

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



2013011101514 ✓

Bogotá, D.C., 23 JUN 2015

REFERENCIA

Clase de investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo
Asunto: Grado Jurisdiccional de Consulta
Número de expediente: 14012009007
Sujetos Procesales: Capitán motonave "SHARK"
Propietario motonave "SHARK"
Clase de Siniestro: Naufragio

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 26 de julio de 2011, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "SHARK" de bandera colombiana, ocurrido el 10 de abril de 2009, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protesta No. 048 MD-CG-CARMA-SECAR-JONA-COGAC-CGUCA-CEGSAM-JDSMYO recibida el 13 de abril de 2009, suscrita por el Comandante de la Estación de Guardacostas de Santa Marta, se informó al Capitán de Puerto de dicha jurisdicción los hechos ocurridos a la motonave "SHARK" de bandera colombiana, relacionados con el presunto siniestro marítimo de naufragio, acaecido el día 10 de abril de 2009, en jurisdicción de dicha Capitanía de Puerto.
2. Por lo anterior, el día 20 de abril de 2009 el Capitán de Puerto de Santa Marta decretó la apertura de investigación por el presunto siniestro marítimo de naufragio, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos, y fijó fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió decisión de primera instancia el 26 de julio de 2011, a través de la cual declaró que el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "SHARK" ocurrió con responsabilidad de los señores JHON JAIRO CASTILLO LARA y

100

RICARDO LUIS GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, en calidad de Capitán y propietario, respectivamente, de la citada nave.

4. Al no interponerse recurso de apelación en contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Santa Marta envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo establece el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, artículo 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta las investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro del territorio establecido en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

Dicha competencia tiene el carácter de jurisdiccional, en aplicación del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 de la Constitución Política, lo cual fue ratificado por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994 y mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con Radicado 1605, del 4 de noviembre de 2004.

HECHOS RELEVANTES

De acuerdo con el acta de protesta No. 048 MD-CG-CARMA-SECAR-JONA-COGAC-CGUCA-CEGSAM-JDSMYO recibida el 13 de abril de 2009, suscrita por el Comandante de la Estación de Guardacostas de Santa Marta, las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "SHARK", fueron las siguientes:

"(...) Teniendo en cuenta que en el desarrollo de los Planes de Seguridad Operacional "PLAN BAHÍA" y "PLAN SALVAVIDAS" durante la temporada de semana santa, se produjo el hundimiento de la lancha "SHARK" de matrícula CP-04-0656-B, en cercanías de la playa inca inca con 11 personas a/b (10 pasajeros y un motorista). Según versión del motorista Jhon Jairo Cantillo C.C 1.082.854.198 de Santa Marta, la lancha tuvo un desprendimiento en el espejo, motivo por el cual zozobró la lancha. Se solicita verificar esta situación para aclarar los hechos ya que según certificados de la embarcación esta poseía un sobrecupo de 4 personas en el momento de los hechos." (Cursivas del Despacho)

La motonave "SHARK" de bandera colombiana, es una nave clasificada para recreación y deporte, de material en fibra de vidrio, se encuentra matriculada en la Capitanía de Puerto de Santa Marta bajo el número CP-04-0656-B, comandada para el día de los hechos por el señor JHON JAIRO CANTILLO LARA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.082.854.198 expedida en Santa Marta, de propiedad del señor RICARDO LUIS GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.145.718 expedida en Bogotá.

1/22

ANÁLISIS TÉCNICO

El perito en navegación y cubierta CARLOS ANZOLA MARTÍNEZ, presentó dictamen el día 14 de diciembre de 2009, obrante a folios 25 al 39, en el que concluyó lo siguiente:

- **Capacidad de pasajeros de la lancha:** De acuerdo con el certificado de pasajeros y tripulantes la lancha tiene una capacidad de 6 pasajeros y 1 tripulante y en el momento del naufragio tenía 11 pasajeros y 1 tripulante, es decir que llevaba un sobrecupo de 5 personas, con un promedio de 350 kilos adicionales.
- **Documentos de la nave:** En audiencia fue establecido que a la lancha se le había practicado inspección por parte de un Perito de la Capitanía de Puerto, pero el día de los hechos aún no tenía los documentos pertinentes.
- **Factores Afectantes:** El factor afectante primordial constituyó el colapso del espejo que sostenía el motor fuera de borda, pues soportaba un esfuerzo mayor a lo establecido.
- **Causa precursora o fundamental del siniestro:** Originó el naufragio de la lancha la incapacidad estructural para soportar el espejo para el debido anclaje del motor fuera de borda, dicha imposibilidad la generó el cambio del tipo de motor interno con el que contaba, por uno de fuera de borda.
- **Conducta técnica y náutica de los involucrados**
 - **Armador:** No solicitó la verificación por parte del personal idóneo para realizar el cambio de la estructura del espejo de la lancha.
 - No tuvo en cuenta que la lancha tenía una capacidad de 6 personas y 1 tripulante, lo que esforzó la lancha permitiendo la presencia de 5 persona adicionales.
 - No tuvo en cuenta que el día de los hechos no tenía los documentos de la lancha.
 - **Capitán:** No conocía la lancha, debido a que fue contratado minutos antes de salir al mar.
- **Daños:** El día de la inspección los daños ya habían sido reparados sin establecer ningún tipo de permisos o plan de reparaciones, por lo que no se logró determinar los daños que soportó la nave como consecuencia del siniestro.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Conforme a lo anteriormente descrito, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos sustanciales y procesales que dieron mérito al Capitán de Puerto de Santa

1/12

Marta para proferir decisión de primera instancia, a su vez hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta, así:

En cuanto a los aspectos procesales y probatorios se refiere, este Despacho evidencia que cada una de las etapas de la investigación de primera instancia, adelantadas por el Capitán de Puerto de Santa Marta, se realizaron en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Ahora bien, se estima pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

1. Del material probatorio, se comprueba la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "SHARK" de bandera colombiana, al puerto de Santa Marta, ocurrido el día 10 de abril de 2009. (Art. 26 Decreto Ley 2324 de 1984).

2. De la revisión de la decisión de primera instancia se extrae lo siguiente:

El fallador de primera instancia declaró responsable de la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "SHARK" de bandera colombiana, a los señores JHON JAIRO CASTILLO LARA y RICARDO LUIS GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, en calidad de Capitán y propietario, respectivamente, en razón a que la nave el día de los hechos no contaba con los certificados de seguridad vigentes, se le realizó un cambio de motor sin tener autorización de la Autoridad Marítima, y que llevaba sobrecupo.

3. Acerca de la anterior declaratoria de responsabilidad del Capitán y propietario de la motonave "SHARK", se examinarán las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, y las pruebas obrantes en el proceso, así:

- El Capitán de la motonave "SHARK", señor JHON JAIRO CASTILLO LARA, en declaración del 29 de abril de 2009, manifestó lo siguiente:

"(...) PREGUNTADO: Sírvase indicar cuantas personas transportaba el día 10 de abril de 2010, a lo cual CONTESTO: Transportaba 7 personas y conmigo 8 que salimos de el Rodadero en mi Ranchito hasta Inca Inca, no conozco los nombres personas estaban en la lista que se hundió con la lancha, lo único que salvé fueron los papeles de la lancha que los tenía yo en mi mochila (...)"

PREGUNTADO: Teniendo en cuenta su respuesta anterior sírvase indicar porque si salió con 7 pasajeros al momento del siniestro se encontraban a bordo 10 personas. CONTESTO: Porque cuando uno llega al sitio donde ancla la lancha en Inca Inca ellos tienen amigos que están en otras lanchas y se reúnen en una sola, entonces se pasaron nadando como 3 personas de un yate de Puerto Luz y se montaron a la lancha SHARK donde estábamos anclados, en el momento en que estábamos anclados, yo me encontraba en la proa de la lancha cuando en un momento sentí que la lancha se escoró hacia popa e inmediatamente miré hacia atrás y noté que entrando agua por popa y le dije a las personas que estaban ahí que se tiraran al agua que se estaba hundiendo la lancha, pero no me creyeron porque como estaban tomando pensaron que era un juego yo les insistí y ellos inmediatamente se tiraron al

160

agua y nadaron hacia la orilla y yo inmediatamente subí el ancla y me amarré la cuerda y nade hacia la orilla y allá me ayudaron los otros motoristas y los dueños de lancha y con la cuerda jalamos la lancha hacia la orilla, cuando la lancha estaba llegando a la orilla se dio vuelta y quedó boca abajo, en eso llegó la Armada y le pedimos el favor que nos tirara una cuerda para amarrarla a la lancha y voltearla, la volteamos subimos el motor y ahí había una cuatrimoto y la subimos a la orilla en Inca Inca porque no la podíamos dejar en el agua y la dejamos ahí hasta el día siguiente que llegó un fibrero y le puso un tapón donde se había roto, porque la lancha anteriormente como que tenía un motor interno y tenía el hueco ahí y los que arreglaron la fibra pero no le pusieron fibra pero no le pusieron un pie amigo que es el que hace fuerza al espejo del motor y por eso sufrió la lancha la fuerza del motor y como era fibra sola se rompió por ahí, pero nosotros no teníamos conocimiento que a la lancha le habían hecho ese trabajo, cuando salimos del parqueadero la revisamos y estaba en buen estado, como la lancha antiguamente estaba guardada en otro parqueadero cuando la llevaron creíamos que estaba bien y antes había ido peritos y habían revisado la lancha, pero como estaba el braque del motor no nos dábamos cuenta del hueco, porque tenía la fibra de vidrio que hacía una pared falsa y yo había salido el día anterior hacia Irotama y había sido normal (cursivas, negrilla y subrayas fuera de texto).

De la declaración antes transcrita, se extrae que la motonave "SHARK" zarpó transportando 10 personas, se apopó y al llegar a la orilla se dio vuelta y quedó boca abajo, es decir, se volcó por la popa.

Así mismo, que se le había cambiado a la nave el motor interno, por un motor fuera de borda, sin arreglar la zona donde se encontraba este.

En el mismo sentido, se determinó que la nave para la fecha de los hechos tenía los certificados vencidos y que además se encontraba transportando pasajeros en cantidades superiores a la autorizada por la Autoridad Marítima, pues probado está que podía transportar 6 pasajeros más un tripulante y el día del siniestro llevaba a bordo once (11) personas, poniendo de esta manera en riesgo la seguridad de la vida humana en el mar.

De lo anterior, se colige que la conducta desplegada por los señores JHON JAIRO CASTILLO LARA y RICARDO LUIS GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, en calidad de Capitán y propietario, respectivamente, de la motonave "SHARK" permite concluir en grado de certeza su responsabilidad en la ocurrencia del siniestro marítimo acaecido, toda vez que, el capitán de ésta zarpó sin verificar las condiciones de la nave que comandaría, sin certificados de seguridad vigentes y con sobrecupo.

Por su parte el Propietario, permitió que se navegara sin contar con los certificados vigentes, por ende no llevaba algunos documentos pertinentes¹, adicionalmente, cambió el motor de la nave sin previa autorización de la Autoridad Marítima, e instaló un motor de características distintas a las que sus condiciones estructurales le permiten, por ello y ante la incapacidad de soporte de espejo para el debido anclaje del motor fuera de borda, se

¹ Resolución 520 de 1999, artículo 1, numeral 3

produjo el desprendimiento de éste, y en consecuencia se originó una vía de agua y el posterior naufragio de la motonave "SHARK".

Ahora bien, respecto de la solidaridad del armador, el Código de Comercio en su artículo 1479, prevé:

"Aún en los casos que haya sido extraño a su designación, el armador responderá por las culpas del Capitán" (Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

Teniendo en cuenta que, para la fecha en que ocurrió el naufragio de la motonave "SHARK" el Capitán y el Propietario de la ésta tenían pleno conocimiento de las circunstancias anteriormente anotadas, éste Despacho evidencia la responsabilidad de los señores JHON JAIRO CASTILLO LARA y RICARDO LUIS GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, en la ocurrencia del siniestro marítimo, debido a que al cambiar las especificaciones de una nave sin la autorización de la Autoridad Marítima y transportar pasajeros excediendo la capacidad autorizada, se puso en riesgo la seguridad de la tripulación y de la nave, misma que desde todo punto de vista era perfectamente previsible.

Tal afirmación, se fundamenta legalmente en el artículo 1495 del Código de Comercio, que define al Capitán de una nave como:

"El Capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave (...) la tripulación y los pasajeros le deben respeto y obediencia en cuanto se refiere al servicio de la nave y a la seguridad de las personas y de la carga que conduzca" (cursiva, negrilla y subrayas del Despacho).

Por su parte, el artículo 1501 del Código de Comercio establece las funciones y obligaciones del Capitán de la nave, así:

"(...) (1) Cerciorarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va a emprender. (10) Sentar por los hechos que adelante se enuncian, cuando ocurran durante la navegación, el acta de protesta en el libro de navegación o bitácora y presentar copia de ella a la autoridad competente del poner puerto de arribo, dentro de las doce horas siguientes a la llegada de la nave: (...) c) Naufragio" (...) (...) (18) Emplear la mayor diligencia posible para salvar las personas, los efectos de la nave, el dinero, los documentos, libros de navegación, de máquinas, de sanciones, y la carga, cuando en el curso de la navegación sobrevenga la necesidad de abandonar la nave. (...)" cursiva, negrilla y subrayas del Despacho).

Ahora bien, el artículo 1502 de la norma ibídem, prohíbe al Capitán:

"(3) Admitir a bordo pasajeros o cargas superiores a las que permita la seguridad de la nave".

Sobre la responsabilidad del Capitán de la nave frente al armador, el artículo 1503 establece:

102

"(...) La responsabilidad del Capitán principia desde que se hace reconocer como comandante de la nave y termina con la entrega de ella".

Conforme lo establecen las normas transcritas, el Capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave, su responsabilidad empieza desde que se hace reconocer como tal y termina con la entrega de ella, debe presentar protesta al Capitán de Puerto del primer puerto de arribo cuando en el curso de la navegación ocurran un siniestro como el investigado, así como emplear la mayor diligencia para salvar a las personas, la nave, libros cuando en el curso de la navegación sobrevenga la necesidad de abandono.

Adicionalmente, le está expresamente prohibido admitir a bordo de la nave pasajeros o carga superior a las que permita la seguridad de la nave.

De lo anterior se evidencia que, el Capitán de la nave "SHARK", no cumplió con las funciones descritas y consagradas en la norma, debido a que no empleó la mayor diligencia para evitar la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio porque permitió a bordo de la nave una cantidad de pasajeros superior a la autorizada, y no realizó la inspección pre-zarpe, pues no se percató las condiciones en las que se encontraba la zona de donde se había retirado el motor de la motonave, además que se hicieron modificaciones estructurales sin autorización, hechos que pusieron en riesgo la seguridad de las personas, de la nave y de la carga y produjo el naufragio de la motonave.

Así mismo, el propietario de la nave, señor RICARDO LUIS GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, no impartió las instrucciones necesarias al Capitán para el gobierno de la nave y para su administración durante el viaje, incumpliendo de esta manera la obligación consagrada en el Código de Comercio².

Además, se observa el incumplimiento de las obligaciones que les asisten al Capitán y al Propietario de la embarcación "SHARK" y demás normas de la Marina Mercante previamente indicadas, no obstante, en la decisión consultada sólo se declaró tal responsabilidad respecto Capitán de la nave, por lo que se hace necesario en aras de armonizar la parte considerativa con la motiva se modificará en este sentido el artículo primero del fallo consultado.

Adicionalmente, el Capitán de la nave no guardó en debida forma sus deberes, ni tuvo en cuenta las prohibiciones contempladas en el Código de Comercio transcritas anteriormente, lo que evidencia que de haber cumplido con sus funciones como jefe encargado del gobierno de la nave, se hubiere podido evitar el siniestro marítimo.

Igualmente, incumplió su deber de presentar la protesta por los hechos ocurridos durante la navegación a su llegada a puerto.

En el mismo sentido, se evidencia la falta de previsión del Propietario, pues permitió el zarpe de la nave sin contar con los certificados de seguridad vigentes, adicionalmente,

² Código de Comercio, artículo 1477, numeral 4.

103

realizó el cambio del motor sin contar con la autorización de la Dirección General Marítima, pues como se señaló fue dicha modificación determinante en la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "SHARK", debido que el no contar con la verificación de la Autoridad, no se percató que el soporte del espejo para el anclaje del motor fuera de borda era insuficiente para esta clase de naves.

De acuerdo con lo anterior, queda probada la responsabilidad de los citados señores en la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio, al igual que la violación a las normas de Marina Mercante por parte del Capitán de la nave, contempladas en los numerales 1, 10 y 18 del artículo 1501 del Código de Comercio, así como, el numeral 3 del artículo 1502 de la norma ibídem.

De otro lado se tiene que la Resolución 347 de 2007, establece como infracción a las normas de Marina Mercante, relativa a la construcción o modificación de las naves:

"050 Cambiar las especificaciones de una nave de modo tal que altere su superestructura sin la debida autorización de la Dirección General Marítima"
(cursivas del Despacho)

Lo anterior, denota la infracción a la normatividad marítima colombiana por parte del Propietario de la nave "SHARK" señor RICARDO LUIS GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, pues realizó modificaciones estructurales a la motonave sin la autorización de la Dirección General Marítima.

Por las razones anteriormente indicadas, se confirmará en su integridad la decisión del 26 de julio de 2011, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en su integridad la decisión del 26 de julio de 2011, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido de la presente decisión a los señores JHON JAIRO CASTILLO LARA y RICARDO LUIS GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, en calidad de Capitán y propietario, respectivamente, de la motonave "SHARK", y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

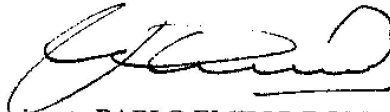
ARTÍCULO 3°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

Abg

ARTÍCULO 4º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Santa Marta, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

23 JUN 2015



Contralmirante **PABLO EMILIO ROMERO ROJAS**
Director General Marítimo (E)