopción de las decisiones al interior de esta"⁶³. Así mismo, se indicó que el objeto social de **TECSA** además comprendería el desarrollo de las siguientes operaciones portuarias: *estiba y desestiba, cargue y descargue, manejo terrestre y porteo de la carga, tarja, manipulación, embalaje y desembalaje, traslados internos para inspecciones y repesos, trincado, llenado y vaciado de contenedores, clasificación, reconocimiento, usería y, en general, todas aquellas otras relacionadas con la actividad de cargue y descargue de contenedores y cargue y descargue de carga general suelta*⁶⁴.

Por otro lado, **LAS PARTES** convinieron la recomposición accionaria de **TECSA** de la siguiente forma. En primer lugar y a propósito del objetivo de garantizar la "governabilidad" de la **SPRBUN** en **TECSA**, se acordó la venta de tres (3) de las acciones que **SPRBUN** tenía en **TECSA** a la sociedad **ZONA DE EXPANSIÓN LOGÍSTICA LTDA**⁵¹ (en adelante **ZELSA**), etapa que se denominó **FASE: SPRBUN Y ZELSA**, según los términos que se muestra a continuación:

Imagen No. 1 del "ACUERDO DE ALIANZA DE MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVO TERMINAL MARÍTIMO DE BUENAVENTURA

SECCION 4. RECOMPOSICION ACCIONARIA Y VENTA DE ACCIONES		
4.1. RECOMPOSICION ACCIONARIA.- Para lograr la gobernabilidad de la SPRBUN al interior de TECSA se hace necesario una recomposición del porcentaje accionario que hoy tiene la SPRBUN en TECSA, de tal forma que la SPRBUN venderá TRES (3) acciones a la sociedad ZELSA.		
Cuadro 1 Recomposición de acciones en el Modelo de Integración Operativa Fase SPRBUN y ZELSA		
NOMBRE	NÚMERO DE ACCIONES	PORCENTAJE
SPRBUN	2,341,829	52,040644444444%
ELEQUIP S.A.	539.542	11,98982222%
NAUTISERVICIOS S.A.	539.542	11,98982222%
MARITRANS LTDA.	539.542	11,98982222%
GRANPORTUARIA BUENAVENTURA LTDA	539.542	11,98982222%
ZELSA	3	0,0000666666666667%
	4.500.000	100%

Fuente: Extraído del "ACUERDO DE ALIANZA DE MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVO TERMINAL MARÍTIMO DE BUENAVENTURA"⁶⁵

⁶² Ibid

⁶³ Ibid.

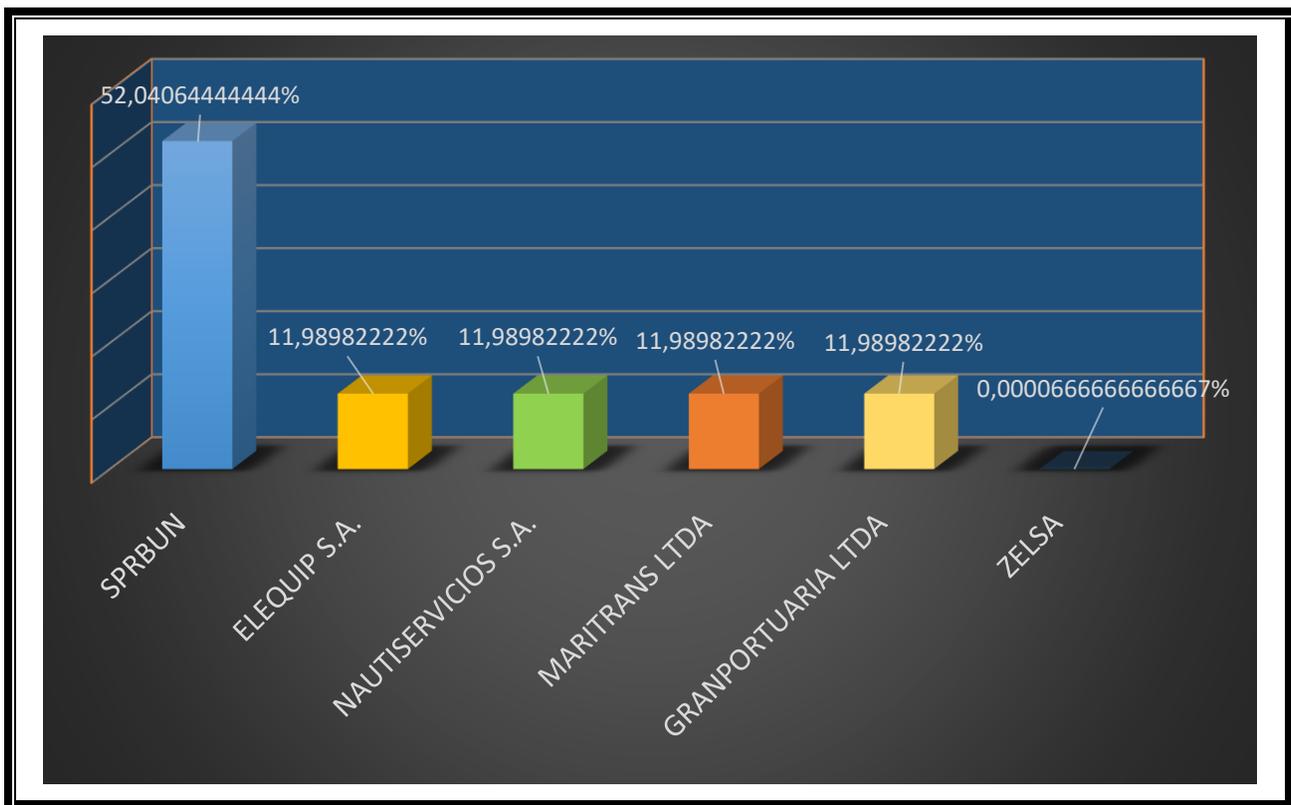
⁶⁴ Hoy ZONA DE EXPANSIÓN LOGÍSTICA S.A.S., identificada con NIT. 835.001.161-1.

⁶⁵ Radicado No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022, Carpeta: Expediente 9-51883 PUERTOS, subcarpeta: Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5, archivo: "Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5.pdf", folios 856 a 878

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Según lo anterior, para el momento en el que se inició el trámite para llevar a cabo a operación de integración identificada previamente, **TECSA** era controlada en su totalidad por los agentes que iban a integrarse. En ese orden, esta Dirección sobresalta que para dicha época, la **SPRBUN** era titular del 52.04% de las acciones de **TECSA** y; por su parte, **GRANPORTUARIA** contaba con el 11,99% de la composición accionaria de **TECSA** a motu proprio y, además, controlaba a **MARITRANS** con la propiedad del 89,71% de sus acciones, la que, a su vez, contaba con igual proporción del 11,99% de acciones de **TECSA**. En suma, lo que esta autoridad resalta en este punto es que: **i)** la **SPRBUN** controlaba **TECSA** con más de la mitad de su composición accionaria a su nombre y; **ii)** **GRANPORTUARIA** contaba con un porcentaje accionario del 11,99% de **TECSA** de forma directa y, además, con otro de forma indirecta que controlaba a través de **MARITRANS**, pues esta última era controlada por la primera a través del 89,71% de sus acciones. Lo anterior, se puede ilustrar de la siguiente forma:

Gráfico No. 1. Proyección de la composición accionaria de TECSA, después de la implementación de la FASE I del MIO



En línea con lo anterior, las partes también acordaron la enajenación del equivalente al 14,99993% de la composición accionaria de **TECSA** (674.997 acciones) a favor de los terceros operadores no socios de **TECSA**, que para el momento prestaran actividades y/o servicios objeto del **MIO**, entre otros supuestos, aspecto que se denominó "**FASE: INGRESO TERCERO OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA**" (sección 4.2.3 del **MIO**)⁶⁶. Todo lo anterior, como se observó, se adelantaría en tanto las entidades estatales no presentaran objeción alguna ante el **MIO**⁶⁷ (integración presentada ante la **SIC**).

Adicionalmente y de forma puntual, **LAS PARTES** también se obligaron a lo siguiente:

- **SPRBUN:** no ejecutar actividades de operación portuaria para el manejo de contenedores y carga general suelta (Break Bulk) dentro de las áreas concesionadas objeto del **MIO**

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ Ibid.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

de manera directa o indirecta⁶⁸. Lo anterior, con excepción de la operación de los equipos que se obtengan para el cumplimiento de las obligaciones y compromisos adquiridos y que se adquieran por el Contrato de Concesión No. 009 de 1994 y las actividades a cargo de la sociedad portuaria conforme al referido acuerdo de concesión. Adicionalmente se comprometió a: **i)** garantizar su permanencia como accionista de **TECSA** hasta el 13 de marzo de 2014, como mínimo y; **ii)** vender y permitir la venta de las acciones que correspondan para posibilitar el ingreso de terceros operadores no socios de **TECSA** a esta última, entre otras.

- Los **OPERADORES SOCIOS DE TECSA (MARITRANS, GRANPORTUARIA, ELEQUIP Y NAUTISERVICIOS)**: no realizar de forma autónoma e independiente y directa o indirecta, tareas propias de sus actividades como operadores portuarios frente al manejo de contenedores y carga general suelta (Break Bulk) dentro de las áreas concesionadas y objeto del **MIO**. Por otro lado, se comprometieron a: **i)** permanecer como accionistas de **TECSA** hasta el 13 de marzo de 2014, como mínimo; **ii)** no adquirir de forma directa o indirecta equipos para el manejo de contenedores y carga general suelta (Break Bulk) dentro de las áreas concesionadas objeto del **MIO**, de conformidad con las necesidades operativas del Terminal y el inventario definido por **LAS PARTES** y; **iii)** vender y permitir la venta de las acciones que correspondan para posibilitar el ingreso de terceros operadores no socios de **TECSA** a esta última, entre otras.

Por último y en atención a la vigencia del **MIO**, debe indicarse lo siguiente. En primer lugar, comoquiera que la implementación y puesta en funcionamiento del **MIO** se supeditó, entre otros aspectos, a los trámites relacionados con la culminación de las gestiones necesarias para la aprobación previa por parte de las entidades estatales, que permitan la implementación y puesta en funcionamiento del **MIO**⁶⁹, la sección y/o cláusula 12 de este modelo⁷⁰ estableció que hasta tanto no se obtuviera el "*pronunciamiento de no objeción de las autoridades estatales competentes o se informe que no se requiere pronunciamiento por parte de estas*", a **LAS PARTES** les estaba vedado emitir comunicado o realizar cualquier gestión de la que pudiera considerarse que este modelo se había consolidado o que alguna de sus etapas ya se había implementado. Quiere decir lo anterior que, en este caso, las fases de integración operativa del **MIO** entrarían en vigor e iniciarían a partir de la autorización otorgada por parte de la **SIC**. En segundo lugar, la sección 18⁷¹ del citado modelo indicó que la implementación y puesta en funcionamiento del **MIO** estaría vigente hasta que culminen en forma "exitosa y definitiva" todas las partes previstas en el modelo.

⁶⁸ Conforme al artículo 8.2 del MIO, la ejecución directa corresponde a "la realización, en cabeza de las PARTES, de actividades como operador portuario en el alcance operativo y territorial" del MIO y; por ejecución indirecta, la realización de las actividades como operador portuario a través de sociedades que cuenten con la condición de subordinadas o controladas, sean filiales o subsidiarias de alguna de LAS PARTES, como también, aquellas que realicen las matrices o controlantes y, en general, "otras sociedades y/o agrupaciones empresariales en las que las PARTES tengan cualquier tipo de participación, o sobre las cuales ejerzan funciones de dirección, control o manejo".

⁶⁹ Forma parte también parte del objeto del presente ACUERDO el desarrollo conjunto de todas las tareas encaminadas, en primer lugar, a finalizar los estudios de las condiciones operativas, comerciales, financieras, legales y laborales que habrán de gobernar la estructuración y funcionamiento del MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVA y, en segundo lugar, aquellas otras que culminen en la ejecución de los trámites y gestiones necesarios para la aprobación previa por parte de las entidades estatales, que permitan la implementación y puesta en funcionamiento del MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVA. Folio 859.

⁷⁰ ACUERDO DE ALIANZA MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVO TERMINAL MARITIMO DE BUENAVENTURA. Radicado No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022, Carpeta: Expediente 9-51883 PUERTOS, subcarpeta: Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5, archivo: "Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5.pdf", folio 872.

⁷¹ Las obligaciones derivadas del presente ACUERDO, relacionadas con la implementación y puesta en funcionamiento del MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVA estarán vigentes hasta cuando culminen, exitosa y definitivamente, todas las tareas previstas para ello. Las obligaciones derivadas del presente ACUERDO relacionadas con temas tales como no competencia, permanencia societaria, confidencialidad y demás compromisos asumidos por LAS PARTES, observarán las condiciones de modo, lugar y tiempo para ellas previstas en el presente ACUERDO y en los documentos que las implementen. Ibidem. Folio 876.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Así las cosas, atendiendo a la propuesta realizada con el **MIO** y otras consideraciones operativas, mediante la Resolución No. 255 de 2010⁷², la **SIC** aprobó la operación de integración propuesta entre; la **SPRBUN, TECSA, MARITRANS, GRANPORTUARIA, ELEQUIP y NAUTISERVICIOS**. Para el efecto, la **SIC** consideró, entre otras cosas, que el **MIO** presentaría mejores rendimientos operativos e incrementaría la productividad de las actividades que se desarrollan en el área concesionada a la **SPRBUN** en el Puerto de Buenaventura⁷³. Bajo tales supuestos y dada la importancia que representa la actividad e infraestructura portuaria para la competitividad de los mercados, la **SIC** concluyó que: **i)** La operación proyectada constituiría una integración horizontal en el mercado de operaciones portuarias de movimientos de contenedores y carga general en el terminal administrado por la **SPRBUN**; **ii) TECSA** sería el operador portuario encargado de prestar los servicios para el manejo de contenedores y carga general suelta, por lo que la **SPRBUN** y los socios operadores de la primera no desarrollarían operaciones que compitieran con la primera; **iii)** la integración buscaría mejorar el servicio prestado y disminuir los costos asociados a los distintos procesos que se llevan en el terminal; **iv)** la operación proyectada permitiría centralizar y organizar las operaciones de contenedores y carga general que realizarían los intervinientes y; **v) TECSA** adquiriría una posición de dominio relevante en la operación de movimiento de contenedores⁷⁴.

En ese orden, fue en los anteriores términos y no otros, en los cuales la **SIC** aprobó el "ACUERDO DE ALIANZA DE MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVO TERMINAL MARÍTIMO DE BUENAVENTURA". Aclarado este punto, la Dirección procederá a exponer las irregularidades presentadas al momento de implementar este sistema.

B. Irregularidades presentadas en la implementación del MIO, para las operaciones en el Puerto de Buenaventura concesionado.

Habiéndose resuelto por parte la **SIC** no objetar el modelo de integración propuesto, se habría dado lugar a la implementación y puesta en funcionamiento del **MIO**, el cual conforme a su sección 4 relativa a la "RECOMPOSICIÓN ACCIONARIA Y VENTA DE ACCIONES"⁷⁵ se llevaría a cabo en dos fases. La primera fase se denominó **FASE: SPRBUN Y ZELSA** (sección 4.1. del **MIO**) y, como se vio, consistiría en la venta por parte de la **SPRBUN** de tres acciones que tendría en **TECSA** a favor de **ZELSA**. La segunda se denominó **FASE: INGRESO TERCEROS OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA** (sección 4.2.3 del **MIO**) y como se anotó, se materializaría a través de la venta del 14.99993% de la composición accionaria de **TECSA** perteneciente a **LAS PARTES**⁷⁶ a los terceros operadores no socios de **TECSA**, de tal forma que la composición accionaria quedaría de la siguiente manera:

Espacio en blanco

⁷² "Por la cual se aprueba una integración". Ubicada en. 01_Actuaciones preliminares. Carpeta 109. EXP OPERAC INTEGR EMPRESARIAL No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022. Expediente 9-51883 PUERTOS. Expediente 9-51883 Carpeta 5 de 5. Resolución 255 de 2010.

⁷³ Radicado No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022, Carpeta: Expediente 9-51883 PUERTOS, subcarpeta: Expediente 9-51883 Carpeta 5 de 5. Hoja 30.

⁷⁴ Ibidem. Hojas 38 a 39.

⁷⁵ Radicado No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022, Carpeta: Expediente 9-51883 PUERTOS, subcarpeta: Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5, archivo: "Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5.pdf", folio 861.

⁷⁶ SPRBUN y ELEQUIP, NAUTISERVICIOS, MARITRANS y GRANPORTUARIA.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Imagen No. 2. FASE INGRESO TERCEROS OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA

Cuadro 2 Redistribución de acciones en el Modelo de Integración Operativa Fase INGRESO TERCEROS OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA		
NOMBRE	NÚMERO DE ACCIONES	PORCENTAJE
SPRBUN	2.250.000	50%
ELEQUIP S.A.	393.750	8,75%
NAUTISERVICIOS S.A.	393.750	8,75%
MARITRANS LTDA.	393.750	8,75%
GRANPORTUARIA BUENAVENTURA LTDA	393.750	8,75%
ZELSA	3	0,0000666666666667%
TERCEROS OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA	674.997	14,99993333333333%
TOTAL	4.500.000	100%

Fuente: Extraído del "ACUERDO DE ALIANZA DE MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVO TERMINAL MARÍTIMO DE BUENAVENTURA" suscrito el 15 de diciembre de 2008.⁷⁷

Según el Radicado bajo el No. 20225340109582 del 21 de enero de 2022⁷⁸ allegado por la **SPRBUN**, la primera fase denominada como "**FASE: SPRBUN Y ZELSA**" se habría implementado a partir de la citada Resolución No. 255 de 2010 proferida por la **SIC** y culminado el 28 de abril de 2016. Sobre el particular, en la citada respuesta brindada por la **SPRBUN**, la sociedad portuaria indicó lo siguiente:

"(...)

SPRBUN realizó los trámites necesarios para que la SIC autorizara a todos los operadores que querían ingresar al MIO (Ver Resolución 255 de 2010 y oficio 10-36690-58). Los actos administrativos de la SIC son una autorización o no objeción para que se realicen las operaciones de integración empresarial pero no son una orden para que se realice la integración.

Los accionistas de TECSA cedieron sus contratos a TECSA, pusieron a disposición de TECSA sus equipos y personal y se comprometieron a no prestar servicios de operación portuaria en el terminal concesionado a SPRBUN, logrando así la integración empresarial a partir del 28 de abril de 2016⁷⁹. (Subrayado de la Dirección)

Sin embargo, debe mencionarse que, según evidenció esta autoridad, la **FASE: SPRBUN Y ZELSA** se habría ejecutado de forma distinta a la propuesta en el **MIO** -aportado y aprobado por la **SIC**-. Al respecto, se tiene que la **FASE I** del **MIO** tenía por objeto, no sólo centralizar la prestación del servicio de operación portuaria para el manejo de contenedores y carga suelta a través de **TECSA**, sino además, garantizar la gobernabilidad de **TECSA** por parte de la **SPRBUN**, para lo cual esta última debía vender un porcentaje de tres (3) acciones a **ZELSA**. Sobre el particular, la Dirección encontró que antes de la disolución de **TECSA**⁸⁰, esta prestaba los servicios de manipulación de carga, conforme se puede observar en su Certificado de Existencia y Representación, y además, que en la Resolución No. 9526 del 4 de abril de 2016 proferida por esta Superintendencia⁸¹ se indicó que: **i)** para el 11 de diciembre de 2015, la **SPRBUN** contaba con más del 90% de la participación accionaria de

⁷⁷ Folio 864.

⁷⁸ Proferida en virtud del requerimiento de información que le realizó la Delegatura de Puertos a mediante la misiva radicada con el No. 20216000928701 del 10 de diciembre de 2021 ya referenciada en el literal D del CONSIDERANDO 14.1.1.

⁷⁹ Radicado No. 20225340109582 del 21 de enero de 2022, archivo denominado: "RESPUESTA REQUERIM. MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVA.pdf".

⁸⁰ mediante Escritura Pública No. 533 del 28 de abril de 2016, otorgada por la Notaría Primera de Buenaventura y registrada ante la Cámara de Comercio de Buenaventura el 2 de mayo de la misma anualidad, TECSA decretó la disolución e inscribió la cancelación de la personería jurídica de dicha sociedad.

⁸¹ Superintendencia de Transporte. Resolución No. 9526 del 4 de abril de 2016. Mediante la cual la SUPERTRANSPORTE autorizó solemnizar y registrar la reforma estatutaria consistente en la fusión por absorción entre la SPRBUN (sociedad absorbente) y TECSA (sociedad absorbida).

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

TECSA y; ii) el 21 de septiembre de 2015, se inscribió la situación de control a grupo empresarial de **TECSA**, disponiendo a la **SPRBUN** como sociedad matriz. Adicionalmente, debe mencionarse que conforme consta en el Certificado de Existencia y Representación de **ZELSA**, el 10 de noviembre de 2015 se constituyó un grupo empresarial entre esta sociedad y la **SPRBUN**, fijando a esta última como sociedad controlante, situación completamente distinta a la presentada y no objetada por parte de la **SIC**.

En línea con lo anterior, debe mencionarse que, en palabras de la **SPRBUN**, la integración empresarial se logró "(...) a partir del 28 de abril de 2016"⁸². En ese orden, llama la atención de la Dirección lo que consta en el Certificado de Existencia y Representación de **TECSA**, puesto que allí se consignó que mediante Escritura Pública No. 533 del 28 de abril de 2016, otorgada por la Notaría Primera de Buenaventura y registrada ante la Cámara de Comercio de Buenaventura el 2 de mayo de la misma anualidad, **TECSA** decretó la disolución e inscribió la cancelación de la personería jurídica de dicha sociedad. Quiere decir lo anterior, que la integración proyectada y autorizada ante la **SIC** para la implementación del **MIO** para la prestación de servicios de operación portuaria de movimientos de contenedores y de carga general en el Terminal de Buenaventura a cargo de **TECSA**, la cual traería un conjunto de beneficios para la eficiencia del Puerto, fue disuelta el mismo día de su consolidación, situación que en ningún aparte del modelo fue contemplado.

Por las consideraciones expuestas, aun a pesar de haberse señalado la forma en que se habría acordado llevar a cabo la composición accionaria al interior del **MIO**, existen serios indicios de que esta no fue ejecutada en los términos propuestos y aprobados ante la **SIC**, pues en primera medida, no se encontró evidencia siquiera sumaria que demostrara la venta de las tres (3) acciones de **SPRBUN** a **ZELSA**, siendo, además, esta última controlada por la primera. Por el contrario, según los hechos y evidencias puestas de presente y que reposan dentro del expediente, sí permiten afirmar hasta este punto, que la **SPRBUN** sí garantizó su gobernabilidad en **TECSA** y que, hasta antes de la disolución de **TECSA**, esta habría prestado los servicios de carga.

En segunda medida y en lo que respecta a la segunda fase denominada "**FASE: INGRESO TERCEROS OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA**", esta Dirección encontró que dicha fase no se habría ejecutado en los términos aprobados. Lo anterior se evidenció por ejemplo, con la citada respuesta del 21 de enero de 2022, comoquiera que en dicha oportunidad, la misma **SPRBUN** indicó que: "(...) estuvo dispuesta a implementar el MIO. Cuestión distinta es que por diferentes motivos y diferencias entre ACOP y OPERBUN y entre estas sociedades y los socios de TECSA, esa implementación no pudo darse". Como sustento de su afirmación y para mayor claridad, la sociedad portuaria manifestó lo siguiente:

"La SPRBUN nunca se comprometió a vender el 14,99% de las acciones de TECSA a los terceros operadores no socios de TECSA. De conformidad con los documentos de la operación del MIO, la SPRBUN vendería cerca del 2% de su composición accionaria y, el resto, debería ser cedido por los demás socios de TECSA.

La condición para la implementación del MIO se subrayó en la necesidad de obtener las autorizaciones de las autoridades competentes, para proceder a la materialización de los acuerdos propios de la integración".

La SPRBUN realizó los trámites necesarios para que la SIC autorizara a todos los operadores que querían ingresar al MIO (Ver Resolución 255 de 2010 y oficio 10-36690-58). Los actos administrativos de la SIC son una autorización o no objeción para que se realicen las operaciones de integración empresarial pero no son una orden para que se realice la integración."

⁸² Radicado No. 20225340109582 del 21 de enero de 2022, archivo denominado: "RESPUESTA REQUERIM. MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVA.pdf"

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

De lo anterior se desprende que dentro del caso en particular, no existen evidencias que demuestren el cumplimiento a lo establecido en el numeral 4.2.1 de la sección 4 "RECOMPOSICIÓN ACCIONARIA Y VENTA DE ACCIONES", del documento "ACUERDO DE ALIANZA MODELO DE INTERGACIÓ OPERATIVO TERMINAL MARITIMO DE BUENAVENTURA", esto es, la venta de un 14,99993% equivalente a seiscientos setenta y cuatro mil novecientos noventa y siete (674.997) acciones de **TECSA**, a los **TERCEROS OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA**, que desarrollaran actividades relacionadas con el los servicios señalados en el acuerdo.

Se debe tener en cuenta que las partes intervinientes en el pluricitado acuerdo (incluyendo a la **SPRBUN**), establecieron entre otras cosas, que *"para el funcionamiento del MODELO DE INTEGRACIÓ OPERATIVA los estatutos sociales de TECSA tendrán una reforma integral, de manera tal que permitan la gobernabilidad de La **SPRBUN** en **TECSA**"*⁸³. Así mismo, la **SPRBUN** se obligó específicamente a *"vender y permitir la venta, en las condiciones y cuantías señaladas en este documento, de las acciones que correspondan para posibilitar el ingreso a la TECSA de los TERCEROS OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA"*. En ese orden, le correspondía a la **SPRBUN** no solo en calidad de gobernante de **TECSA** sino de administradora de la terminal portuaria concesionada, realizar los trámites pertinentes con el fin de hacer parte a los operadores portuarios **NO SOCIOS DE TECSA**, y que se encontraran desarrollando actividades relacionadas con los servicios objeto del citado acuerdo, no obstante, éstos brillan por su ausencia hasta este punto de la actuación. Lo anterior, sin dejar a un lado que las partes fijaron como consideración para la implementación y puesta en funcionamiento del citado acuerdo, *"contar de manera previa con las autorizaciones de las autoridades competentes para la ejecución y viabilidad del MODELO DE INTEGRACIÓ OPERATIVA"*.⁸⁴

Así mismo, debe precisarse que mediante escrito radicado No. 20225340109512 del 21 de enero de 2022⁸⁵, la **SPRBUN** allegó el oficio radicado con el No. 10-36690-58 del 23 de noviembre de 2011, en el que la **SIC** le informó a **TECSA** y a los **cuarenta y cinco (45) operadores portuarios** restantes⁸⁶ que la operación de integración empresarial consistente en *"la implementación de un modelo de integración operativo, que se ejecutará a través del TERMINAL ESPECIALIZADO DE CONTENEDORES DE BUENAVENTURA S.A. – TECSA–"* para la prestación de servicios de operación portuaria -con equipos propios y de terceros- de movimientos de contenedores y de carga general en el Terminal de Buenaventura, **en los términos que fue presentada, no crea una restricción indebida de la competencia, por lo que no amerita objeción.** Adicionalmente, en el citado oficio proveniente de la **SIC**, se destacó la forma en que fue presentada la solicitud de integración. Particularmente, se transcribió en el citado documento, la parte en la cual se indica que la

⁸³ Radicado No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022, Carpeta: Expediente 9-51883 PUERTOS, subcarpeta: Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5, archivo: "Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5.pdf", folio 861.

⁸⁴ Radicado No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022, Carpeta: Expediente 9-51883 PUERTOS, subcarpeta: Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5, archivo: "Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5.pdf", folio 858.

⁸⁵ Carpeta 01_ Actuaciones preliminares. 101. Radicado SPRBUN No. 20225340109512 del 21 de enero de 2022. Subcarpeta 120225340109512_00007. Subcarpeta REQUERIMIENTO MODELO INTEGRACIÓ OPERATIVA. Comunicación SIC aprueba integración TECSA oficio 10-36690-58 pdf.

⁸⁶ Sobre el particular, los agentes integrados serían: TECSA, OPERADORES PORTUARIOS DE BUENAVENTURA S.A. – OPERBUN S.A., BGP CONTAINER & LOGISTICS S.A., COMPAÑÍA DE CARGUE Y DESCARGA DE GRANELES – CADEGRAN LTDA, OPERACIONES MUNDIALES S.A. – OPERMUNDO S.A., PORTEO S.A., LOGISPORT LTDA, OPERACIONES Y SERVICIOS PORTUARIOS LTDA, VIKINGO LOGÍSTICA LTDA, TRANSPORTUARIA LTDA, INTERNACIONAL DE REPRESENTACIONES S.A. – INTERPRES S.A., E.U. EUROCARGA, OPERADOR PORTUARIO LOGISTIC LTDA, LOGÍSTICA & MULTIMODAL LTDA, GALOTRANS S.A., CONSULFERT LTDA, ORESCARGA LTDA, OPERAR LTDA, ARRASTRES DEL PACÍFICO LTDA, INTERNATIONAL SURVEYORS & PORT SERVICES S.A., ARRASTRE ÁLVAREZ PERLAZA LTDA, OPERADORES PORTUARIOS DE LA ISLA DEL CASCAJAL LTDA, AGROVIC LTDA, COOPERATIVA DEL LITORAL PACÍFICO – COOSERVICE LTDA, TRANSPORTES OMAR LTDA, FUMIGACIONES Y ANÁLISIS DE GRANOS – FUMAGRO LTDA, COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DEL LITORAL PACÍFICO C.T.A. – COOPACÍFICO C.T.A., SERVICIOS INTERMEDIARIOS Y MANEJOS DE CARGAS O.P. – SIMAC LTDA, ASISTENCIA TÉCNICA COMERCIAL LTDA, OPERVAL LTDA, GIRÓN JOSÉ ARLEX – NAVISERVICIOS, GONZÁLEZ OTTO, SOCIEDAD REGIONAL PORTUARIA DE BUENAVENTURA S.A., GRANPORTUARIA BUENAVENTURA LTDA, NAUTISERVICIOS S.A., MARITRANS S.A., ELEQUIP S.A., BULK TRADING DE COLOMBIA LTDA, INGENAV LTDA, CONTICON LTDA, MARINE SURVEYOR'S LTDA, INGENIERÍA Y LOGÍSTICA PORTUARIA LTDA, SERVICIOS PORTUARIOS OCÉANO LTDA, MUNDIPOINT LTDA, OPERMAR LTDA y COPPASA.

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

SPRBUN y los **OPERADORES PORTUARIOS SOCIOS DE TECSA** se comprometerían a *"no desarrollar de forma independiente, directa o indirectamente, en el Terminal de Buenaventura, operaciones portuarias que sean de competencia de **TECSA**"*⁸⁷. Así mismo, destacó que la vinculación de los terceros operadores como socios de **TECSA** se llevaría a través de las sociedades **OPERADORES PORTUARIOS DE BUENAVENTURA S.A.** (en adelante **OPERBUN**) y el **CONSORCIO DE OPERADORES PORTUARIOS DEL PACÍFICO S.A.** (en adelante **COPPASA**). No obstante, como se ha señalado hasta el momento, la implementación del **MIO** no se realizó en la forma autorizada por la **SIC**. (Subrayado y Negrilla de la Dirección).

En el mismo escenario, la **SPRBUN** sostuvo a través del señalado Radicado bajo el No. 20225340109582 del 21 de enero de 2022⁸⁸, que no se pudo llegar a un acuerdo para su vinculación al **MIO**. Al respecto, alegó inicialmente que durante *"los días 16 de febrero de 2012, 8 de marzo de 2012, 15 de febrero de 2013 y 7 de octubre de 2013"*, se reunieron representantes de las sociedades **SPRBUN**, **OPERBUN**, **COPPASA**, **ACOP** y **TECSA** para concretar las condiciones de la implementación de la **FASE II** del **MIO**⁸⁹, conforme los términos aprobados por la **SIC**. Para tal efecto, señaló que desde un comienzo, se solicitó a los representantes de **OPERBUN S.A.** y **COPPASA** que allegaran tanto de dichas sociedades como de sus asociados, documentos como: (i) listado de equipos disponibles, (ii) listado de clientes y contratos, (iii) listado de las operaciones desarrolladas, (iv) plantas de personal empleadas y acreditación del cumplimiento de las respectivas obligaciones laborales, (v) certificados de existencia y representación y acreditación de su registro como operadores portuarios.

Seguidamente, la **SPRBUN** destacó el contenido del Acta No. 2, correspondiente a la sesión del 8 de marzo de 2012, donde el representante legal de **OPERBUN S.A.**, indicó que los compromisos propios de la integración (cesión de contratos, disponibilidad de equipos, etc) los asumirían individualmente considerados, los socios de **OPERBUN S.A.** y que, a ellos, también individualmente considerados, debería vendérseles la participación accionaria en **TECSA**. Así mismo, resaltó la sociedad portuaria en dicho comunicado, que *"en carta del 20 de abril de 2012 el representante de COPPASA, el presidente de su Junta Directiva, el representante de ACOP y el presidente de su Consejo Directivo le expusieron al Gerente de TECSA su desacuerdo con la propuesta de OPERBUN S.A. en el sentido de que fueran sus socios y no OPERBUN S.A. los que asumieran los compromisos de la integración y que fueran estos mismos los que, cumplidos estos, compraran las acciones de TECSA."* En la misma línea, indicó que tanto la **SPRBUN** como los operadores **SOCIOS DE TECSA**, reiteraron al apoderado de **PERBUN S.A.** y **COPPASA**, que ante los diferentes desacuerdos presentados por estos últimos, la integración aprobada por la **SIC** en su **FASE II** exigía, en los términos convenidos, que además de la cesación de operaciones por parte de los agentes integrados en favor de **TECSA**, estos pusieran a disposición de **TECSA** como vehículos de integración operativa, sus clientes y mercados para lo cual era indispensable suministrar información detallada y actualizada de los mismos que permitiera su valoración objetiva, de forma tal que fuera con base en esta y en la coetánea valoración de **TECSA**, que se fijaran las condiciones de la venta de un paquete accionario en **TECSA**.

Sobre lo anterior, **COPPASA** y **ACOP** manifestaron su desacuerdo con la propuesta **OPERBUN** y, por lo tanto, no habrían llegado a un entendimiento sobre su integración al **MIO**. Por otro lado, debe recalarse que en el *"ACTA No. 4 DE REUNIÓN DE DEFINICIÓN*

⁸⁷ De acuerdo con su solicitud, la operación fue presentada en los siguientes términos: (...) En resumen, en virtud de dicho modelo operativo: (i) TECSA prestará servicios de operación portuaria de movimientos de contenedores y de carga general en el Terminal de Buenaventura con sus equipos propios y con los equipos de terceros; (ii) la SPRBUN y los operadores portuarios socios de TECSA se comprometen a no desarrollar de forma independiente, directa o indirectamente, en el Terminal de Buenaventura, operaciones portuarias que sean competencia de TECSA".

⁸⁸ Proferida en virtud del requerimiento de información que le realizó la Delegatura de Puertos a mediante la misiva radicada con el No. 20216000928701 del 10 de diciembre de 2021 ya referenciada en el literal D del CONSIDERANDO 14.1.1.

⁸⁹ FASE: INGRESO TERCEROS OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

INCORPORACIÓN AL MODELO DE OPERACIÓN INTEGRADO" del 15 de febrero de 2013, consta el acuerdo de adhesión de **COPPASA** al **MIO**, el cual habría quedado sujeto a aprobación de la Asamblea de accionistas de **TECSA**⁹⁰. Por último, se precisa que, como sustento de lo dicho hasta el momento, en el expediente obran las actas del 16 de febrero y 8 de marzo de 2012, junto con las del 15 de febrero y 7 de octubre 2013, las cuales fueron enviadas por la **SPRBUN** en su comunicación radicada con el No. 20225340109512 del 21 de enero de 2022, como anexos a su respuesta brindada en el oficio radicado con el No. 20225340109582 del 21 de enero de 2022, a través de las cuales dan cuenta de que dentro del caso en particular no se materializó la fase de integración de los operadores portuarios no socios de **TECSA** al **MIO**.

16.5.1. Comportamientos por los cuales la SPRBUN habría permitido situaciones de privilegios y discriminaciones entre varios usuarios de la terminal portuaria.

En primera medida, la Dirección ha evidenciado hasta este punto de la actuación, que en virtud a la implementación del **MIO** y a partir en que fue autorizada por parte de la **SIC** (14 de enero de 2010), la **SPRBUN** ha aprovechado su posición de administradora de la terminal concesionada para privilegiarse de ser la encargada de realizar los servicios de carga a granel en el puerto, generando a su vez, situaciones de discriminación entre los demás usuarios del sector que en igual sentido y aún a partir de la época en que se implementó el **MIO**, también han venido desarrollando esta tipo de operaciones. Lo anterior, en virtud de los siguientes hechos y evidencias que hasta este punto de la actuación así lo soportan.

En el archivo denominado "20220113155507213" que fue remitido a esta autoridad mediante la comunicación radicada con el No. 20225340074032 del 13 de enero de 2022 por parte de la **SPRBUN**⁹¹, con ocasión del requerimiento de información que le realizó la Delegatura de Puertos mediante oficio radicado con el No. 20216000928701 del 10 de diciembre de 2021⁹², la sociedad portuaria indicó las actividades que, como operador portuario, realiza en las instalaciones portuarias a cargo de dicha sociedad. En primer lugar, la **SPRBUN** manifestó que no presta servicios de operación portuaria de forma indirecta a través de filiales y/o subordinadas⁹³. Por lo tanto, indicó que presta de forma directa los servicios de operación portuaria de: **i)** almacenamiento; **ii)** alquiler de equipos portuarios; **iii)** cargue y descargue; **iv)** embalaje de la carga; **v)** estiba y desestiba; **vi)** fumigaciones; **vii)** inspección; **viii)** llenado y vaciado de contenedores; **ix)** manejo terrestre o porteo de la carga; **x)** manejo y reubicación; **xi)** pesaje y cubicaje; **xii)** reconocimiento y clasificación; **xiii)** suministro de aparejos; **xiv)** tarja y; **xv)** trincado. Sobre el particular, la **SPRBUN** agregó que desde la medida cautelar adoptada por la **SIC** en el proceso promovido por **OPP GRANELES S.A.** (en adelante **OPP**) en su contra por las presuntas infracciones a la Ley 256 de 1996, no ha prestado el servicio de operación portuaria de carga a granel sólido⁹⁴.

No obstante lo manifestado en este punto por la **SPRBUN** por medio de la respuesta allegada, según se evidencia del expediente relacionado con la acción de competencia desleal interpuesta ante la **SIC**, bajo el Radicado 16-360966, la **SPRBUN** por intermedio

⁹⁰ Radicado No. 20225340109512 del 21 de enero de 2022, archivo denominado: "Actas reuniones con operadores", ubicado en el anexo No. 20225340109512_00007.

⁹¹ Carpeta 01_ Actuaciones preliminares. Subcarpeta 098. Radicado SPRBUN No. 20225340074032 del 13 de enero de 2022-

⁹² *Ibidem*.

⁹³ La SPRBUN recordó el auto No. 73953 del 18 de julio de 2018 proferido por la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la SIC en donde, con ocasión a la medida cautelar impuesta en contra de dicha sociedad portuaria para que se abstuviera de prestar servicios de la operación portuaria de carga a granel se indicó que, aunque dicha operación fuera prestada por ZELSA, como sociedad controlada por la SPRBUN, dicha cautela no le era imponible a la primera por no estar vinculada al proceso.

⁹⁴ Carpeta 01_ Actuaciones preliminares. EXPEDIENTE JURISDICCIONAL SIC. Radicado No. 20225340070182 del 13 de enero de 2022. Carpeta 44. Autos Nos. 96537 y 2042 del 18 de octubre de 2017 y el 9 de enero de 2018, proferidos por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la SIC, dentro del trámite No. 16-0360966 y cuya copia reposa en el expediente de la presente actuación bajo el radicado No. 20225340070812 del 13 de enero de 2022.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

de su apoderado solicitó el levantamiento de dichas medidas cautelares⁹⁵, las cuales, mediante auto No. 152016 del 14 de diciembre de 2021 la **SIC** resolvió levantarlas⁹⁶, medidas que consistían entre otras cosas, en prohibirle a la **SPRBUN** "abstenerse de ofertar y prestar el servicio de carga a granel en el puerto". En ese orden, para la Dirección es claro el interés por parte de la sociedad investigada, en realizar actividades de operación portuaria relacionadas con el **MIO**. Lo anterior por supuesto, sin perjuicio de los fundamentos que tuvo en cuenta la **SIC** para efectos de conceder el levantamiento de las citadas cautelas, no obstante, ello no es óbice para que esta autoridad realice las investigaciones que considere necesarias dentro del ámbito de su competencia. Sumado a lo anterior, en la misma respuesta otorgada por la **SPRBUN** y al responder el interrogante relacionado con los fundamentos jurídicos que justificaran el hecho de que la **SPRBUN** sea la única sociedad que preste el servicio de transporte de carga para la revisión de las autoridades⁹⁷, la sociedad portuaria señaló lo siguiente:

- *Por disposición del Decreto No. 390 de 2016, los titulares de los depósitos públicos habilitados para las inspecciones aduaneras son los encargados y los responsables por dicha actividad ante la Autoridad aduanera (numerales 1, 4, 6, 12, 15 y 16 del artículo 90 y el artículo 91) por lo que, en consecuencia, el titular de dicho espacio es quien se encarga de garantizar que los servicios dentro del mismo se presten las 24 horas de los 7 días de la semana y de realizar los movimientos de carga dentro del depósito público habilitado, especialmente el de los traslados para inspección.*
- *En virtud de lo establecido en el Decreto No. 1520 de 2008 –por el cual se reglamentó el artículo 60 de la Ley 962 de 2005 y que tuvo por objeto garantizar que la diligencia de inspección física de la mercancía se realice por parte de las autoridades de control de forma simultánea y en un término no superior a un (1) día calendario– y la Resolución No. 084 de 2015 –por la cual se adoptó el Manual de Procedimientos de Inspección No Intrusiva Simultánea para las operaciones de importación, exportación y tránsito aduanero en los terminales marítimos y se dictaron otras disposiciones– se le asignó a los puertos las actividades del traslado de la mercancía a la zona y para la inspección simultánea no intrusiva en los eventos de carga contenerizada, cross docking, carga que ingresa sin SAE, carga procedente de zona franca, operaciones de pre estiba, exportación en tránsito, importación, tránsito aduanero y otras⁹⁸.*
- *Las inspecciones simultáneas de contenedores importados que ordenan las autoridades de control se realizan en el patio TECNOBELL –como depósito público habilitado para el efecto– que no hace parte del área concesionada a la SPRBUN, por lo que las consideraciones frente a los demás operadores portuarios no son aplicables.*
- *La existencia de eficiencias conforme lo exigen los artículos 1 y 5 de la Ley 1 de 1991, en tanto la sociedad portuaria cuenta con los equipos que cumplen con los requerimientos técnicos para el efecto, los espacios del terminal se usan para sus fines previstos y se reducen los problemas de seguridad, entre otras.*
- *Para mejorar la prestación del servicio de operación de inspección de contenedores, la SPRBUN lo realiza con equipos propios o arrendados a los operadores portuarios, situación que fue puesta de presente al MINTRANSPORTE y a esta Superintendencia. Sobre el particular relaciona el RCTO de dicha sociedad que fue aprobado por las Resoluciones No. 1107 y 850 de 2003 y 2017 del MINTRANSPORTE, respectivamente,*

⁹⁵ 01_ Actuaciones preliminares. EXPEDIENTE JURISDICCIONAL SIC. Radicado No. 20225340070182 del 13 de enero de 2022. Carpeta 205. SOLICITUD LEVANTAMIENTO DE LA MEDIDA CAUTELAR.

⁹⁶ Carpeta 01_ Actuaciones preliminares. EXPEDIENTE JURISDICCIONAL SIC. Radicado No. 20225340070182 del 13 de enero de 2022. Carpeta 16-360966. Carpeta 208.Auto 152016.

⁹⁷ 01_ Averiguaciones Preliminares. Carpeta 098. Radicado SPRBUN No. 20225340074032 del 13 de enero de 2022- Pág 13.

⁹⁸ Todas ellas definidas por el numeral cuarto de la sección I del MANUAL DE PROCEDIMIENTOS DE INSPECCIÓN NO INTRUSIVA SIMULTÁNEA anexo a la Resolución No. 084 del 31 de julio de 2015. Disponible en: <https://www.dian.gov.co/normatividad/Normatividad/Resoluci%C3%B3n%20000084%20de%2031-07-2015.pdf>.

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

en el que se destacó como funciones de la SPRBUN las de operar y prestar un servicio público eficiente y seguro.

- *Reiteró que en virtud de lo previsto en el artículo 1 y 30 de la Ley 1 de 1991, las sociedades portuarias pueden prestar actividades propias de su objeto, como las operaciones portuarias, dentro de las terminales que dichas sociedades administren. Dicha posición, además, habría sido avalada por la SIC (Resolución No. 23958 de 2005) y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en la providencia del 13 de diciembre de 2016 (radicado: 11001-3199-001-2016-69045-01).*

En suma, la **SPRBUN** concluyó en definitiva que "(...) de una interpretación sistemática de las normas aduaneras y portuarias, resulta claro que el deber de realizar los traslados para inspecciones que le corresponde exclusivamente al administrador del depósito público habilitado según la norma aduanera, puede ser atendido y cumplido por el concesionario portuario que tenga también la condición de administrador de dicho depósito, bajo una (sic) cualquiera de las modalidades operativas que contempla el art. 30 de la ley 1ª de 1991, esto es, de manera directa, subcontratando parte o la totalidad de las actividades que comprende dicha operación, permitiendo que terceros lo hagan o mediante una combinación de algunas de estas opciones". Bajo la misma línea, concluyó que la normativa especial dispone que el servicio de transporte de carga para la revisión de las autoridades es de exclusivo resorte del administrador del depósito habilitado para el efecto, quien -a su juicio-, puede prestar el servicio por sí mismo o a través de terceros.

En orden a lo expuesto y ante el interrogante relacionado con las medidas adoptadas por la sociedad portuaria para permitir que los operadores portuarios puedan prestar sus servicios de manera adecuada bajo el marco de la Ley 1 de 1991 y la CLÁUSULA 12.19. del Contrato de Concesión No. 009 de 1994, la **SPRBUN** indicó que en el Terminal de Servicio Público existen cien operadores portuarios prestando sus servicios conforme al RCTO aprobado por la Resolución No. 315 de 2020 y, además, que para "que se genere carga que pueda ser atendida por los diferentes operadores que actúan en el Terminal, SPRBUN realiza las actividades de comercialización del Terminal como un todo".

Conforme a los argumentos expuestos por la **SPRBUN** y según el análisis realizado por la Dirección, existen hasta este punto de la actuación, serios indicios que apuntan a que la **SPRBUN** estaría prestando distintos servicios en calidad de operador portuario de forma directa e indirecta en las zonas entregadas en concesión, específicamente en el terminal portuario de Buenaventura, entre los que se encuentran aquellos relacionados con el objeto del **MIO** (operación portuaria de movimientos de contenedores y de carga general). En primer lugar, debe tenerse en cuenta que una vez analizados los distintos RCTO que la **SPRBUN** ha implementado desde la suscripción del Contrato de Concesión de 1994, se encontró que en las versiones que se encontraban vigentes para los años 1994 y 2003, la sociedad portuaria tenía a su cargo la obligación de asegurar la prestación del servicio para operaciones portuarias en el puerto de Buenaventura, a través de las personas naturales y/o jurídicas que, bajo la figura de operadores portuarios, desarrollaran dichas actividades. Así mismo, en los citados reglamentos se estipuló que la **SPRBUN** podría prestar el servicio de operación portuaria de almacenaje. Posteriormente y según se observó, partir de la expedición de la Resolución No. 315 de 2020, la **SPRBUN** tendría la facultad de prestar servicios portuarios **de forma directa** y/o a través de operadores portuarios.

En segundo lugar, expedida la Resolución No. 255 de 2010 mediante la cual se aprobó por la **SIC** la integración entre **SPRBUN**, **TECSA**, **ELEQUIP**, **NAUTISERVICIOS**, **MARITRANS** y **GRANPORTUARIA** para la centralización de la prestación de las operaciones portuarias de manejo de contenedores y carga general suelta a través de **TECSA**, y a pesar de no haber llegado a un acuerdo para la implementación de la **FASE II** del **MIO** (inclusión de operadores portuarios no socios de **TECSA**), la **SPRBUN** habría

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

prestado los servicios portuarios objeto del **MIO** de forma directa e indirecta en sus instalaciones concesionadas. Lo anterior, a propósito del concepto que el artículo 8.2. del **MIO** señala sobre la ejecución directa o indirecta de las operaciones portuarias, estas son aquellas que se realizan por alguna de las partes (ejecución directa) y las que desarrollan las "sociedades y/o agrupaciones empresariales en las que las PARTES tengan cualquier tipo de participación, o sobre las cuales ejerzan funciones de dirección, control o manejo" (ejecución indirecta) respectivamente.

En ese sentido, la **SPRBUN** habría realizado operaciones de forma directa como fue expuesto por esta autoridad al analizar en párrafos anteriores la comunicación radicada con el No. 20225340074032 del 13 de enero de 2022 y; además, de forma indirecta, en tanto que al momento de la integración aprobada en 2010 contaba con el 52.04% de las acciones de **TECSA**, la cual en igual sentido, realizaba dichas operaciones objeto del **MIO** y que en forma posterior, fue controlada por la sociedad portuaria hasta su disolución. Aunado a lo señalado, se recalca que, para el momento de la integración aprobada en el año 2010, **GRANPORTUARIA** poseía el 11,99% de la composición accionaria de **TECSA** y, además, controlaba a **MARITRANS** con el 89,71% de sus acciones y que, en virtud de la operación de integración, esta última adquirió un 11,99% de las acciones de **TECSA**. En consecuencia, de forma previa a la operación de integración **GRANPORTUARIA** contaba con cerca del 24% de la composición accionaria de **TECSA**, por lo que, al menos al tenor del **MIO** aprobado y suscrito por ella, se encontraba en un doble esfuerzo para concretar su cumplimiento en todas sus fases. En ese orden y a juicio de esta autoridad hasta este punto de la actuación, los anteriores comportamientos de la **SPRBUN** habrían generado una posición privilegiada a su favor y en detrimento de otros operadores portuarios.

Bajo la misma línea, se puede concluir de manera preliminar que la implementación de la **FASE: INGRESO TERCEROS OPERADORES NO SOCIOS DE TECSA** del "ACUERDO DE ALIANZA DE MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVOTERMINAL MARÍTIMO DE BUENAVENTURA" suscrito el 15 de diciembre de 2008 entre la **SPRBUN** y **ELEQUIP, NAUTISERVICIOS, MARITRANS** y **GRANPORTUARIA**, el cual fue presentado a la **SIC** y aprobado por esta última, no se habría ejecutado por parte de la **SPRBUN** en los términos planteados y aprobados por la autoridad administrativa. Esta situación además de propiciar discusiones jurídicas relevantes, también habría generado tensiones entre los operadores portuarios que tienen presencia en la zona concesionada, pues las ventajas derivadas de la transacción societaria producto del **MIO** no se trasladarían a todos los agentes, especialmente, en relación con aquellos denominados como "no socios", quienes sí venían desarrollando sus actividades portuarias. Por tanto, dentro del presente caso se estaría configurando una presunta situación de discriminación para los terceros operadores portuarios no socios de **TECSA**, pues según procederá esta autoridad a explicar, a estos operadores no se les habría permitido prestar sus servicios bajo el amparo del **MIO** propuesto y probado por la Resolución No. 255 de 2010, advirtiéndose desde ya, que no es competencia de esta Superintendencia calificar el cumplimiento o no de dicho acuerdo privado desde la óptica de la libre competencia económica, por el contrario, la presente actuación va dirigida a verificar la vulneración o no de la normatividad que rige la actividad portuaria.

Continuando con el presente análisis, llama la atención de esta Dirección que, ante el interrogante planteado sobre el fundamento legal para que la **SPRBUN** sea la única compañía que presta el servicio de operación de transporte de carga para la revisión de las autoridades, la sociedad portuaria se haya limitado a sostener que la normativa aduanera y portuaria así lo permite⁹⁹. Lo anterior, por cuanto resulta llamativo que en la misma

⁹⁹ "Es decir, por disposiciones aduaneras, quien se encarga de garantizar que los servicios dentro del depósito público habilitado se presten 24 horas al día 7 días a la semana es el titular del mismo, y para ello él es el único que puede realizar los movimientos de carga dentro del depósito público habilitado, y en especial los traslados para inspecciones, ya que es él

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

respuesta brindada por la **SPRBUN** y la normativa citada, se desprende que el administrador del depósito habilitado debe garantizar la prestación del servicio las veinticuatro (24) horas de los siete (7) días de la semana y que, para el efecto, podría realizarlo de forma directa o a través de terceros. Concretamente, la **SPRBUN** simplemente se limitó a señalar que la ley le habría facultado para dicho efecto, más no el por qué -para el caso concreto- sería el único operador portuario que estaría realizando el transporte de carga para la revisión de las autoridades en el patio "**TECNOBELL**" que, según la sociedad portuaria, no se encontraría en el área concesionada. En otras palabras, no estaría claro por qué no hay otros operadores portuarios prestando dicho servicio de transporte de carga para la revisión de las autoridades en el depósito público habilitado para el efecto, incongruencia que para la Dirección refleja los comportamientos que aquí se reprochan. Para finalizar lo relacionado en este punto, debe destacarse que según el mismo contenido expuesto en el documento de integración **MIO**, la **SPRBUN** sería la encargada de determinar "las condiciones operativas para la prestación de los servicios, niveles de eficiencia e índices de servicio del MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVA, de manera tal que se cumpla con los propósitos de la optimización, competitividad y desempeño con estándares internacionales en el TERMINAL, lo cual significa que la **SPRBUN** será la «Torre de Control» dentro del TERMINAL"¹⁰⁰. (Subrayado y Negrilla de la Dirección)

16.5.2. Valoración jurídica de los comportamientos de la **SPRBUN generadores de situaciones privilegiadas y discriminatorias derivadas del MIO.**

Con relación a todo lo expuesto por la Dirección, y en virtud a los comportamientos relacionados por esta autoridad en líneas atrás y atribuidos a la **SPRBUN** como lo fueron : **(i)** No haber realizado la venta de las tres (3) acciones a la sociedad **ZELSA**, **(ii)** No haber facilitado y/o realizado la enajenación del equivalente al 14,99993% de la composición accionaria de **TECSA** (674.997 acciones) por **LAS PARTES** a los terceros operadores no socios de **TECSA**, que para el momento prestaran actividades relacionadas con el alcance en servicios y territorial del **MIO**, **(iii)** Haber ejecutado actividades de operación portuaria para el manejo de contenedores y carga general suelta (Break Bulk) dentro de las áreas concesionadas objeto del **MIO** de manera directa e indirecta. Lo anterior por fuera de los términos establecidos en el **MIO**, propuestos y aprobados ante la **SIC**. En ese orden, dichos comportamientos habrían generado situaciones de privilegios a favor de la **SPRBUN**, así como discriminación hacia los operadores portuarios no socios de **TECSA**.

En línea con lo expuesto, esta autoridad aclara que la conducta reprochada en este acápite a la **SPRBUN** (generar situaciones de privilegios y discriminación), habría infringido lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 1 de 1991, la cual establece la prohibición de "evitar privilegios y discriminaciones entre los usuarios de sus servicios". Para mayor claridad del Despacho, se transcribe la disposición legal, la cual señala lo siguiente:

"Las sociedades portuarias, oficiales, particulares y mixtas y los operadores portuarios que desarrollen actividades en los puertos de servicio público, deben adelantarlas de acuerdo con reglas de aplicación general, que eviten privilegios y discriminaciones entre los usuarios de sus servicios; y abstenerse de toda práctica que tenga la capacidad, el propósito o el efecto de generar la competencia desleal o crear prácticas restrictivas de la misma. Serán responsables civilmente por los perjuicios que ocasionen al apartarse de tales reglas o al incurrir en estas prácticas." (Subrayado y Negrilla de la Dirección)

Fijada la conducta anterior, esta Dirección procede a establecer el espacio temporal en que

quien debe responder ante la DIAN por dichas actividades". Carpeta 01_ Actuaciones preliminares. Subcarpeta 098. Radicado SPRBUN No. 20225340074032 del 13 de enero de 2022 Pág 13.

¹⁰⁰ Radicado No. 20225340130272 del 27 de enero de 2022, Carpeta: Expediente 9-51883 PUERTOS, subcarpeta: Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5, archivo: "Expediente 9-51883 Carpeta 4 de 5.pdf", folio 861.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

ésta se habría realizado. En primera medida, existen evidencias que permitirían establecer que esta conducta se habría iniciado a partir de la expedición de la Resolución No. 255 del 14 de enero de 2010 de la **SIC** -a través de la cual se aprobó la integración solicitada-, pues de hecho tal y como se indicó en líneas anteriores, las partes fijaron como consideración para la implementación y puesta en funcionamiento del citado acuerdo, "contar de manera previa con las autorizaciones de las autoridades competentes para la ejecución y viabilidad del **MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVA**. Ahora bien, esta conducta permaneció aún en el tiempo, pues por un lado, la **SPRBUN** señaló que a través de la cesión de los contratos por parte de los accionistas de **TECSA** a esta sociedad, pusieron a disposición de **TECSA** sus equipos y personal y se comprometieron a no prestar servicios de operación portuaria en el terminal concesionado a **SPRBUN**, logrando así la integración empresarial a partir del 28 de abril de 2016¹⁰¹. Aunado a ello, debe tenerse en cuenta que a través del auto No. 152016 del 14 de diciembre de 2021, la **SIC** resolvió "levantar las medidas cautelares"¹⁰² que entre otras cosas, le prohibían a la **SPRBUN** "abstenerse de ofertar y prestar el servicio de carga a granel en el puerto" servicio que guarda completa relación con el objeto de la conducta aquí reprochada, en especial, con los servicios que en igual forma han prestado aquellos operadores portuarios no socios de **TECSA**. En ese orden de ideas, para esta autoridad, la conducta relacionada con los comportamientos de privilegios a favor de la **SPRBUN** así como discriminación hacia los operadores portuarios no socios de **TECSA**, se habrían realizado a partir del 14 de enero de 2010 y por lo menos, hasta el 14 de diciembre de 2021, sin perjuicio de que en el marco de la presente actuación, se determine que los mismos continuaron de hecho, hasta una época posterior.

16.5.3. Comportamientos relacionados con el presunto incumplimiento de la obligación de garantizar una continua y eficiente prestación del servicio público portuario, en atención a las conductas desplegadas por la **SPRBUN frente a algunos operadores portuarios.**

En este acápite, la Dirección expondrá los hechos que, hasta este punto, ilustrarían una serie de conductas desplegadas por la **SPRBUN** para impedir, obstaculizar, afectar y/o demorar la prestación del servicio público portuario que brindan algunos operadores portuarios en el área concesionada a la sociedad portuaria. Para el efecto, se dispondrá de la información que recaudó esta Superintendencia en uso de sus facultades y que, además, fue allegada por algunos operadores portuarios que realizan sus actividades en la zona portuaria de Buenaventura, particularmente y para el caso que nos ocupa, en las instalaciones de la **SPRBUN**.

Mediante escrito radicado con el No. 20225340194912 del 11 de febrero de 2022¹⁰³, **EUROCARGA** señaló que realiza el 75% de la operación portuaria de vaciado y llenado de contenedores en las instalaciones de la **SPRBUN**, por lo que el desarrollo de dicha actividad es parte fundamental de sus ingresos. En línea con lo mencionado, agregó que la **SPRBUN** estaría realizando la operación portuaria de llenado y vaciado de contenedores, aunado al hecho de que la **SPRBUN** tendría a su cargo la planeación, programación y control operativo de la terminal portuaria, conforme lo sostiene su propio **RCTO**. Bajo la misma línea, aclaró que cuando la sociedad portuaria presta servicios de operación portuaria, lo hace desde una "posición privilegiada, desigual y dominante" con respecto a los demás operadores portuarios, en tanto que, presuntamente: **a)** ofrece beneficios operativos a los potenciales clientes, ocasionando una falta de imparcialidad y equilibrio en la programación y asignación de lugares para realizar las operaciones; **b)** da prioridad a los clientes que contraten con la **SPRBUN** y; **c)** programa actividades de llenado y vaciado de forma imparcial, a sabiendas

¹⁰¹ Radicado No. 20225340109582 del 21 de enero de 2022, archivo denominado: "RESPUESTA REQUERIM. MODELO DE INTEGRACIÓN OPERATIVA.pdf".

¹⁰² Carpeta 01_ Actuaciones preliminares. EXPEDIENTE JURISDICCIONAL SIC. Radicado No. 20225340070182 del 13 de enero de 2022. Carpeta 16-360966. Carpeta 208.Auto 152016.

¹⁰³ Radicado No. 20225340194912 del 11 de febrero de 2022, anexo "20225340194912_00003.doc".

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

que perjudicaría a los demás "consignatarios de la carga por vencimientos de los términos ante las autoridades aduaneras". Finalmente, **EUROCARGA** expresó en este punto, que la **SPRBUN** dificultaría el ingreso de los operadores portuarios a sus instalaciones a través de la imposición de requisitos adicionales para el ingreso del personal y los equipos portuarios.

En suma, **EUROCARGA** sostuvo que la **SPRBUN** no estaría cumpliendo con su obligación contractual de permitir que los operadores portuarios presten sus servicios en el área concesionada. Lo anterior, por cuanto además, la sociedad portuaria estaría efectuando una serie de conductas que no solo impiden la prestación eficiente y continua del servicio público, sino que además, estos tendrían por objeto adjudicarse la clientela de los demás operadores portuarios. Para acreditar lo indicado, **EUROCARGA** anexó una serie de correos electrónicos en los que, por una parte, le comunica a la **SPRBUN** que sus actuaciones le estarían "impidiendo prestar su servicio de operación portuaria en debida forma". De igual forma, **EUROCARGA** allegó otras probanzas en las que se evidenciaría que sus clientes se habrían visto en la necesidad de contratar con la **SPRBUN**, debido a actos u omisiones presuntamente imputables a esta última. Así, sólo para ilustrar algo de lo dicho hasta el momento, se presenta la siguiente información:

Imagen No. 3 Correo electrónico de CONSOLCARGO a EUROCARGA

Re: OPERACIONES DE DESCONSOLIDACIÓN

 Hector Quintero <buenaventura4@consolcarga.com>
Para John Freddy Aguirre - EUROCARGA; Paola Andrea Ardila Lunes 24/05/2021 12:34 p. m.

  Responder  Responder a todos  Reenviar 

Si hay problemas con el modo en que se muestra este mensaje, haga clic aquí para verlo en un explorador web.
Haga clic aquí para descargar imágenes. Para ayudarlo a proteger su confidencialidad, Outlook ha impedido la descarga automática de algunas imágenes en este mensaje.

Buena tarde Señor Jhon Freddy
Para ustedes no es un secreto
Tocó cancelar las órdenes y volverlas a realizar ya que spb nunca las aprobó estando ustedes como operador
En reunión ya que se tenía el pronto vencimiento de los informes de descargue e inconsistencia FITAC dio una solución de desconsolidar y almacenar en contenedores, sociedad dijo que se tendría que almacenar en los mismo contenedores y que esa operación solamente la podría hacer ellos, tocando anular todas las órdenes de la motonave NEVADA

En estos momentos estamos a espera de comentarios de spb como vamos a seguir operando ya que tenemos 18 contenedores a espera de aprobación de órdenes y también necesitamos de ustedes una propuesta si pueden cumplir con este servicio así como lo propuso spb

Gracias

Cordialmente,
"Queremos conocer su experiencia con Consolcarga por lo tanto no olvides calificar nuestro servicio, sus valiosos comentarios nos ayudan día a día a mejorar nuestros procesos con el fin de brindarles una mejor atención y servicios" 




Hector Quintero
Coordinador de Puerto Buenaventura
buenaventura4@consolcarga.com
Phone: (57-1) 263-7122 Ext. 299
(57-2) 240-0740
Carrera 5B No. 3-11
Edf Centro Empresarial Bahía, ofi.404

Fuente: Tomado del archivo "part (4)", anexo al radicado No. 2022534019491200004 del 11 de febrero de 2022.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Imagen No. 4 Correo electrónico de EUROCARGA a SPRBUN.

NOVEDADES EN PROCESOS DE DESCONSOLIDACIÓN

John Freddy Aguirre - EUROCARGA <eurocarga@ei>
Para: 'Marco Antonio Vacca Garcia'
CC: gerencia@eurocargaop.com

Responder Responder a todos Reenviar

martes 9/03/2021 5:53 p. m.

Buenas tardes,

Apreciado Sr. Marco Antonio Vacca,

Cordial saludo,

Dando alcance a comunicación telefónica de ayer con el Sr. Holbedin Loaiza me permito transmitir las falencias presentadas en las operaciones de vaciado durante la jornada de ayer lunes 08/03/2021 en BSE, situación que obstruye nuestra labor, atrasa el desarrollo de nuestras operaciones y nos genera sobre costos :

SUMINISTRO DE ESTIBAS
Se perdieron tiempos valiosos esperando que SPB suministrara las estibas para la labor de vaciado, las estibas fueron almacenadas en las estanterías de la Bodega, esta ubicación de las estibas hace que solamente ustedes las puedan manipular y al parecer no tenían disponibilidad de equipos suficientes para despejar el área (área tapada con big bag de operación de azúcar) y poder bajar las estibas de las estanterías, cabe anotar que EUROCARGA siempre ha estado en disposición de suministrar nuestros equipos para la movilización de las estibas y su traslado hasta el área de vaciado, pero en este caso nos vemos impedidos debido a que fueron almacenadas en una zona restringida donde nuestros equipos no pueden operar.

SUMINISTRO DE STICKERS
Durante la jornada de ayer se manejaron contenedores con cargas de alta cantidad de cartones y por ende igual cantidad de estibas, los distribuidores no disponían de la cantidad de stickers suficientes para colocarle a todas las estibas, colocaban algunos stickers y debían hacer varios desplazamientos hasta la oficina de la bodega para obtener los stickers faltantes, esta pega parcial de stickers y los repetitivos desplazamientos del distribuidor hasta la oficina atrasa la recepción e ingreso de la carga a bodega, respetuosamente parece faltar mucha planificación en este tema, importante revisar.

CARGUE CONTENEDORES LLENOS – TENDIDO DE LA TARDE
Se pierde tiempo y se atrasa el tendido debido a la falta de equipo Reash Stacker, se presentan tiempos muertos de nuestros vehículos en espera de ser cargados, se escucha transmisión vía radio donde el Dispatcher manifiesta que la almacenista del sector BSE le dio la instrucción de cargar solamente una unidad debido a que no había espacio, físicamente sí había espacio, lo que no había era máquina para descargar ya que la única máquina en el sector estaba en área de reconocimientos manipulando contenedores de SPB, respetuosamente es importante garantizar la imparcialidad en la asignación de los equipos a las diferentes áreas de operación, vemos posible sesgo hacia las áreas de SPB mientras EUROCARGA debe esperar.

CARGUE CONTENEDORES VACÍOS
Se generan tiempos de espera de nuestros vehículos hasta de una hora y media para cargar unidades vacías, lo anterior debido a la falta de máquina Reash Stacker (aparente máquina varada), importante garantizar la evacuación de los vacíos para poder optimizar el uso del área de operación asignada.
Se presenta nuevamente un caso en la tarde de hoy donde la máquina Reash Stacker nos descarga una unidad llena, se le informa al operador que tenemos dos vehículos en el mismo sector para cargue de unidades vacías pero por instrucción de la almacenista la máquina se retira a atender movimientos de SPB y los vehículos de EUROCARGA deben seguir esperando, es evidente la falta de más equipos portuarios para atender el cargue y descargue de contenedores.

FALTA DE ATENCIÓN DEL ALMACENISTA
Nuestro conducto regular para reportar requerimientos o falencias del depósito es el almacenista o administrador del sector, en la jornada de ayer se observó falta de atención de la almacenista de turno (Danne) ante las observaciones que como usuarios debíamos hacer por las falencias antes descritas, se observó además que la almacenista evadía el contacto físico con nuestra coordinadora de operaciones, esta actitud no aporta valor a la operación y hace más difícil llegar a posibles soluciones.

Apreciado Marco, las anteriores observaciones son de carácter constructivo y pretendemos que sean tomadas como oportunidades de mejora para el bien del terminal y de nuestros mutuos clientes, quedamos atentos y muy receptivos a tus comentarios o acciones que en conjunto debamos ejecutar para minimizar esta clase de obstáculos operativos.

Cordialmente

John Freddy Aguirre Alvarez
Gerente Suplente

EUROCARGA OPERADOR PORTUARIO S.A.S
Calle 7B No 4-15 - Tel: 2979282
Buenaventura - Colombia
E-mail: eurocarga@eurocargaop.com
Celular: 3154058458

Fuente: Tomado del archivo "120225340194912_00009", anexo al radicado No. 20225340194912 del 11 de febrero de 2022.

Hasta este punto y a juicio de la Dirección, todo indicaría que en su afán por abarcar el manejo de las operaciones portuarias, la **SPRBUN** habría impuesto su interés particular de cara al interés general que conlleva la materialización de los principios de eficiencia, calidad y libre acceso en la prestación del servicio público portuario, de conformidad con los postulados señalados en la Ley 1 de 1991, la Ley 105 de 1993 y demás normas concordantes. Recordemos que por tratarse de un servicio público, el interés general debe prevalecer sobre el particular y esta máxima debe estar presente y armonizarse en todas las relaciones que sucedan entre los diferentes agentes que, como un todo, se encargan de la administración y la operación portuaria.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

En ese orden de ideas, todo indicaría que el actuar de la **SPRBUN** se habría justificado en su interés particular, determinado en captar la mayor parte de la demanda en el ámbito de las operaciones portuarias, afectando el desarrollo de las actividades de otros operadores en el área concesionada, hipótesis principal que deberá esclarecerse en el marco de la presente investigación. También llama la atención las limitaciones que han tenido que superar los operadores portuarios denominados "no socios", desde la implementación de la propuesta del **MIO**, respecto de las condiciones que se les requiere a otros operadores que en su momento si tenían esta calidad, pues estas limitaciones no deberían tener el alcance para actuar en desmedro de la prestación del servicio, sus eficiencias y la calidad a la que también deberían acceder los contratantes de estos, con independencia del operador portuario que asuma la prestación del servicio. Es así que no es de recibo de esta autoridad, que las posibles ineficiencias que puedan estar percibiendo algunos operadores portuarios u otros usuarios tengan asidero en la propia gestión de la **SPRBUN**.

En otro escenario, mediante sendas comunicaciones del 8 de octubre de 2021, esta Superintendencia citó a distintos funcionarios de **EUROCARGA**¹⁰⁴, **OPERCAR**¹⁰⁵ y **CADEGRAN**¹⁰⁶ para que, en su condición de operadores portuarios que prestan sus servicios en las instalaciones de la **SPRBUN**, relataran lo que correspondiera respecto del ejercicio y desarrollo de sus actividades. En primer lugar y de forma adicional a lo sostenido por **EUROCARGA** en su denuncia radicada con el No. 20216300449141 del 30 de junio de 2021¹⁰⁷ y que fue remitida a esta Dirección el día 15 de septiembre de 2021, en la diligencia del día 13 de octubre de 2021, compareció de forma virtual **HOLBEDIN LOAIZA LAME**, en su calidad de Gerente General de **EUROCARGA**. Sobre el particular, cuando se le preguntó sobre los problemas que en la actualidad presentaba **EUROCARGA** para el ejercicio de sus operaciones en esa terminal portuaria, el declarante indicó lo siguiente:

"PREGUNTA: "En el desarrollo de sus actividades, ¿qué inconvenientes se han presentado que puedan merecer tener lugar en esta diligencia?"

HOLBEDIN LOAIZA LAME: "Bueno, voy a mencionarte digamos... los más relevantes. Y digamos muchos que, prácticamente se manejan como del día a día, donde desafortunadamente no hemos podido tener, digamos como el apoyo importante de **SOCIEDAD PORTUARIA**. Porque hemos hecho muchas reuniones digamos. Creo que el operador que más solicita reuniones a la **SOCIEDAD PORTUARIA** somos nosotros. Porque nos gusta desarrollar nuestras actividades bien, tenemos equipos propios, tenemos infraestructura, está la experiencia. Entonces lo justo y lo lógico para uno es que lo dejen a uno, digamos, es ejercer su derecho y hacer sus actividades dentro de las cuales uno maneja clientes.

Pero digamos que las trabas que uno tiene con **SOCIEDAD PORTUARIA** son: **ingreso al puerto. Para ingresar al puerto, nosotros nos hacen firmar una carta, todos los días nos toca estar correteando a la gente de seguridad portuaria para que nos firme una carta para que nuestro equipo pueda entrar, o ese día o el día siguiente.** Ahorita estamos tratando de firmarlas el día anterior, para que el día siguiente no haya frustraciones en estas operaciones. Eso es un tema que parece ilógico e injusto con una operadora portuaria de veintitrés años de servicio, que cumple con todas las normas que exige la **SOCIEDAD PORTUARIA**, que exige la Superintendencia de Puertos, que exige el municipio, que exige la **DIAN** y todas las autoridades que lo regulan.

Me parece algo ilógico uno tenerle que estarle rogando todos los días a la SOCIEDAD PORTUARIA que le firme una cartica cuando ellos y cuando sus contratistas no tienen ese tipo de dificultades.

¹⁰⁴ Comunicación radicada con el No. 20216400762581 del 8 de octubre de 2021.

¹⁰⁵ Comunicación radicada con el No. 20216400762631 del 8 de octubre de 2021.

¹⁰⁶ Comunicación radicada con el No. 20216400762651 del 8 de octubre de 2021.

¹⁰⁷ 01_Actuaciones preliminares. Subcarpeta 122. Rad **EUROCARGA** No. 20225340194912 del 11 de febrero de 2022.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Otras situaciones que tenemos nosotros y con la SOCIEDAD PORTUARIA: **temas de equipos. Nosotros, por ende, no podemos operar con equipos gigantes dentro de SOCIEDAD PORTUARIA, porque simplemente no (...) entonces las alianzas que teníamos simplemente pues esos negocios se acabaron, porque no tiene sentido tener una containera para manejar contenedores de veinte pies o cuarenta pies fulles porque desafortunadamente no pueden entrar. Entonces estamos sujetos y limitados a que la SOCIEDAD PORTUARIA nos cargue y nos descargue los contenedores que nosotros vayamos a manipular, bien sea en desconsolidado, en consolidado o en reconocimiento de mercancías en contenedor. Hay pérdidas de tiempo de una a cuatro y cinco horas para que les carguen o le descarguen a uno un contenedor, sin antes no decirle que perdemos de tres a cuatro horas dentro de los módulos de contenedores en nuestros equipos de arrastre. Entonces pierde uno tiempo para que le carguen a uno un contenedor en el equipo de arrastre y pierde tiempo uno para que le descarguen el contenedor uno cuando ya va a desarrollar finalmente la actividad.**

Esos son temas que definitivamente no hemos podido con la SOCIEDAD PORTUARIA y eso hace que se pierda muchísimo tiempo. **Usted sabe doctor que por norma nosotros tenemos ocho horas hábiles para trabajar, afortunadamente tenemos permiso del Ministerio de Trabajo para trabajar diez horas con nuestro personal, pero a veces uno entra a las siete u ocho de la mañana a laborar y a veces son las diez-once de la mañana y no ha podido empezar actividades porque simplemente SOCIEDAD PORTUARIA no le ha solucionado a uno los problemas de equipo. Tiene muchos problemas de equipos. Esa es otra situación que se presenta a menudo con ellos.**

Otra situación que se presenta con ellos es que cuando nos va bien en los descargues de contenedores, terminamos con problemas porque no tienen personas-distribuidores, porque no tienen las básculas necesarias para nosotros poder pesar las cargas una vez empezamos a desconsolidar, tienen problemas de estibas.

Creo que usted debe saberlo que SOCIEDAD PORTUARIA ahorita es una competencia directa de nosotros porque ellos también desconsolidan carga, los mejores sitios los toman para ellos, las máquinas para descargar o cargar contenedores vacíos o fulles solo lo hacen ellos porque no nos permiten llevar los equipos nuestros. La prioridad siempre es de ellos, si se pone la queja a los almacenistas 'mire estamos perdiendo tiempo ayúdenos con esto, con aquello', ellos dicen que: primero es la casa porque la casa se atiende primero"¹⁰⁸ (Destacado de la Dirección).

De lo dicho por el Gerente General de **EUROCARGA** se encuentra que, la **SPRBUN** aprovecharía su cargo para la planeación, programación y control operativo de la instalación portuaria para: **i)** dificultar el acceso de **EUROCARGA** al Terminal y poder cumplir con sus compromisos que como operador portuario contrata y; **ii)** impedir que **EUROCARGA** –y posiblemente otros operadores portuarios– utilicen sus máquinas para adelantar las operaciones que les competen. En consecuencia y en atención al rol de la **SPRBUN** como Administradora del área concesionada a ella, se tendría noticia que la sociedad portuaria condicionaría y/o limitaría las operaciones portuarias ejecutadas por **EUROCARGA**, lo cual se traduciría en una afectación a la prestación del servicio público portuario, en contravía de las disposiciones legales que regulan la prestación de estos servicios públicos portuarios.

De forma posterior, el día 14 de octubre de 2021 compareció **CLAUDIA EDITH ASPRILLA NEUTA**, en su calidad de Gerente de Operaciones de **OPERCAR** para que, en igual sentido, se sirviera declarar sobre el funcionamiento de las operaciones portuarias que desarrolla en las instalaciones portuarias de la **SPRBUN**. Sobre el particular, la declarante sostuvo lo siguiente:

¹⁰⁸ Radicado No. 20225340194992 del 11 de febrero de 2022, anexo denominado "Ampliación de denuncia EUROCARGA-20211013_150244- Grabación de la reunión". Min: 0:13:00.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

"PREGUNTA: "Yo quisiera saber dentro de todo ese proceso que me contó, ¿en qué puntos... digamos muy específicos, evidencia usted o pudiera considerar usted que se presentan fallas?"

CLAUDIA EDITH ASPRILLA NEUTA: "Bueno, una de las fallas grandes que se presenta, primeramente, es el tema de poder radicar un documento para que el personal ingrese a operar la actividad. ¿Por qué razón? Porque las solicitudes del Terminal... la agencia de aduanas o cliente tiene el horario de ocho a.m. hasta las diecinueve horas para solicitar o realizar una solicitud, valga la redundancia, de reconocimiento. Resulta que muchas veces la motonave llega, pero hasta que la motonave no finalice, a la agencia de aduana no le aparece en el sistema de la DIAN, ¿sí? Entonces en el momento de que en el sistema de la DIAN aparezca la unidad, que ya se cree el manifiesto, en ese momento es el momento de autorización que tiene la agencia de aduana o cliente ¿sí? Hablemos de cliente. Tiene la autorización para poder solicitar el servicio, ¿sí? Entonces muchas veces lo solicitan a las dieciocho o a las diecinueve horas. Cuando el cliente solicita eso, viene las talanqueras de la SOCIEDAD PORTUARIA. Tienen un comunicado el cual ellos anuncian que de siete de la mañana a doce del día firman la carta, y de dos de la tarde a seis de la tarde firman la carta, de lunes a jueves. Los días viernes son de siete a doce y de dos a cuatro, hasta ahí el alfa. Y el día sábado es de las nueve de la mañana hasta las doce del día y de dos de la tarde hasta las cuatro de la tarde. Entonces tenemos el inconveniente en que la carta no queda firmada digamos desde la noche anterior o el día anterior para poder nosotros ingresar a las siete a.m. a laborar, ¿sí? Para que el vehículo del operador portuario pueda trasladar la unidad, también es el mismo horario. ¿Entonces qué pasa aquí?, que es lo que usualmente pasa..."

PREGUNTA: "Doña CLAUDIA discúlpeme u momento. ¿Usted tiene de pronto copia de esos comunicados de la SOCIEDAD?"

CLAUDIA EDITH ASPRILLA NEUTA: Si señor.

PREGUNTA: "(...) ¿cuénteme puntualmente para que sirve esa carta?"

CLAUDIA EDITH ASPRILLA NEUTA: "Bueno, esa carta sirve para que la autoridad o la empresa de seguridad pueda permitir y verifique, cuando vamos a entrar a la zona de fiscalización donde estala unidad tendida para poder desembalar, que el verifique el nombre junto con el carné que tiene el funcionario, verifique el nombre y el chaleco, que esas sean las personas adecuadas para poder ingresar y que sean las personas autorizadas por el operador y que sean las personas autorizadas por la agencia de aduanas. Hasta ahí estamos bien.

Pero lo que vemos es que tenemos que hacer dos cartas. Una para que ingrese el personal para hacer la actividad de la manipulación de la carga, y la otra carta que es para que el conductor pueda ir a trasladar el contenedor en la noche. Entonces, como son estrategias de la SOCIEDAD PORTUARIA para obstaculizar nuestro trabajo, entonces ¿qué nos tocó hacer de ahora en adelante? Buscamos nosotros también estrategias de como estar al día. Digamos OPERCAR LOGISTICS en este momento si tiene un contenedor en la semana para hacer reconocimiento en la SOCIEDAD PORTUARIA es mucho. Entonces nos toca es todos los días más bien, para evitar el inconveniente que no tengamos la carta, porque si el contenedor... si el cliente solicita la operación después de las dieciocho horas resulta que no tenemos quien nos firme la carta, entonces no podemos trasladar el contenedor en la noche. ¿Y qué dice SOCIEDAD PORTUARIA al otro día?: 'Es que su operador incumplió, su operador no trasladó por lo tanto yo traslado el contenedor'. Y va y lo traslada arbitrariamente. Pero es precisamente porque no se pudo firmar la carta en la noche ¿sí?, al no firmar la carta en la noche se nos queda para el siguiente día, muchas veces al otro día nos lo permiten, en la mañana trasladar, si estamos de buenas ¿sí?, pero resulta que aquí hay otra talanquera para la actividad.

La SOCIEDAD PORTUARIA DE BUENAVENTURA, en medio de un proceso que, un análisis que ellos hicieron, cuando nosotros realizábamos toda la actividad, ellos empezaron a

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

revisarnos a nosotros qué era el reconocimiento, cuánto tiempo se demoraban y tal. El reconocimiento de la carga es muy diferente a una inspección día u otro tipo de operación, ¿por qué?, porque las otras operaciones, a no ser que sea un inventario de un contenedor al cien por ciento que toque verificar hasta las referencias con sus cantidades, es una operación que se demora entre tres y cuatro horas. Pero el reconocimiento que es la actividad que hacemos nosotros los operadores, eso puede demorar tres, cuatro, cinco, seis, siete, ocho, nueve, diez y hasta mucho más, sino que nosotros tenemos permitido trabajar hasta diez horas. O toca cambiar de grupo de trabajo para continuar, o dejar la carga en consigna para el otro día.

Entonces la SOCIEDAD PORTUARIA vio que en el tema de reconocimientos tiene la opción de incrementar al importador treinta dólares por hora, solamente por el contenedor estar tendido en esa zona. Cuando la SOCIEDAD PORTUARIA le cobra al importador un uso de instalaciones ¿sí?, le cobra almacenaje y fuera de eso le cobra unos movimientos verticales para el contenedor llegar hasta la zona de reconocimiento. Y fuera de eso le cobra algo que se llama 'ISP de reconocimiento', el sólo hecho de entrar a la plataforma y solicitar el servicio. ¿Entonces ellos qué vieron? Que muchas de las operaciones pasaban las tres de la tarde, entonces de tres a cuatro cobran una hora, de cuatro a cinco, otra hora y así sucesivamente. Entonces cuando vamos a ver, el cliente termina pagando mucho más caro en horas adicionales de reconocimiento, que en la misma actividad de reconocimiento. Entonces uno de los motivos de las talanqueras es obstruir la actividad del operador y adicional tener un costo más y un cobro más para el importador.

*¿Entonces qué ha hecho OPERCAR en su dinámica en todo este tiempo? La verdad, nosotros de un cien evitamos un noventa y ocho por ciento de que las cargas queden en consigna. ¿Cómo lo hacemos?, doctor pues metemos más gente, buscamos la dinámica de trabajo, socializamos con el cliente: mire hay necesidad de verificar esto, verificamos un porcentaje de la carga con toda la información que requiere el importador para nacionalizar la mercancía. **Entonces esa es una de las talanqueras que coloca la SOCIEDAD PORTUARIA. Y, hace por ahí más o menos un año, cada tres meses cambian horario ¿sí?** Uno de los problemas que tienen es que si el alfa, perdóneme la expresión, amaneció con buen genio firma la carta, pero si el alfa amaneció con dolor de cabeza dice: 'no voy a firmar' o simplemente no se presenta a la zona donde tiene que firmar la carta y tenemos que esperar nueve o diez de la mañana para que firme la carta"¹⁰⁹ (Destacado de la Dirección).*

De los hechos narrados por la Gerente de Operaciones de **OPERCAR**, se puede extraer que los principales obstáculos que la **SPRBUN** presentaría para impedir el normal desarrollo de las operaciones portuarias serían las relativas a limitar los horarios para recibir las cartas y solicitudes del servicio, presuntamente, con el propósito de obtener beneficios económicos por aquellos servicios que en las horas adicionales a las inicialmente programadas por el operadore portuario, se causen a los usuarios del puerto. Particularmente, la **SPRBUN** habría impuesto una serie de requisitos que harían menos práctico el ingreso y/o permanencia de los operadores portuarios en la terminal, como lo son la fijación de: elementos adicionales a los contenidos en las cartas de ingreso y/o horarios especiales para su radicación de documentos que, incluso, no se harían de una manera controlada de forma que garantice la continuidad del servicio. Además de lo dicho por la declarante, existe una serie de comunicaciones que **OPERCAR** remitió a esta Superintendencia que respaldan lo dicho y que serán analizadas por esta autoridad en los términos que siguen a continuación.

Mediante correo electrónico del 19 de noviembre de 2021, **OPERCAR** le comunicó a la **SPRBUN** que la persona encargada de autorizar el ingreso del personal destinado por la primera para ejecutar su operación portuaria "no autorizó dicho acceso", por considerar que

¹⁰⁹ Radicado No. 20225340194992 del 11 de febrero de 2022, anexo denominado: "Ampliación de denuncia OPERCAR LOGISTICS- 20211014_090241-Grabación de la reunión". Min: 0:27:20.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

la solicitud de tal acceso no debería contener el detalle del embalaje. Lo anterior fue expuesto por **OPERCAR** en los siguientes términos:

"Buenas tardes señores de Sociedad portuaria

El día de hoy nuevamente se presenta el siguiente caso con la firma de cartas.

Para el día de mañana tenemos la única actividad programada por nuestro mutuo cliente harinera del valle el cual vamos a realizar el procedimiento de fumigación carga de exportación

(...)

No entiendo por qué el Sr Alfa del turno el día de hoy, firma la carga y posterior a eso dice que no, le realiza un tachón y dice que eso no tiene por qué tener el detalle de desembalaje, apertura.

Señores de Sociedad portuaria, esto es lo que todos los días vivimos los operadores portuarios reglamentados y que trabajan dignamente y ponen todos los santos días una traba, un pretexto, un motivo para que no ingresemos a realizar nuestra actividad.

(...)

Adjunto Carta de hoy el cual el alfa no autorizo (sic)

Adjunto carta de otras actividades el cual tiene el mismo concepto lo cual está debidamente autorizada.

(...)¹¹⁰

Los anexos adjuntos que fueron anunciados en la misiva de la referencia se muestran a continuación¹¹¹:

Imagen No. 5. Carta de ingreso de personal de OPERCAR no autorizada el 19 de noviembre de 2021.

OPERCAR LOGISTICS OP SAS
NIT: 900.566.022-6
Unidos con Calidad y Cumplimiento al Servicio Portuario

Opercar logistic OP
Operador Portuario
NIT: 900.566.022-6

Buenaventura, 20 de Noviembre de 2021

Señores
SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA
DEPARTAMENTO DE SEGURIDAD
Ciudad

Asunto: **INGRESO PERSONAL FUMIGACIÓN**

Por medio de la presente solicito sea autorizado el ingreso del siguiente personal para realizar labores de Apertura, Desembalaje y Embalaje de la mercancía de nuestro mutuo cliente.

LUGAR:	SPB PARE
CLIENTE:	HARINERA DEL VALLE
AGENCIA:	SIDECOMEX SA NIVEL 1
CONTENEDOR:	TGBU309697-4 x20
TIPO DE INSPECCION:	FUMIGACION
CANTIDAD:	1504 ESTIBAS
PESO BRUTO:	20359.75 KG
TIPO DE CARGA:	PRODUCTO HARINA PAN

NOMBRE	CEDULA	CARGO	CODIGO
WILLINTON BERNAZA CUNDUMI	14.473.808	APERTOR	OL-04
CARLOS ALBERTO ANGULO VALENCIA	16.486.977	APERTOR	OL-18

Atentamente,
OPERCAR LOGISTICS O.P.
ADELMO PAZ PAREDES
Jefe de Operaciones
Chaleco OL-02

ST VIGILADO
SuperTransporte

Calle SA 3 SA - 71 La Chamba San Andresito
Tels: (57-2) 2447557- 317 8077082 / 316 365 7752
E-mail: opercarlogisticsop@gmail.com
Buenaventura - Colombia

Fuente: Extraído del Radicado No. 20215341949362 del 19 de noviembre de 2021¹¹²

¹¹⁰ Radicado No. 2021534194936200001 del 19 de noviembre de 2021.

¹¹¹ Ibidem.

¹¹² 01_Actuaciones preliminares. Carpeta 085. 2021534194936200003 Archivo pdf.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Conforme se observa en la imagen y en atención al referenciado correo remitido por **OPERCAR**, se evidencia la situación descrita consistente en la tacha y rechazo de la carta de ingreso presentada por el operador portuario el 18 de noviembre de 2021. Así mismo, a continuación, se ilustra una carta de ingreso que había sido previamente presentada por **OPERCAR** a la **SPRBUN** el 29 de octubre de 2021, es decir, aproximadamente menos de un mes antes a la época que se ha hecho referencia y que, conteniendo los mismos parámetros, si había sido aceptada por la sociedad portuaria, veamos:

Imagen No. 6. Carta de ingreso de personal de OPERCAR autorizada el 29 de octubre de 2021



OPERCAR LOGISTICS OP SAS
NIT: 900.566.022-6
Unidos con Calidad y Cumplimiento al Servicio Portuario

Buenaventura, 30 de Octubre de 2021

Señores
SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA
DEPARTAMENTO DE SEGURIDAD
Ciudad

Asunto: **INGRESO PERSONAL FUMIGACIÓN**

Por medio de la presente solicito sea autorizado el ingreso del siguiente personal para realizar labores de Apertura, Desembalaje y Embalaje de la mercancía de nuestro mutuo cliente.

LUGAR:	SPB PARE
CLIENTE:	HARINERA DEL VALLE
AGENCIA :	SIDECOMÉX SA NIVEL 1
CONTENEDOR:	NYKU080696-8 x40 // TLLU543837-8 x40 // TCNU497393-3 x40
TIPO DE INSPECCION:	FUMIGACION
CANTIDAD:	4800 ESTIBAS
PESO BRUTO	79.797 KG
TIPO DE CARGA:	PRODUCTO HARINA PAN

NOMBRE	CEDULA	CARGO	CODIGO
WILLINTON BERNAZA CUNDUMI	14.473.808	APERTOR	OL-04
CARLOS ALBERTO ANGULO VALENCIA	16.486.977	APERTOR	OL-18

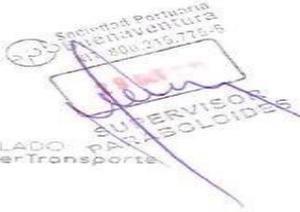
Atentamente,

ADELMO PAZ PAREDES
Jefe de Operaciones
Chaleco OL-02

Calle 5A 3 5A - 71 La Chamba San Andresito
Tels: (57-2) 2447557-317 8077082 // 318 345 7752
E-mail: opecarlogisticsop@gmail.com
Buenaventura - Colombia



VIGILADO por SuperTransporte



Fuente: Extraído del Radicado No. 20215341949362 del 19 de noviembre de 2021¹¹³

De acuerdo con la información presentada, entre otros medios que obran en el expediente¹¹⁴, llama la atención de la Dirección la forma en que la **SPRBUN** habría cambiado los requisitos para la presentación de las cartas de ingreso con apenas una diferencia temporal de menos de un mes y, aparentemente, no lo habría comunicado de forma oportuna a **OPERCAR** –y posiblemente tampoco lo habría hecho con otros operadores portuarios–. Tal situación, además de estar documentada en varios correos electrónicos¹¹⁵, se torna en una de las situaciones que han sido identificadas como producto del actuar de la **SPRBUN** para afectar las operaciones de los operadores portuarios en el terminal concesionado y que, además, sería el medio para que esta pudiera ofrecer a los clientes de los operadores portuarios dichos servicios y/o cobrar un valor adicional y/o mayor a aquellos valores inicialmente pactados entre clientes y operadores portuarios. A

¹¹³ 01_Actuaciones preliminares. Carpeta 085. 2021534194936200004. Archivo pdf.

¹¹⁴ Radicado No. 20215340989992 del 18 de junio de 2021, anexo denominado "20226300072983_00002.pdf".

¹¹⁵ Radicado No. 20215341943532 del 18 de noviembre de 2021 y Radicados Nos. 20215341949382 y 20215341949422 del 19 de noviembre de 2021.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

título de ejemplo, el cobro de aquellos servicios portuarios que se causaran con posterioridad a las horas habilitadas para radicar la carta de ingreso y/o efectuar las operaciones de rigor en el puerto. Lo anterior, como consecuencia lógica, estaría afectando la prestación del servicio público portuario en contravía de las disposiciones legales previstas en la Ley 1 de 1991 y los Reglamentos de Condiciones Técnicas de operación respectivamente.

Adicionalmente, debe mencionarse que en el expediente obra una comunicación según la cual, la **SPRBUN** habría obstaculizado el desarrollo de la operación de preinspección de un contenedor de "SIDECOMEX" como cliente de **OPERCAR**, pues según relató esta última, tuvo que retirar a sus funcionarios de tal actividad "(...) ya que por instrucción de sociedad portuaria Operador portuario Código 4843. **Anuncian que solo ellos son los únicos autorizados para realizar esta actividad** en el túnel de refrigeración, a pesar de que fuimos autorizados por el cliente y designados por la agencia de aduana"¹¹⁶. En consecuencia, también se encuentra que la **SPRBUN** estaría utilizando su rol como administradora de la Terminal concesionada a ella para afectar el desarrollo de operaciones portuarias de algunos operadores en específico, que ya habían contratado la prestación de tales servicios con sus clientes, para retomar dichos servicios y, lógicamente, efectuar su correspondiente cobro. (Negrilla de la Dirección)

De la misma manera, vale la pena traer a colación lo relatado por **LEONARDO ENRIQUE GRILLO PÁEZ**, en calidad de Director del Departamento Marítimo de **CADEGRAN**, quien en el marco de la diligencia virtual programada el día 15 de octubre de 2021, mencionó lo siguiente:

"PREGUNTA: "LEONARDO cuénteme por favor, ¿en toda esa cadena, en qué parte evidencian ustedes falencias y a qué se pueden deber? Falencias quiero decir, no propiamente suyas, si no de pronto obstáculos".

LEONARDO ENRIQUE GRILLO PÁEZ: "Okey, los primeros de pronto a veces que nos hemos visto desde el inicio de la operación, ahí vuelvo y parto la operación: de carga general fraccionada, operación marítima y porteo dentro del puerto y los contenedores.

En la primera parte que es la porción más grande nosotros manejamos que es la parte marítima y porteo, la primera obstrucción es cuando el buque es anunciado y no lo atracan a tiempo, debe quedarse en fondeo por ciertas razones operativas que determine el puerto en su momento o por decisiones propias. Entonces ese es el primer obstáculo que hemos visto, buques que atendemos nosotros muchas veces no han sido atracados de forma directa. Digamos, esta parte no nos afecta directamente a nosotros, pero si afecta el bolsillo o afecta la parte económica de nuestros clientes en el exterior que son los que pagan los fletes y son los que tienen que verse afectados por el no atraque de la motonave a tiempo. Todos estos temas han hecho que durante muchos años Buenaventura no sea un Puerto fácil para ellos, o sea un puerto al que quieran venir con gusto. Muchas veces muchos de los proveedores han preferido vender su carga por otros puertos en el mismo Colombia o llevarse las cargas hasta Guayaquil u otros puertos hacia el sur, que venir a Buenaventura. Ese es el primer obstáculo dentro de toda nuestra operación. El siguiente obstáculo.

PREGUNTA: "Discúlpeme **LEONARDO**, ¿cuáles pueden ser las causas de ese obstáculo?".

LEONARDO ENRIQUE GRILLO PÁEZ: "**Las causas del obstáculo... Como le digo, para mí son más que todo operativas y la decisión de una sola persona que es el Jefe de Operaciones y quien realiza las asignaciones de muelles a cada motonave**"

¹¹⁶ Radicado No. 20225340880412 del 24 de junio de 2022.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

PREGUNTA: "¿Jefe de Operaciones de?"

LEONARDO ENRIQUE GRILLO PÁEZ: "De SOCIEDAD PORTUARIA. Ellos son quienes dan pues como la potestad con base al reglamento técnico de operaciones y las prioridades de atraques"¹¹⁷

(...)

LEONARDO ENRIQUE GRILLO PÁEZ: "El segundo bloqueo, que ese si es muy común y ese nunca lo hemos documentado, es que nosotros hacemos las reuniones preoperativas en donde se establece el muelle en el que se va a atracar, lo establece SOCIEDAD PORTUARIA..."

PREGUNTA: "¿Quiénes asisten a esas reuniones preoperativas?"

LEONARDO ENRIQUE GRILLO PÁEZ: "Las cita el puerto. Antes de pandemia eran presenciales en la oficina de operaciones. Desde pandemia todas son virtuales, la cita el puerto e involucra a: personal de puerto, personal de bodega, personal de almacenamiento, personal de salud y seguridad industrial, personal de operaciones de sociedad portuaria y otros operadores portuarios involucrados en la operación... y también el agente marítimo del buque. En estas reuniones se asignan espacios de almacenamiento, se asigna el muelle al que va, se describen cuáles son los operadores que van a mover cada carga. Y ya ellos internamente manejan el tema incluso desde el número de vitas sobre el cual va a ser amarrado el buque, de la vita digamos número uno hasta número cincuenta.

Nos ha pasado y como le digo esto si es muy común, que aun habiendo una reunión preoperativa o uno o dos o hasta tres días antes, los buques atracan y no pueden empezar operaciones porque las grúas pórticos están ubicadas justo al frente de las bodegas o de las grúas del buque. Entonces siempre es un complique con la parte operativa porque SOCIEDAD PORTUARIA siendo una única empresa y un único logo y un único representante legal y junta directiva, adentro cada departamento es como si fueran enemigos y entre todos se tiran la pelota.

Entonces el departamento de operaciones, quien es el que programa el atraque del buque, no es el mismo departamento de los equipos, que son los encargados de las grúas pórticos, las RTG y, aunque ellos también son citados a las reuniones cuando atraca el buque nosotros no tenemos contacto con el departamento de equipos sino de operaciones, entonces nuestros supervisores o nuestro jefe de naves empieza a llamar a operaciones para que puedan correr las grúas y poder empezar la operación a tiempo y resulta que ellos tienen que llamar a equipos, equipos tienen que buscar personal o nos dicen que esperen para encontrar a alguien que mueva la grúa y ahí fácilmente por cada buque podemos perder tres-cuatro horas. Esto no es de todos los buques, pero si pasa muy constantemente"¹¹⁸

(...)

LEONARDO ENRIQUE GRILLO PÁEZ: "Otro de los bloqueos, últimamente que hemos visto hace un año o menos, fue con un tema de un cambio de proceso interno en el anuncio de motonaves de carga general, que sobre ese les he mandado pues varios correos o puesto en copia al correo de ventanilla única. Y es que anteriormente los agentes marítimos, cuando les anunciaban o les nominaban o los contrataban para agenciar un buque les pasaban un listado, una relación de BL's de la carga que traía dentro del buque para descargar en Buenaventura. Esta relación el agente marítimo debía anunciarla, cada BL debía ingresar, cada BL al sistema de SOCIEDAD PORTUARIA y debía anunciar quien era el operador que iba a descargar este BL. El agente marítimo lo sabía por los términos de descargue o porque el operador contrataba para el descargue... los contactaba y les

¹¹⁷ Radicado No. 20225340194992 del 11 de febrero de 2022, anexo denominado: "Ampliación de denuncia CADEGRAN-20211015_103540- Grabación de la reunión". Min: 0:11:27.

¹¹⁸ Ibidem. Min: 0:18:24.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

decíamos u otro operador les decía que iba a descargar ciertas cargas y el agente marítimo se limitaba a anunciar el sistema, el BL y: este BL lo va a descargar CADEGRAN, SOCIEDAD, CERTIPORT, MULTISERVICE o los operadores que hubiera.

Hace poco tiempo les implementaron adicional al descargue que debían poner quien era el operador que realizaba el porteo de la carga, así el agente marítimo no tuviera contacto con todos los importadores. Ese tema fue tratando de que comercialmente los clientes a los que no había podido llegar SOCIEDAD PORTUARIA por defecto el agente marítimo fuera el que les asignara esa carga. Porque en ese nuevo procedimiento les dijeron a los agentes marítimos que, si el buque no estaba cien por ciento anunciado con toda la información que para ellos era nueva, por defecto debían poner en el sistema que el operador era SOCIEDAD PORTUARIA. Entonces clientes a los que ellos comercialmente no habían llegado al alcance se lavaban las manos al momento de facturar un servicio por el cual no había sido contratados. Pero esto trajo varios retrasos y varios bloqueos porque había clientes que han sido nuestros y pues ellos en un ataque de pronto comercial han ido quitándonos clientes y lo hacían o lo hacen aumentando los días libres, que entiendo no sé y ojalá pudiera ser una competencia de ustedes revisar los días libres dentro del Puerto de acuerdo a como está establecido el tarifario de..."

PREGUNTA: "Discúlpeme LEONARDO (...) cuando usted habla de ataque comercial y se refiere a ellos, ¿a quienes se refiere puntualmente?"

LEONARDO ENRIQUE GRILLO PÁEZ: A SOCIEDAD PORTUARIA. Por eso toda mi denuncia y la mayor parte de bloqueos e inconvenientes que tenemos es con la SOCIEDAD PORTUARIA. Pero entonces estaba digamos ya anunciado el buque con un cliente que era nuestro y al momento, ya del día a día en la operación, la parte comercial de SOCIEDAD PORTUARIA había contactado a nuestro cliente y le había ofrecido el servicio aumentando días de almacenamiento y el cliente le asignaba la carga aunque ya hubiera estado anunciada en el sistema para CADEGRAN"¹¹⁹ (Destacado de la Dirección).

De los hechos narrados por el Director del Departamento Marítimo de **CADEGRAN**, se encontraría que la **SPRBUN** estaría valiéndose de la calidad que ostenta como administradora del área concesionada a ella, en virtud del contrato de concesión portuaria No. 009 de 1994, para ejecutar actos que obstaculizarían, afectarían y/o demorarían la prestación del servicio público portuario que brinda la sociedad **CADEGRAN** –y posiblemente de otros operadores portuarios– en esta zona. Tal afirmación, como se vio, en atención a que: **i)** el atraque directo de naves y/o motonaves a tiempo se condicionaría a las decisiones del Jefe de Operaciones de la sociedad portuaria; **ii)** la falta de coordinación entre las distintas dependencias de la **SPRBUN** ocasionaría demoras en las operaciones portuarias; **iii)** la **SPRBUN** planearía, programaría y controlaría operativamente las actividades que se llevan a cabo en la terminal para acceder y atender a los clientes de **CADEGRAN** y; **iv)** la sociedad portuaria cobraría para sí los servicios portuarios que habrían sido debidamente y desde un inicio prestados por **CADEGRAN**, en tanto la **SPRBUN** quedaría registrada como el operador portuario que los prestó en atención al sistema que ella misma maneja. En suma, el rol de la **SPRBUN** como administradora de esa terminal portuaria podría constituirse en una circunstancia idónea para que dicha sociedad tenga el control sobre las operaciones portuarias desarrolladas en dicha zona y, como consecuencia, efectuaría actos que impedirían, dilatarían, obstaculizarían y/o afectarían la prestación del servicio por parte de otros operadores para provecho propio, bien porque procedería a prestar y/o cobrar el servicio, o bien porque la demora le pueda llegar a representar réditos adicionales.

De acuerdo con lo que se ha expuesto, esta Dirección señala que los eventos acá señalados, como otros adicionales, se soportarían, entre otras cosas, en atención a las distintas comunicaciones que **CADEGRAN** ha remitido y que, a modo de ejemplo, se ilustran en

¹¹⁹ Ibid. Min: 0:24:13

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

algunos correos electrónicos donde se señala que: **i)** la **SPRBUN** de manera unilateral habría tomado el lugar de **CADEGRAN** como operador portuario y, bajo tal situación, habría quedado como el operador portuario de las operaciones contratadas por ésta última¹²⁰, generando presuntamente una doble facturación por servicios que prestaría **CADEGRAN** y no obstante, habrían sido cobrados por **SPRBUN**¹²¹; **ii)** la **SPRBUN** impondría demoras o trabas para la prestación de los servicios por parte de los Operadores Portuarios, generando mayor tiempo de permanencia en el puerto para obtener mayores réditos para sí¹²²; **iii)** la **SPRBUN** se valdría presuntamente de su posición dominante como administradora del puerto, para negociar y contratar con clientes de algunos operadores portuarios ofreciéndoles beneficios adicionales. Así mismo, la **SPRBUN** se valdría de actos dirigidos a obstaculizar los servicios a cargo de algunos operadores portuarios;¹²³ **iv)** clientes de **CADEGRAN** y otros operadores portuarios preferirían contratar con **SPRBUN**, bajo la amenaza de demoras en las operaciones¹²⁴; **v)** la **SPRBUN** habría implementado un sistema que traería como consecuencias la no disponibilidad de citas para porteo y/o urbaneo, situación que de paso, estaría interrumpiendo el funcionamiento continuo y eficiente de los servicios de operación portuaria en la terminal administrado por la **SPRBUN**, así como la incursión en consecuentes sobrecostos¹²⁵.

Adicionalmente, **CADEGRAN** puso de presente una serie de situaciones puntuales como por ejemplo aquellas presentadas entre **LMS INTERNACIONAL S.A.S.** (en adelante **LMS INTERNACIONAL**), **ACEROSCOL S.A.S.** (en adelante **ACEROSCOL**) y la **SPRBUN**, las cuales resultan del todo relevantes para los hechos objeto de la presente investigación y que para claridad del Despacho, se pasan a exponer.

Mediante radicado No. 20215341587042 del 18 de septiembre de 2021¹²⁶, **LMS INTERNACIONAL** requirió a la **SPRBUN** para que le permitiera a su cliente **GAS CONTROL S.A.S.** (en adelante **GAS CONTROL**) retirar la carga que tenía en sus instalaciones. Para el efecto, **LMS INTERNACIONAL** informó que el sistema de la sociedad portuaria no habría cargado el pago de las obligaciones que su cliente había realizado el día anterior y que; por lo tanto, al aparecer **GAS CONTROL**, como deudora en el sistema, se le impidió el retiro de su carga generándole con ello mayores costos. Así mismo, a través de la comunicación radicada con el No. 20215341588122 del 18 de septiembre de 2021¹²⁷, **CADEGRAN** señaló que: **i)** la plataforma que maneja la **SPRBUN** para asignar las citas de retiro de carga genera problemas constantes en el puerto, comoquiera que siendo la única forma de acceder a las instalaciones para realizar las operaciones, esta no habilita citas de manera constante y dicha circunstancia genera sobrecostos por mayor permanencia de la carga en las instalaciones; **ii)** en atención a las demoras que presentaría la plataforma de

¹²⁰ Radicados Nos. 20215341473192 del 25 de agosto de 2021, 20215341661502, 20215341658362, 20215341657922, 20215341657342, 20215341657232 y 20215341656992 del 1 de octubre de 2021, 20215341804722, 20215341805982, 20215341806262 y 20215341806442 del 29 de octubre de 2021 y 20215341812032 del 30 de octubre de 2021 y 20215341903782 del 12 de noviembre de 2021, 20215341996702 del 1 de diciembre de 2021.

¹²¹ Radicados Nos. 20215341511342 del 1 de septiembre de 2021, 20215341769602 del 24 de octubre de 2021 y 20215341831412 del 2 de noviembre de 2021.

¹²² Radicados Nos. 20215341622352 y 20215341628922 del 23 de septiembre de 2021, 20215341625542 del 24 de septiembre de 2021 y 20215341647952 del 29 de septiembre de 2021, 20225340196732 y 20225340196502 del 12 de febrero de 2022, 20225340819652 del 10 de junio de 2022 y 20225340842052 del 16 de junio de 2022.

¹²³ Radicados Nos. 20215341504332 del 22 de abril de 2021, 20215341508032 del 1 de septiembre de 2021, 20215341580322, 20215341580292, 20215341580212, 20215341579942 y 20215341578272 del 17 de septiembre de 2021, 20215341783482 del 26 de octubre de 2021 y 20215341831452 del 2 de noviembre de 2021.

¹²⁴ Radicados Nos. 20215341577602 del 16 de septiembre de 2021, 20215341580502 del 17 de septiembre de 2021 y 20215341831472 y 20215341831512 del 2 de noviembre de 2021.

¹²⁵ Radicados Nos. 20215341693162 del 8 de octubre de 2021, 20215341701232 del 9 de octubre de 2021, 20215341701712, 20215341701622, 20215341701632, 20215341701642, 20215341701652 y 20215341701682 del 10 de octubre de 2021, 20215341963412 del 24 de noviembre de 2021, 20225340206522, 20225340195582 y 20225340195352 del 11 de febrero de 2022; 20225340196662, 20225340196622, 20225340196512, 20225340196612, 20225340196132, 20225340195872, 20225340196432, 20225340196142 y 20225340196172 del 12 de febrero de 2022 y el 20225340199172 del 14 de febrero de 2022.

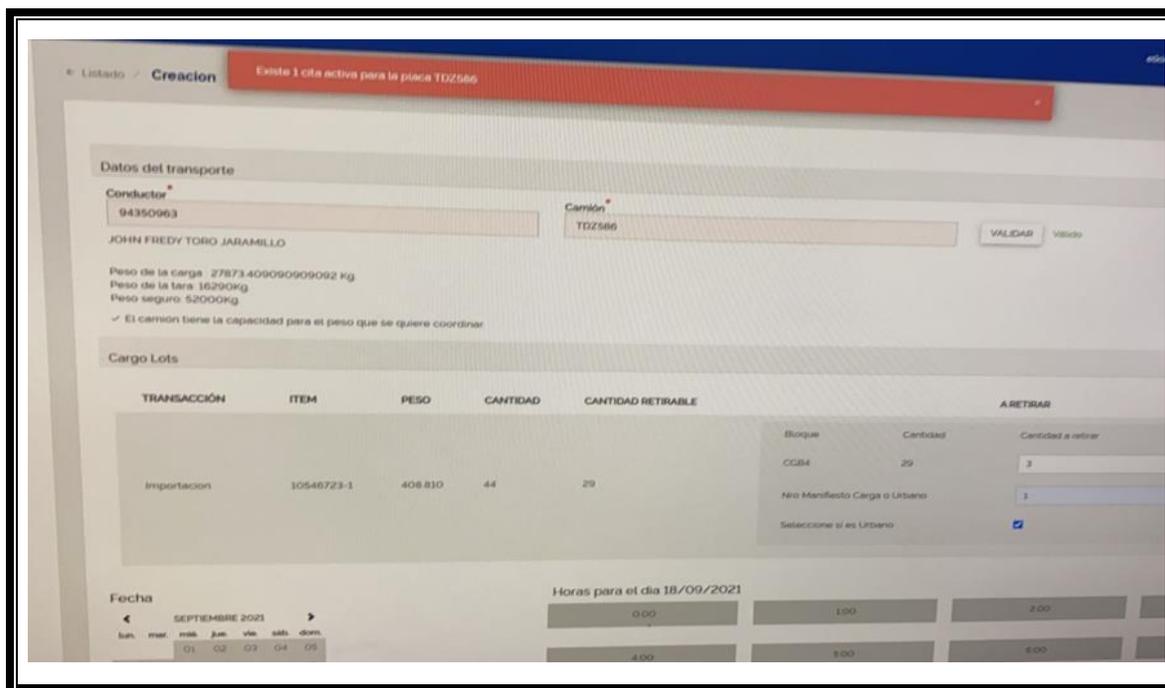
¹²⁶ 01_ Actuaciones preliminares. Subcarpeta 018. 20215341587042 del 18 de septiembre de 2021.

¹²⁷ Carpeta 01_ Actuaciones preliminares. Carpeta 019. 20215341588122 del 18 de septiembre de 2021

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

la cual hace uso la **SPRBUN** para la asignación de citas, la sociedad portuaria aprovecharía esta situación para ofertar tales servicios a los clientes de los operadores portuarios en futuras ocasiones, ofreciéndoles además, días libres de bodegaje; **iii)** los funcionarios de la **SPRBUN** son los únicos que manejan el sistema de asignación de citas, por lo que queda a su discreción el tiempo y la asignación de estas, lo cual permite el cobro de gastos adicionales para algunos clientes; **iv)** los vehículos de la **SPRBUN** retiran carga del terminal de **ZELSA**, "hoy llamada por ellos SPB Logística", y los vehículos alquilados por dicha sociedad portuaria, no incurren en el mismo proceso de asignación de citas, pues ni siquiera generan solicitudes de citas ni realizan el pesaje de la carga al momento de salir del terminal¹²⁸; **v)** una vez asignada la cita y realizados los demás trámites, al asignar el o los vehículos necesarios para realizar la operación, se tiene que no se puede generar más de una cita por vehículo y el sistema reporta un error al respecto, ocasionando que se deba acudir a los funcionarios de la **SPRBUN** para que habiliten más citas. Sobre este último escenario, **CADEGRAN** adjuntó una imagen del error que arroja el sistema según lo indicado:

Imagen No. 7. Imposibilidad de asignar más de un turno para el ingreso de un vehículo a las instalaciones de la SPRBUN en un mismo día



Fuente: Extraído del Radicado No. 20215341588122 del 18 de septiembre de 2021.¹²⁹

Así mismo, la sociedad **CADEGRAN** precisó lo siguiente:

"(...) es increíble que un puerto que trabaja 24/7 dependa de 2 funcionarios para habilitar una cita de ingreso, cuando no debe programar equipos para atender el servicio, pues nosotros mismos somos los operadores encargados del cargue a camión, de hecho una de las respuestas del señor Marco Vaca es que todas las operaciones deben ser programadas para no congestionar el puerto, y por la misma razón, el puerto implementó un modelo donde las citas para ingreso del día siguiente en la mañana hasta el medio día, se habilita la toma de citas hasta las 18:00, y las citas de ingreso para el mismo día después del mediodía se habilitan hasta las 10:00am, por lo tanto, hoy que de hecho no habían citas habilitadas para el ingreso, y tuvimos que llamar al señor Marco Vaca quien nos habilito

¹²⁸ Radicado No. 20215341588122 del 18 de septiembre de 2021. "cabe mencionar que SPB retira carga del terminal marítimo a ZELSA (Zona de Expansión Logística) hoy llamada por ellos SPB Logística, y los vehículos de SPB o los alquilados por ellos para esta manilos cuales retiran carga del terminal marítimo, no tienen que incurrir en ninguno de estos procesos, de hecho ni si quiera generan citas para ingresar ni realizan pesaje de la carga al momento de salir del terminal marítimo".

¹²⁹ Carpeta 01_Actuaciones preliminares. Carpeta 019. 20215341588122 del 18 de septiembre de 2021

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

solamente 2 citas cada hora, y al no poder sacar todas las citas para retirar la totalidad de esta importación (16 viajes en total) debemos esperar que los 2 primeros vehículos salgan para poder llamar nuevamente al señor Marco Vaca y rogar que conteste, o si contesta rogar que no esté ocupado en otra actividad o en su tiempo de descanso para que nos habilite más citas, y esperar que el sistema de SPB no esté caído (por que por el proceso de citas se supone que apenas salga, ya no tendría oferta de citas para hoy, donde retomo la respuesta de Marco que si no hay oferta sencillamente no podremos retirar carga), en estos momentos hay citas para las 17:00 (cuando en nuestra operación de urbaneo para esta carga sacaríamos cita cada hora o máximo cada 2 horas para que los carros se devuelvan tan pronto descarguen en nuestras instalaciones a 1km del puerto), y no sabemos si cuando salgan los primeros vehículos aun estén habilitadas en el sistema por que otras empresas de transporte las pueden tomar. y eso será hoy que el señor Marco Vaca prometió estar atento al teléfono por la premura y el pago de más de 170 millones por parte del cliente, pero que pasará el día de mañana que la comunicación telefónica con el señor Marco Vaca sea imposible como me ha pasado en muchas ocasiones, y que los funcionarios de SPB de "Bodega 3" no tengan la posibilidad o la voluntad de resolver el problema?¹³⁰.

De la situación narrada en de la comunicación radicada con el No. 20215341588122 del 18 de septiembre de 2021, **CADEGRAN** remitió sendas comunicaciones de los días 20¹³¹ y 30¹³² de septiembre de 2021, en donde sostuvo, respectivamente, que sobre las situaciones anotadas no habría recibido respuesta alguna por parte de la **SPRBUN**, viéndose obligada a conseguir vehículos adicionales para retirar la carga del terminal y que, además, el sistema seguía presentando inconvenientes sin que se tuviera pronunciamiento alguno de la sociedad portuaria.

En lo que respecta a los hechos relativos a **ACEROSCOL** se tiene que, mediante distintas comunicaciones de los días 1 y 2 de noviembre de 2021¹³³, **CADEGRAN** requirió a la **SPRBUN** porque esta no habría cumplido con las condiciones necesarias para el almacenamiento de una carga de propiedad de **ACEROSCOL**. Sobre el particular, **CADEGRAN** indicó lo siguiente:

"(...) Desde el pasado 27 de octubre (antes del atraque de la motonave), sobre este correo y en 3 conversaciones telefónicas con el señor Laureano Lenis, se les informó que las cargas que serían manejadas por cadegran con excepción de 3 BL's de nuestro cliente Romarco, debían ser almacenadas en espacio cubierto, y en la reunión preoperativa el área de almacenamiento de SPB garantizo todos los espacios de almacenamiento para esta carga, sin embargo, hasta el momento no se ha cumplido (al menos para la carga manejada por Cadegran, evidenciándose nuevamente un bloqueo operativo por parte de SPB), pues desde el 30 de octubre que se descargó el BL No GSSW21SHA4436A de nuestro cliente Aceroscol, no había espacio para el almacenamiento, y el almacenista de turno asignó temporalmente patio 4 comprometiéndose a cubrirlo con un plástico pues es una carga que no se podía mojar, y a hoy la carga permanece en patio 4 descubierta y recibiendo agua (adjunto fotos tomadas hoy 1ero de noviembre, de la carga descubierta almacenada en patio 4), hoy inició el descargue de rollos de nuestro cliente Cofre, y hasta el momento no han asignado área de almacenamiento cubierto para la carga de nuestro cliente que tampoco se puede mojar, se han hecho llamadas al ing Jair cuero, al jefe de turno, jefe de naves y nadie da respuesta, dicen que van a revisar tal como me dijo Laureano desde el 27 de octubre y aun sin resolver, la señorita Nini Johanna Montaña (jefe de turno RIC) le dijo a nuestro supervisor de operaciones que enviáramos los rollos de cobertizo a patio 4, pero que ella no se hacia responsable de averías de la carga, y hasta el momento el buque sigue detenido pues SPB no ha asignado el espacio cubierto para los BL's de nuestro cliente Cofre, con el agravante que hace pocos minutos, en lugar de utilizar

¹³⁰ Radicado No. 20215341588122 del 18 de septiembre de 2021.

¹³¹ Radicado No. 20215341601932 del 20 de septiembre de 2021.

¹³² Radicado No. 20215341656352 del 30 de septiembre de 2021.

¹³³ Radicados Nos. 20215341829712, 20215341830012, 20215341831012 del 1 de noviembre de 2021 y 20215341833822 del 2 de noviembre de 2021.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

recursos para la habilitación de espacios los cuales supuestamente estaban garantizados desde antes del inicio de operación de la MN, la SPB decidió poner los rollos al frente del buque exponiéndolos a ser afectados por las lluvias recurrentes (...)"¹³⁴.

Para ilustrar lo anterior, **CADEGRAN** anexó la siguiente imagen:

Imagen No. 8. Carga de ACEROSCOL recubierta con plástico y no almacenada en espacio con techo.



Fuente: Radicado No. 20215341829712 del 1 de noviembre de 2021¹³⁵

Sobre el particular, en la misiva del 2 de noviembre de 2021, **ACEROSCOL** le comunicó a **CADEGRAN** lo siguiente:

"Según la confirmación que tengo y registro fotográfico nuestra carga quedó a la intemperie, es muy importante que se tenga un buen manejo de nuestra carga, que han definido ubicarla al sol y al agua, ya que si llega a tener contratiempos es responsabilidad del puerto por los daños que se lleguen a presentar, muchas gracias"¹³⁶

Visto lo anterior, se permite concluir hasta este punto, que la **SPRBUN** habría fallado en su deber de garantizar la continua y eficiente prestación del servicio portuario, en tanto que, con pleno conocimiento de las condiciones –especiales– de la carga esperada por **ACEROSCOL** y/o **CADEGRAN**, no habría adoptado las medidas necesarias para garantizar la integridad de la carga. Por lo tanto, si se tiene que el servicio público portuario no solo implica la recepción, descarga y almacenamiento de la carga para su posterior despacho,

¹³⁴ Ibidem.

¹³⁵ Carpeta 01_Actuaciones preliminares. Carpeta 068. Correo CADEGRAN No. 20215341829712 del 1 de noviembre de 2021

¹³⁶ Radicado No. 20215341833822 del 2 de noviembre de 2021.

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

sino que además, este comprende las obligaciones que implican el resguardo de la integridad de las mercancías que allí se depositen, el indebido almacenamiento conlleva, indefectiblemente, a una falla en la prestación de dicho servicio.

Con todo, esta Superintendencia entiende bien que la administración de un terminal portuario requiere de ciertas formalidades y requisitos para el buen desempeño de la actividad y sobre esto no se requiere de una mayor consideración al respecto. Sin embargo, las situaciones expuestas en este caso desbordan las facultades legales y reglamentarias que ostenta la **SPRBUN**, pues hasta este punto han sido evidentes aquellos trámites y actividades operativas que razonablemente se alejan de los principios de **eficiencia, calidad y libre acceso al servicio público portuario**, los cuales deben estar presentes en todas las decisiones que desde su posición adopte la **SPRBUN**, en su calidad de administradora del puerto, pues resulta claro que estas decisiones deben responder a una lógica que indiquen en forma objetiva y con fundamento en las disposiciones contenidas en los RCTO y demás concordantes, las instrucciones que se deben seguir al momento de solicitar y/o realizar este tipo de operaciones, dejando a un lado cualquier arbitrariedad o interés particular que pueda llegar a presentarse en virtud a la posición dominante que como administradora del puerto ostenta, pues no se debe dejar a un lado que la **SPRBUN** tiene a su cargo la prestación de un servicio público, lo que le impone obligaciones especiales de cara al interés general y de los usuarios de la terminal a su cargo.

En el mismo orden, se alerta como de manera "coincidente", estos actos puestos en conocimiento de esta autoridad podrían traducirse en ineficiencias y obstáculos generados por la sociedad portuaria. Lo anterior con fines presuntos de obtener beneficios particulares en su rol como operador portuario, perjudicando así, de manera consecuente, a sus directos competidores en estas actividades y, por supuesto la debida prestación del servicio público. A título de ejemplo, la Dirección reitera nuevamente las cargas que impone la **SPRBUN** a la oferta de servicios realizada por los operadores portuarios, los cuales podrían traducirse en ineficiencias y afectaciones para sus propios clientes y simultáneamente al servicio público portuario, es por estas situaciones por lo que se encuentra en discusión la razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de los comportamientos de la **SPRBUN** ya descritos.

Adicionalmente, debe precisarse que lo dicho hasta este punto cobra mayor sentido cuando se acuden a otras comunicaciones que han sido remitidas a esta Superintendencia por distintos operadores portuarios de esa terminal y que darían noticia de iguales circunstancias frente a la prestación de sus servicios portuarios y las actuaciones desplegadas por la **SPRBUN** puestas de presente. En primer lugar, a través del radicado No. 20215340676762 del 22 de abril de 2021¹³⁷, la **ANI** trasladó a esta Dirección el consecutivo No. 2021-409-042637-2 del 19 de abril de 2021, por el cual la sociedad **GRUPO PORTUARIO S.A.** radicó ante dicha entidad una "Queja contra la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A por llevar a cabo conductas que restringen el tránsito de carga, mercancías, equipos y personas dentro del Terminal Marítimo de Buenaventura, incumpliendo incluso el contrato de concesión portuaria No. 009 de 1994". Como fundamentos de lo anterior, **GRUPO PORTUARIO S.A.** señaló lo siguiente:

- La **SPRBUN** habría bloqueado de manera "repentina e intempestiva la puerta común que se encuentra ubicada entre el muelle 12 y 13 de Grupo Portuario S.A. del Terminal Marítimo de Buenaventura, y que había sido aperturada desde hace más de 20 años (...)" para permitir la movilización de carga, tránsito de equipos y la eficiencia de las operaciones portuarias, facilitando a los usuarios de la terminal el uso de las instalaciones portuarias. Como muestra de lo anterior, se brindó el siguiente registro fotográfico:

¹³⁷ Carpeta 01_Actuaciones preliminares. Carpeta 001. 20215340676762 del 22 de abril de 2021.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Imagen No. 9. Cierre de la puerta de los muelles 12 y 13



Fuente: Tomado del archivo "120214090426372_00003.pdf", anexo al radicado No. 20215340676762 del 22 de abril de 2021¹³⁸

- *Aunado a lo anterior, el quejoso indicó que el muelle 13 es de uso público y su administrador es la **SPRBUN** por virtud del contrato de concesión de 1994. Por lo tanto, recordó el deber de las sociedades portuarias que presten el servicio público portuario de realizar los esfuerzos que permitan el uso de las facilidades portuarias "en pro del continuo mejoramiento de los niveles de eficiencia y desempeño" del puerto y, en este caso, el concesionario a la sociedad portuaria en el Terminal de Buenaventura.*
- *Alegó que entre el muelle 12 y 13 se constituyó una servidumbre legal –de tránsito– en consideración de lo establecido en la CLÁUSULA TERCERA del Contrato de Concesión Portuaria No. 009 de 1994, la cual, además, le impone el deber a la **SPRBUN** de respetar las servidumbres.*
- *De conformidad con lo previsto en las CLÁUSULAS 12.17. y 12.15. del Contrato de Concesión Portuaria No. 009 de 1994, el concesionario tiene la obligación de respetar las servidumbres otorgadas por ley y garantizar la eficiencia y máxima utilización del Puerto, respectivamente.*
- *El 4 de septiembre de 2014 se suscribió un convenio operativo entre la **SPRBUN, ZELSA** y **GRUPO PORTUARIO S.A.**, el cual tuvo por objeto la mutua colaboración entre las partes con el fin de lograr el mayor nivel de desempeño en el uso de la infraestructura portuaria a su cargo y, particularmente, incrementar la eficiencia de movimiento de carga entre los muelles para generar mayor rotación de muelles y descongestionar las vías e ingresos. Sin embargo, según narró la quejosa, a la fecha de presentación de su queja (22 de abril de 2021), este convenio seguiría vigente por la no celebración de "el convenio de colaboración empresarial" entre las partes, conforme dispuso la cláusula cuarta del acuerdo originario¹³⁹.*

¹³⁸ Carpeta 01_Actuaciones preliminares. Carpeta 001. 20215340676762 del 22 de abril de 2021.

¹³⁹ Según la cual la duración del convenio sería la siguiente: "Cláusula cuarta. - Duración del convenio: El presente convenio surtirá efectos a partir de su firma y estará vigente hasta tanto se suscriba entre LAS PARTES el convenio de colaboración empresarial". radicado No. 2021534067676200001 del 22 de abril de 2021, anexo: "120214090426372_00003.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

Así las cosas, **GRUPO PORTUARIO S.A.** concluyó que la **SPRBUN: i)** no tiene la facultad para cerrar la puerta común de los muelles 12 y 13 del Terminal; **ii)** habría afectado la movilización de carga de los usuarios del Terminal ocasionando restricciones de acceso, congestión en los ingresos al muelle y retrasos e ineficiencias en las operaciones de los muelles; **iii)** vulneró el derecho de tránsito de la quejosa y; **iv)** habría incumplido el Contrato de Concesión Portuaria No. 009 de 1994.

En segundo lugar, mediante los radicados Nos. 20215341644452 del 28 de septiembre de 2021¹⁴⁰ y 20215341881692¹⁴¹ del 9 de noviembre del mismo año, la sociedad **FUNDIMETAL** remitió a esta Superintendencia una queja y/o solicitud de investigación en contra de la **SPRBUN**, por la presunta comisión de un "BLOQUEO SIN PREVIO AVISO A LAS SOLICITUDES DE INGRESO A LA TERMINAL EN SU PORTAL DE AUTOGESTIÓN" (destacado original). Como sustento de su queja, **FUNDIMETAL** sostuvo lo siguiente:

"(...)

- El 10 de julio de 2021, un usuario de la empresa fue bloqueado por la **SPRBUN** para hacer una operación de "Roll Over", por cuanto al momento de ser realizada dicha operación, el Certificado de Existencia y Representación y el RUT de **FUNDIMETAL** se encontraban desactualizados en el "portal de autogestión". Ante dicha situación la sociedad procedió a subsanar dicho error, pero, aclara, el proceso de revisión de la documentación por parte del personal de la sociedad portuaria fue tal que los "dejó por fuera de la hora de cierre físico".
- El 30 de julio de 2021, **FUNDIMETAL** radicó derecho de petición ante la **SPRBUN** solicitándoles que "avisen con tiempo suficiente previo a los bloqueos de su sistema con el fin de subsanar las necesidades de actualización", comoquiera que dicho sistema puede dar aviso de tales eventualidades y así no impedir prestar un servicio y/o poner "barreras al comercio".

En tercer lugar y una vez surtida la diligencia de declaración recepcionada al Gerente General de **EUROCARGA** el 13 de octubre de 2021, esta Dirección procedió a emitir el requerimiento de información radicado con el No. 20216400775901 del 14 de octubre de 2021¹⁴², a través del cual se le solicitó al operador portuario una "Relación sucinta de los datos generales de los operadores portuarios que, en su conocimiento, se han podido ver afectados con la problemática tratada en la declaración que tuvo lugar el 13 de octubre de 2021". Con ocasión a lo anterior y mediante el radicado No. 20215341838982 del 3 de noviembre de 2021¹⁴³, **EUROCARGA** señaló lo siguiente:

"(...)

1- De acuerdo a nuestro conocimiento las siguientes empresas al igual que nosotros se vieron afectadas por las actuaciones de la **SPRBUN** denunciadas y tratadas en la declaración del 13/10/2021:

DATACONTROL PORTUARIO S.A CADEGRAN LTDA
ZAM LOGISTICS S.A.S GALOTRANS LTDA
D Y H OPERADOR PORTUARIO MUNDIPOINT LTDA
OPERCAR LOGISTICS OP S.A.S LOGISPORT S.A.S
OPERADOR BAHÍA LTDA SERVICIOS PORTUARIOS MOREIRA COSERPORT LTDA
SPEED CARGO S.A.S.

(...)"

¹⁴⁰ Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 028. Queja FUNDIMETAL DE COL No. 20215341644452 del 28 de septiembre de 2021. En OneDrive.

¹⁴¹ Ver carpeta 01_Actuaciones preliminares. 079. Correo FUNDIMETAL No. 20215341881692 del 9 de noviembre de 2021. En OneDrive.

¹⁴² Mediante el oficio No. 20216400775901 del 14 de octubre de 2021. Carpeta 054.

¹⁴³ 01_Actuaciones preliminares. 076. Correo EUROCARGA No. 20215341838982 del 3 de noviembre de 2021

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

Quiere decir lo anterior que, en adición a lo narrado por miembros de **OPERCAR** y **CADEGRAN** los días 14 y 15 de octubre de 2021, respectivamente, **EUROCARGA** confirmaría que aquellos también se habrían visto afectados en la prestación de sus servicios por las distintas actuaciones adoptadas por la **SPRBUN**, presuntamente, para obstaculizarlas y/o limitarlas, en detrimento de la prestación del servicio público portuario, la cual deberá adelantarse en cumplimiento de los postulados previstos en la normatividad aplicable. Adicionalmente, **EUROCARGA** menciona que en igual forma otros diez (10) operadores portuarios estarían presentando problemas con la **SPRBUN** para la ejecución de sus actividades en la misma terminal portuaria en los términos ya indicados.

16.5.4. Valoración jurídica de los comportamientos de la SPRBUN relacionados con el presunto incumplimiento de la obligación de garantizar una continua y eficiente prestación del servicio público portuario.

Con relación a todo lo expuesto por la Dirección, y en virtud de los comportamientos relacionados por esta autoridad en el acápite anterior, esta Dirección establecerá concretamente y respecto a la obligación de garantizar una continua y eficiente prestación del servicio público portuario exigido a la **SPRBUN**, las conductas sobre las cuales se da inicio a la presente investigación administrativa sancionatoria. En este sentido, se encontró que la sociedad portuaria, aprovechándose de su calidad de Administradora en el área que le fue concesionada en la zona portuaria de Buenaventura, habría ejecutado actos tendientes a: impedir, obstaculizar, afectar y/o demorar la prestación de servicios por parte de distintos operadores portuarios, lo cual se traduce en el incumplimiento relacionado con garantizar una continua y eficiente prestación del servicio público portuario. En ese orden, la **SPRBUN** habría infringido lo establecido en la Ley 1 de 1991 y las disposiciones que hacen parte de la Resolución No. 315 de 2020.

Concretamente, la **SPRBUN** habría:

- (i) Habría ofrecido beneficios operativos a los potenciales clientes de otros operadores portuarios como **EUROCARGA** y **CADEGRAN**, con el fin de que contrataran servicios de llenado y vaciado de contenedores (entre otros) con la **SPRBUN**, ocasionando una falta de imparcialidad y equilibrio en la programación y asignación de lugares para realizar las operaciones.
- (ii) Habría dificultado y/o impedido el ingreso (personal y equipos) de los citados operadores portuarios y posiblemente otros, a sus instalaciones a través de la imposición de requisitos adicionales que generalmente se requieren para dicho ingreso.
- (iii) Habría limitado los horarios en las operaciones, para presuntamente, obtener beneficios económicos por aquellos servicios prestados por fuera de las horas establecidas para que los operadores portuarios realizaran las operaciones. Para el efecto, habría impuesto una serie de requisitos que harían menos práctico el ingreso de los operadores portuarios a la terminal, como lo son la fijación de: elementos adicionales a las cartas de ingreso y/o horarios especiales para su radicación de documentos que, incluso, no se harían de una manera controlada que garantice la continuidad del servicio.
- (iv) Habría implementado y/o hecho uso de una herramienta informática, de forma inadecuada. Concretamente, el uso inapropiado del citado sistema traería como consecuencias la no disponibilidad de citas para porteo y/o urbaneo, situación que de paso, estaría interrumpiendo el funcionamiento continuo y eficiente de los servicios de operación portuaria en el Terminal administrado por la **SPRBUN**, así como la incursión en consecuentes sobrecostos.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

En virtud de lo expuesto y con ocasión a los comportamientos descritos anteriormente, la **SPRBUN** habría contrariado el funcionamiento continuo y eficiente del puerto que administra, así como la garantía de la operación durante las veinticuatro horas todos los días del año. Por el contrario, no habría propiciado los aumentos de eficiencia y el uso de las instalaciones portuarias. Lo anterior según los términos establecidos en el artículo 1 de la Ley 1 de 1991. Así mismo, la **SPRBUN** habría infringido lo establecido en los artículos 1.5.4 (literal d, f, g, l) y 2.1.2 (literal tercero, 14, 15 y 21) de la Resolución No. 315 de 2020, los cuales establecen en su orden lo siguiente:

Ley 1 de 1991.

"ARTÍCULO 1. Principios generales. En desarrollo del artículo 32 de la Constitución Política, la dirección general de la actividad portuaria, pública y privada estará a cargo de las autoridades de la República, que intervendrán en ella para planificarla y racionalizarla, de acuerdo con esta Ley.

(...)

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

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

Tales resoluciones deben tener como objetivo:

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

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

Resolución No. 315 de 2020

1.5.4. Obligaciones Generales Respecto a la Prestación del Servicio:

"Además de las obligaciones que conforme a las disposiciones legales y técnicas regulan las actividades portuarias, los autorizados (la SPRBUN, los prestadores de servicios y operadores portuarios) deberán:

(...)

d. Garantizar la continuidad y regularidad en la prestación de los servicios las veinticuatro (24) horas del día, todos los días del año, de acuerdo a la demanda de servicios.

f. Adoptar y cumplir con el presente Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación.

g. 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 y 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.

l. Desarrollar zonas de servicios previo al ingreso a la terminal portuaria en aras de mejorar las condiciones de productividad, competitividad y de trabajo. Los autorizados deberán

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

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. El concesionario deberá 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. (...)"

2.1.2. Funciones de SPRBUN S.A.:

"La SPRBUN tiene la obligación de asegurar la debida prestación de servicios al interior de las instalaciones del terminal. En ese sentido, SPRBUN tiene entre otras las siguientes funciones:

(...)

- Autorizar la prestación de servicios por parte de los Operadores Portuarios, de tal forma que se garantice la seguridad, eficiencia y calidad.*

(...)

- Prestar un servicio público eficiente y seguro.*
- Estimular el buen manejo, eficiencia y actualización de equipos de los operadores portuarios para que cumplan con las metas establecidas por SPRBUN.*

(...)

- Velar por el libre acceso a las plataformas de entornamiento que garanticen la libre competencia y estándares de calidad en zonas de descanso, cargue, descargue y patios."*

Para los efectos de las conductas descritas anteriormente, la Dirección tendrá en cuenta la definición de "eficiencia en el uso de las instalaciones portuarias" prevista en el numeral 5.3 del artículo 5 de la Ley 1 de 1991, la cual define la misma como "la relación entre la unidad de carga y la unidad de tiempo que existe en las operaciones de transferencia de la carga desde la nave a tierra, y viceversa; o desde el muelle hasta el sitio de almacenamiento; o la medida del tiempo de permanencia de una embarcación en los muelles del puerto, o de la carga en los almacenes del puerto".

Fijada la conducta anterior, esta Dirección procede a establecer el espacio temporal en que se habría realizado los comportamientos que componen la conducta reprochada. En primera medida, existen evidencias que permitirían establecer que los anteriores comportamientos atribuidos a la **SPRBUN** ocurrieron a partir de la expedición de la Resolución No. 255 del 14 de enero de 2010 de la **SIC** y por lo menos, hasta el 24 de mayo de 2021, momento en el cual **CONSOLCARGO** le remitió correo electrónico al operador portuario contratado **EUROCARGA**, en el cual le manifestó en esa fecha que la **SPRBUN** no habría aprobado las ordenes respectivas y que la operación solo la podía realizar esta sociedad portuaria según los parámetros indicados por la **SPRBUN**, situación que podría repetirse aún con 18 contenedores a la espera de aprobación de las mismas ordenes por parte de la **SPRBUN**¹⁴⁴.

Lo anterior sin perjuicio de que estas conductas hayan perdurado aún más allá de esta época, pues según indicó **HOLBEDIN LOAIZA LAME**, en su calidad de Gerente General de **EUROCARGA**¹⁴⁵, la **SPRBUN** -para la época de la diligencia (13 de octubre de 2021)-, **es una competencia directa de ellos**. Así mismo, mediante correo electrónico del 19 de noviembre de 2021, **OPERCAR** le comunicó a la **SPRBUN**, que la persona encargada de autorizar el ingreso del personal destinado por la primera para ejecutar su operación portuaria para ese mismo día (19 de noviembre de 2021) "**no autorizó dicho acceso**".

¹⁴⁴ Tomado del archivo "part (4)", anexo al radicado No. 2022534019491200004 del 11 de febrero de 2022. Imagen. 5.

¹⁴⁵ Diligencia de declaración del 13 de octubre de 2021.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

16.5.5. Formulación de cargos.

Teniendo en cuenta las conductas anteriores, esta Dirección le formulará a la **SPRBUN** los cargos que se indican a continuación:

CARGO PRIMERO: Se le atribuye a la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.** identificada con NIT. 800.215.775-5, haber infringido lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 1 de 1991, el cual establece la prohibición de "evitar privilegios y discriminaciones entre los usuarios de sus servicios¹⁴⁶". Lo anterior por cuanto a partir de la expedición de la Resolución No. 255 del 14 de enero de 2010 de la **SIC** "a través de la cual se aprobó el Modelo de Integración Operativa" y por lo menos, hasta el 14 de diciembre de 2021 -sin perjuicio de que en el marco de la presente actuación, se determine que los mismos continuaron de hecho, hasta una época posterior- la sociedad portaría: **(i)** No habría realizado la venta de las tres (3) acciones a la sociedad **ZELSA**, **(ii)** No habría facilitado y/o realizado la enajenación del equivalente al 14,99993% de la composición accionaria de **TECSA** (674.997 acciones) por **LAS PARTES** a los terceros operadores no socios de **TECSA** que para el momento prestaran actividades relacionadas con el alcance en servicios y territorial del **MIO**, **(iii)** No habría ejecutado actividades de operación portuaria para el manejo de contenedores y carga general suelta (Break Bulk) dentro de las áreas concesionadas objeto del **MIO** de manera directa e indirecta. Lo anterior según lo expuesto por esta autoridad a través de los acápites 16.5¹⁴⁷, 16.5.1¹⁴⁸, 16.5.2¹⁴⁹ del presente acto administrativo.

CARGO SEGUNDO: Se le atribuye a la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.** identificada con NIT. 800.215.775-5, haber infringido lo dispuesto en: **(i)** el artículo 1 de la Ley 1 de 1991, el cual establece entre otras cosas, que "La creación, el mantenimiento y el funcionamiento continuo y eficiente de los puertos, dentro de las" condiciones previstas en esta Ley, son de interés público, **(ii)** los numerales 3.2¹⁵⁰ y 3.3¹⁵¹ del artículo 3 de la Ley 1 de 1991¹⁵², los cuales establecen el deber de garantizar la operación de los puertos durante las 24 horas todos los días del año así como Propiciar los aumentos de la eficiencia y el uso de las instalaciones portuarias, **(iii)** los literales d¹⁵³,

¹⁴⁶ ARTÍCULO 1. Principios generales. En desarrollo del artículo 32 de la Constitución Política, la dirección general de la actividad portuaria, pública y privada estará a cargo de las autoridades de la República, que intervendrán en ella para planificarla y racionalizarla, de acuerdo con esta Ley.

(...)

Las sociedades portuarias, oficiales, particulares y mixtas y los operadores portuarios que desarrollen actividades en los puertos de servicio público, deben adelantarlas de acuerdo con reglas de aplicación general, que eviten privilegios y discriminaciones entre los usuarios de sus servicios; y abstenerse de toda práctica que tenga la capacidad, el propósito o el efecto de generar la competencia desleal o crear prácticas restrictivas de la misma. Serán responsables civilmente por los perjuicios que ocasionen al apartarse de tales reglas o al incurrir en estas prácticas. (...)"

¹⁴⁷ 16.5. Descripción de los presuntos comportamientos desplegados por la SPRBUN que habrían permitido privilegios y discriminaciones entre algunos usuarios de los servicios públicos portuarios prestados por la SPRBUN, con la implementación del MIO.

¹⁴⁸ 16.5. 1. Comportamientos por los cuales la SPRBUN habría permitido situaciones de privilegios y discriminaciones entre varios usuarios de la terminal portuaria.

¹⁴⁹ 16.5.2. Valoración jurídica de los comportamientos de la SPRBUN generadores de situaciones privilegiadas y discriminatorias derivadas del MIO.

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

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

¹⁵² ARTÍCULO 3 Condiciones técnicas de operación. Corresponde al Superintendente General de Puertos y de conformidad con esta Ley, definir las condiciones técnicas de operación de los puertos, en materias tales como nomenclatura; procedimientos para la inspección de instalaciones portuarias y de naves en cuanto a bodegas, carga y estiba; manejo de carga; facturación; recibo, almacenamiento y entrega de la carga; servicios a las naves; prelación y reglas sobre turnos, atraque y desatraque de naves; períodos de permanencia; tiempo de uso de servicios; documentación; seguridad industrial, y las demás que han estado sujetas a la Empresa Puertos de Colombia, en cuanto no se oponga a lo dispuesto en la presente Ley.

¹⁵³ d. Garantizar la continuidad y regularidad en la prestación de los servicios las veinticuatro (24) horas del día, todos los días del año, de acuerdo a la demanda de servicios.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

f¹⁵⁴, g¹⁵⁵, l¹⁵⁶, del numerales 1.5.4¹⁵⁷ (Obligaciones Generales Respecto a la Prestación del Servicio) y los literales 3¹⁵⁸, 14¹⁵⁹, 15¹⁶⁰ y 21¹⁶¹ del numeral 2.1.2¹⁶² (Funciones de **SPRBUN S.A.**) de la Resolución No. 315 del 27 de febrero de 2020¹⁶³. Lo anterior por cuanto aún para la época del 24 de mayo de 2021 y 19 de noviembre de 2021, - sin perjuicio de que estas conductas hayan perdurado aún más allá de esta época-, la **SPRBUN** habría: **(i)** Ofrecido beneficios operativos a los potenciales clientes de otros operadores portuarios como **EUROCARGA** y **CADEGRAN**, con el fin de que contrataran servicios de llenado y vaciado de contenedores (entre otros) con la **SPRBUN**, ocasionando una falta de imparcialidad y equilibrio en la programación y asignación de lugares para realizar las operaciones, **(ii)** Dificultado y/o impedido el ingreso de (personal y equipos) de los citados operadores portuarios y posiblemente otros, a sus instalaciones a través de la imposición de requisitos adicionales que generalmente se requieren para dicho ingreso, **(iii)** limitado los horarios de trabajo para, presuntamente, obtener beneficios económicos por aquellos servicios prestados por fuera de las horas establecidas para que los operadores portuarios realizaran las operaciones. Para el efecto, habría impuesto una serie de requisitos que harían menos práctico el ingreso de los operadores portuarios a la terminal, como lo son la fijación de: elementos adicionales a las cartas de ingreso y/o horarios especiales para su radicación de documentos que, incluso, no se harían de una manera controlada que garantice la continuidad del servicio, **(iv)** implementado y/o hecho uso de una herramienta informática, de forma inadecuada. Concretamente, el uso inadecuado del citado sistema traería como consecuencias la no disponibilidad de citas para porteo y/o urbano, situación que de paso, estaría interrumpiendo el funcionamiento continuo y eficiente de los servicios de operación portuaria en el Terminal administrado por la **SPRBUN**, así como la incursión en consecuentes sobrecostos. Lo anterior según lo expuesto por esta autoridad a través del acápite 16.5.3¹⁶⁴ y 16.5.4¹⁶⁵ del presente acto administrativo.

16.5.6. Del Régimen Sancionatorio.

En caso de que se compruebe la responsabilidad atribuida a la **SPRBUN** de cara a los cargos formulados, podrá ser acreedora de una sanción a título de multa, según lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 1 de 1991, el cual establece lo siguiente:

¹⁵⁴ f. Adoptar y cumplir con el presente Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación.

¹⁵⁵ g. 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 y 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.

¹⁵⁶ l. Desarrollar zonas de servicios previo al ingreso a la terminal portuaria en aras de mejorar las condiciones de productividad, competitividad y de trabajo. Los autorizados deberán 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. El concesionario deberá 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.

¹⁵⁷ 1.5.4. Obligaciones Generales Respecto a la Prestación del Servicio: *Además de las obligaciones que conforme a las disposiciones legales y técnicas regulan las actividades portuarias, los autorizados (la SPRBUN, los prestadores de servicios y operadores portuarios) deberán: (...)*

¹⁵⁸ Autorizar la prestación de servicios por parte de los Operadores Portuarios, de tal forma que se garantice la seguridad, eficiencia y calidad.

¹⁵⁹ Prestar un servicio público eficiente y seguro.

¹⁶⁰ Estimular el buen manejo, eficiencia y actualización de equipos de los operadores portuarios para que cumplan con las metas establecidas por SPRBUN.

¹⁶¹ Velar por el libre acceso a las plataformas de entornamiento que garanticen la libre competencia y estándares de calidad en zonas de descanso, cargue, descargue y patios.

¹⁶² 2.1.2. Funciones de SPRBUN S.A: *La SPRBUN tiene la obligación de asegurar la debida prestación de servicios al interior de las instalaciones del terminal. En ese sentido, SPRBUN tiene entre otras las siguientes funciones: (...)*"

¹⁶³ "Por la cual se aprueba el Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación Portuaria de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A."

¹⁶⁴ 16.5.3. Comportamientos relacionados con el presunto incumplimiento de la obligación de garantizar una continua y eficiente prestación del servicio público portuario, en atención a las conductas desplegadas por la SPRBUN frente a algunos operadores portuarios.

¹⁶⁵ 16.5.4. Valoración jurídica de los comportamientos de la SPRBUN relacionados con el presunto incumplimiento de la obligación de garantizar una continua y eficiente prestación del servicio público portuario.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

"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."

DÉCIMO SÉPTIMO: Que según el artículo 29 de la Constitución Política, se le hace saber a la **PRBUN** identificada con NIT. 800.215.775-5, y a los terceros interesados reconocidos dentro de la presente actuación, que tienen derecho a conocer el expediente de la investigación, el cual se encuentra a su disposición a través de una carpeta de SharePoint que se compartirá al correo electrónico autorizado por cada uno.

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

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ABRIR INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA Y FORMULAR PLIEGO CARGOS contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.** identificada con NIT. 800.215.775-5, por presuntamente haber infringido lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 1 de 1991, el cual establece la prohibición de "evitar privilegios y discriminaciones entre los usuarios de sus servicios". Lo anterior por cuanto a partir de la expedición de la Resolución No. 255 del 14 de enero de 2010 de la **SIC** "a través de la cual se aprobó el Modelo de Integración Operativa" y por lo menos, hasta el 14 de diciembre de 2021, -sin perjuicio de que en el marco de la presente actuación, se determine que los mismos continuaron de hecho, hasta una época posterior-, la sociedad portaría: **(i)** No habría realizado la venta de las tres (3) acciones a la sociedad **ZELSA**, **(ii)** No habría facilitado y/o realizado la enajenación del equivalente al 14,99993% de la composición accionaria de **TECSA** (674.997 acciones) por **LAS PARTES** a los terceros operadores no socios de **TECSA** que para el momento prestaran actividades relacionadas con el alcance en servicios y territorial del **MIO**, **(iii)** No habría ejecutado actividades de operación portuaria para el manejo de contenedores y carga general suelta (Break Bulk) dentro de las áreas concesionadas objeto del **MIO** de manera directa e indirecta. Lo anterior según lo expuesto por esta autoridad a través de los acápite 16.5, 16.5.1, 16.5.2 del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: ABRIR INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA Y FORMULAR PLIEGO CARGOS contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.** identificada con NIT. 800.215.775-5, por presuntamente haber infringido lo dispuesto en: **(i)** el artículo 1 de la Ley 1 de 1991, el cual establece entre otras cosas, que "La creación, el mantenimiento y el funcionamiento continuo y eficiente de los puertos, dentro de las" condiciones previstas en esta Ley, son de interés público, **(ii)** los numerales 3.2¹⁶⁶

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

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

y 3.3¹⁶⁷ del artículo 3 de la Ley 1 de 1991¹⁶⁸, los cuales establecen el deber de garantizar la operación de los puertos durante las 24 horas todos los días del año así como Propiciar los aumentos de la eficiencia y el uso de las instalaciones portuarias, **(iii)** los literales d, f, g, l, del numerales 1.5.4 (Obligaciones Generales Respecto a la Prestación del Servicio) y los literales 3, 14, 15 y 21 del numeral 2.1.2 (Funciones de **SPRBUN S.A.**) de la Resolución No. 315 del 27 de febrero de 2020¹⁶⁹. Lo anterior por cuanto aún para la época del 24 de mayo de 2021 y 19 de noviembre de 2021 - sin perjuicio de que estas conductas hayan perdurado aún más allá de esta época-, la **SPRBUN** habría: **(i)** Ofrecido beneficios operativos a los potenciales clientes de otros operadores portuarios como **EUROCARGA** y **CADEGRAN**, con el fin de que contrataran servicios de llenado y vaciado de contenedores (entre otros) con la **SPRBUN**, ocasionando una falta de imparcialidad y equilibrio en la programación y asignación de lugares para realizar las operaciones, **(ii)** Dificultado y/o impedido el ingreso de (personal y equipos) de los citados operadores portuarios y posiblemente otros, a sus instalaciones a través de la imposición de requisitos adicionales que generalmente se requieren para dicho ingreso, **(iii)** limitado los horarios de trabajo para, presuntamente, obtener beneficios económicos por aquellos servicios prestados por fuera de las horas establecidas para que los operadores portuarios realizaran las operaciones. Para el efecto, habría impuesto una serie de requisitos que harían menos práctico el ingreso de los operadores portuarios a la terminal, como lo son la fijación de: elementos adicionales a las cartas de ingreso y/o horarios especiales para su radicación de documentos que, incluso, no se harían de una manera controlada que garantice la continuidad del servicio, **(iv)** implementado y/o hecho uso de una herramienta informática, de forma inadecuada. Concretamente, el uso inadecuado del citado sistema traería como consecuencias la no disponibilidad de citas para porteo y/o urbaneo, situación que de paso, estaría interrumpiendo el funcionamiento continuo y eficiente de los servicios de operación portuaria en el Terminal administrado por la **SPRBUN**, así como la incursión en consecuentes sobrecostos. Lo anterior según lo expuesto por esta autoridad a través del acápite 16.5.3 y 16.5.4 del presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: CONCEDER a la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**, identificada con NIT. 800.215.775-5, 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**.

ARTÍCULO CUARTO: CONCEDER a los **TERCEROS INTERESADOS** debidamente reconocidos dentro de la presente actuación (Resolución No. 9252 de 2022 y No. 0767 del 9 de febrero de 2024), 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 consideran presenten las consideraciones y/o soliciten o aporten las pruebas que pretendan hacer valer, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 1 de 1991, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 38 y 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 de los correos electrónicos: jonatanrivera@supertransporte.gov.co y

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

¹⁶⁸ ARTÍCULO 3 Condiciones técnicas de operación. Corresponde al Superintendente General de Puertos y de conformidad con esta Ley, definir las condiciones técnicas de operación de los puertos, en materias tales como nomenclatura; procedimientos para la inspección de instalaciones portuarias y de naves en cuanto a bodegas, carga y estiba; manejo de carga; facturación; recibo, almacenamiento y entrega de la carga; servicios a las naves; prelación y reglas sobre turnos, atraque y desatraque de naves; períodos de permanencia; tiempo de uso de servicios; documentación; seguridad industrial, y las demás que han estado sujetas a la Empresa Puertos de Colombia, en cuanto no se oponga a lo dispuesto en la presente Ley.

¹⁶⁹ "Por la cual se aprueba el Reglamento de Condiciones Técnicas de Operación Portuaria de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A."

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

vur@supertransporte.gov.co, indicando esta resolución de inicio a la cual corresponde. Así mismo, se advierte que los archivos adjuntos deben ser allegados sin restricciones de edición o bloqueo ni acceso temporal alguno. En caso de que en virtud al tamaño del archivo no pueda ser enviado bajo las condiciones señaladas, se deberán aportar en archivo PDF o disco duro.

ARTÍCULO QUINTO: AGREGAR, con el valor legal que les corresponda, todos los documentos y pruebas practicadas y allegadas hasta este punto de la actuación 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 PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**, así como a los terceros interesados reconocidos dentro de la presente actuación, para lo cual, deberán solicitar el acceso al mismo a los correos electrónicos: jonatanrivera@supertransporte.gov.co y vur@supertransporte.gov.co.

ARTÍCULO SEXTO: NOTIFICAR el contenido de la presente resolución a los apoderados de: (i) **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**, identificada con NIT 800.215.775-5, (ii) **GRUPO PORTUARIO S.A., BGP CONTAINER LOGISTIC S.A., OPP GRANELES S.A.**, (iii) **AYJ OPERADORES LTDA EN LIQUIDACIÓN**, (iv) **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE OPERADORES PORTUARIOS, ASPORTRANS OP S.A.S., CADEGRAN LTDA, COMPAÑÍA DE SERVICIOS PORTUARIOS Y CÍA LTDA., DATA CONTROL PORTUARIO S.A., EUROCARGA OPERADOR PORTUARIO S.A.S., GALOTRANS S.A., LOGISPORT S.A.S., NAVISERVICIOS OP S.A.S., OPERCAR LOGISTIC OP S.A.S., OPERADOR BAHÍA LTDA., PROVEEDORES PLANETA LTDA, LOGÍSTICA INTERNACIONAL IL S.A.S., SERVICIOS PORTUARIOS MOREIRA ACOSTA LTDA., ALDEMAR PULGARÍN** (como propietario del establecimiento de comercio **SERVIGIRÓN**), **SERVICIOS Y OPERACIONES PORTUARIAS LTDA, SERVICIOS INTEGRADOS DEL PACÍFICO COLOMBIANO S.A.S., SPEED CARGO LTDA y ZAM LOGISTIC S.A.S.**, (v) **ZONA DE EXPANSIÓN LOGÍSTICA SAS ZELSA S.A.S.**, identificada con Nit. 835001161-1, de acuerdo con lo establecido en los artículos 67 al 69 **CPACA**, informándoles que contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno de conformidad con los artículos 38 y 75 del **CPACA**.

ARTÍCULO SÉPTIMO: PUBLICAR en la página web de la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE** el presente acto administrativo el día siguiente hábil después de notificar el mismo a la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**, para que, dentro de los **quince (15) días hábiles** siguientes a dicha notificación, intervenga 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** y demás normas concordantes.

ARTÍCULO OCTAVO: ORDENAR a la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**, 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 <http://www.sprbun.com/web/portal/inicio> el presente acto administrativo. Lo anterior, en remplazo de la publicación ordenada previamente en el artículo sexto de la Resolución No. 2661 del 8 de agosto de 2022.

PARÁGRAFO PRIMERO: La publicación de la que trata el presente artículo deberá mantenerse visible en la página web de la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**, 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 PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

PARÁGRAFO SEGUNDO: Para estos efectos, se le ordena a la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**, que deberá allegar a esta autoridad, dentro del término de **dos (2) días siguientes** a la notificación efectiva del presente acto administrativo, las constancias que acrediten la publicación en los términos establecidos en el artículo de la referencia. Lo anterior sin perjuicio de las sanciones que esta autoridad pueda imponer en virtud del incumplimiento de las ordenes impartidas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C.,

2216 DE 05/03/2024


Luisa Fernanda Mora Mendoza
Directora de Investigaciones de Puertos

NOTIFICAR A:

- **GUSTAVO VALBUENA QUIÑONES**
C.C. No. 79.779.355.
T.P. No. 82.904 del C.S. de la J.
Correo electrónico autorizado para notificación personal No. 1:
gvalbuena@valbuenaabogados.com
Correo electrónico autorizado para notificación personal No. 2:
procesos@valbuenaabogados.com

Apoderado especial de:

SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A. – SPRBUN.
NIT. 800.215.775-5.

- **ÁLVARO CEBALLOS SUÁREZ**
C.C. No. 79.445.721.
T.P. No. 72667 del C.S. de la J.
Correo electrónico autorizado para notificación personal:
aceballos@latamlawlegal.com

Apoderado especial de:

GRUPO PORTUARIO S.A.
NIT. 830.020.263-7
BGP CONTAINER LOGISTICS S.A.
NIT. 835.000.770-2
OPP GRANELES S.A.
NIT. 805.000.308-3

- **JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ACOSTA.**
C.C. No. 7.228.667
T.P. No. 90.827 del C.S de la J.
Correo electrónico autorizado para notificación personal:
jcc@marquezbarrera.com

Apoderado especial de:

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE OPERADORES PORTUARIOS – ACOP.
NIT No. 835.001.355-3.

ASPORTRANS O.P. S.A.S.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"

NIT. 900.593.986-5.

CADEGRAN LTDA.
NIT No. 800.210.008-1

COMPAÑÍA DE SERVICIOS PORTUARIOS Y CÍA LTDA.
NIT. 900.202.900-6

DATA CONTROL PORTUARIO S.A.
NIT. 835.000.837-7

EUROCARGA OPERADOR PORTUARIO S.A.S.
NIT No. 835.000.701-4

GALOTRANS S.A.
NIT. 800.199.898-3

LOGISPORT S.A.S.
NIT No. 835.001.679-4

NAVISERVICIOS OP S.A.S.
NIT. 900.711.822-3

OPERCAR LOGISTIC OP S.A.S.
NIT. 900.566.022-6

OPERADOR BAHÍA LTDA.
NIT.900.277.077-5

PROVEEDORES PLANETA LTDA.
NIT. 806.006.559-6

LOGÍSTICA INTERNACIONAL IL S.A.S. (SERPOCOL OP LTDA.)
NIT. 900.055.682-4

SERVICIOS PORTUARIOS MOREIRA ACOSTA LTDA.
NIT. 835.001.065-2

ALDEMAR PULGARÍN (ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO SERVIGIRÓN)
NIT. 16.491.798-2

SERVICIOS Y OPERACIONES PORTUARIAS LTDA.
NIT. 900.334.293-1

SERVICIOS INTEGRADOS DEL PACÍFICO COLOMBIANO S.A.S.
NIT. 900.826.414-6

SPEED CARGO LTDA.
NIT. 900.245.584-6

ZAM LOGISTIC S.A.S.
NIT. 900.501.344-3

- **HERNAN ANTONIO PANESSO MERCADO**
C.C. No. 80.875.593.
T.P. No. 187.994 del C.S de la J.
Correo electrónico autorizado para notificación personal:
hernan@panessomercado.com

Apoderado especial de:

AYJ OPERADORES LTDA EN LIQUIDACIÓN
NIT. 900.319.301-8

*"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos contra la **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA**, identificada con NIT. 800.215.775-5"*

- **ANDRÉS JARAMILLO HOYOS**

C.C. No. 7.562.626.

T.P. No. 75.015 del C.S de la J.

Correo electrónico autorizado para notificación personal 1:

ajaramillo@esguerra.com

Correo electrónico autorizado para notificación personal 2:

competencia@esguerra.com

Apoderado especial de:

ZONA DE EXPANSIÓN LOGÍSTICA S.A.S. ZELSA S.A.S.

NIT. 835001161-1

Proyectó: Jonatan Rivera Vanegas- Profesional Especializado DIP.