

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C.,

20 DIC 2011

Referencia:

11012011009

Investigación:

Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión de primera instancia del 5 de junio de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de naufragio de la M/N "HABIBI" de bandera colombiana, ocurrido el 10 de octubre de 2011 en el Sector del Bajo de Negritos, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protesta presentada el 11 de octubre de 2011 por el SS. EDGAR HERNÁN DAZA MARTINEZ, Suboficial Operativo de la Estación de Guardacostas, el Capitán de Puerto de Buenaventura tuvo conocimiento del presunto siniestro de naufragio de la M/N "HABIBI".
2. El 13 de octubre de 2011, el Capitán de Puerto de Buenaventura emitió auto de apertura de la investigación contra el Capitán y el Propietario o Armador de la M/N "HABIBI" por el siniestro marítimo de naufragio, decretando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Buenaventura profirió fallo de primera instancia el 5 de junio de 2015, a través del cual declaró responsables a los señores PULIDOR ZAMORA ANGÚLO, en calidad de Capitán de la M/N "HABIBI", y al señor RICARDO RAMÓN ACOSTA GÓMEZ, en calidad de Armador de la citada embarcación, por el siniestro marítimo de naufragio.

Así mismo, declaró responsables por violación a normas de Marina Mercante a los señores PULIDOR ZAMORA ANGÚLO y RICARDO RAMÓN ACOSTA GÓMEZ, por los hechos ocurridos el 10 de octubre de 2011.

De igual forma, se abstuvo de fijar avalúo de los daños.

4. Al no interponerse recurso de apelación en contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Buenaventura 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, ésta 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.

ANÁLISIS TÉCNICO

De la protesta rendida por el SS. EDGAR HERNÁN DAZA MARTINEZ, Suboficial Operativo de la Estación de Guardacostas de Buenaventura, respecto de los hechos ocurridos, se extrae lo siguiente:

"(...) Hechos del lunes 10 de octubre de 2011 siendo las 1340R en cumplimiento de la OROPER N° 075 CEGUB-JDOEGUB/11, se apoya con remolque a la embarcación de nombre HABIBI que se encontraba hundida en el sector del Bajo de Negritos, la cual se hallaba custodiada por la guardia bahía BP-413 con 5 personas rescatadas a/b, las cuales realizaban pesca deportiva en el momento que uno de los costados de la embarcación cedió permitiendo la entrada de agua por lo cual naufragó, éstas personas fueron evacuadas hasta el sector de Juanchaco y yo continué la maniobra de remolque de la embarcación en la BP-443. (...)" Cursiva fuera de texto

De acuerdo con el Informe de Inspección rendido por el señor PEDRO RINCÓN VARGAS, en calidad de Perito Naval Categoría A, respecto a los hechos y circunstancias que provocaron la colisión de las motonaves, se extrae lo siguiente:

"(...) 3. CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR COMO SUCEDIERON LOS HECHOS

El día 9 de octubre de 2011, la embarcación sale del Club Sabaletas con el motorista Pulidor Zamora Ángulo y 7 pasajeros a faena de pesca recreativa.

La lancha se achica en La Bocana con bomba, igualmente en Magitipi, en las piedras del Bajo los Negritos.

De regreso a Juanchaco, el Motorista Sr. Zamora le dice al Propietario, Sr. Acosta que hay que meter el bote al estero, ya en seco se le quita el espiche. Cuando entra la lancha al agua vuelve a metersele el agua y no saben por dónde.

El día 10 de octubre de 2011, lunes, salen de Juanchaco a las 08:00 horas a pescar más afuera del Bajo los Negritos.

En vista de que la lancha está haciendo agua a las 12:00 inician el regreso a los negritos.

De regreso aumenta el agua en la lancha, se quita el tapón, se meten los dos motores, se colocan las 2 motobombas eléctricas, se ayuda con tarros. En ese momento notan el desprendimiento de lámina de fibra del costado de estribor.

(...) El día 11 de octubre de 2011 a las 06:00 horas, un Oficial de Guardacostas llama al Sr. Acosta y le informa que había aparecido la lancha en Málaga. De Málaga la lancha es remolcada a Juanchaco en donde el inspector firmante le hace la inspección el día 21 de octubre de 2011, 11:15 horas.

4. CONDICIONES DE NAVEGABILIDAD DE LA NAVE

Debido a lo arriba anunciado y sucedido el día 9 de octubre de 2011, la nave no estaba en condiciones seguras de navegabilidad hasta no encontrar y arreglar la entrada de agua.

(...) 8. DAÑOS OCURRIDOS EN LA EMBARCACIÓN Y AVALÚO DE LOS MISMOS

- 1. Desprendimiento de capa de fibra de vidrio en el costado de estribor área de 3.50m x 0.90m*
- 2. Desprendimiento de la capa de vidrio por debajo del casco, costado de estribor en un área de 3.50 x 0.90 metros cuadrados.*
- 3. Revisado el costado de estribor en dónde ya no había capa de fibra de vidrio encontramos las siguientes novedades en el doble piso o forro de la embarcación como lo explican las fotos por si solas:*
 - La rajadura tiene una longitud de 18 centímetros. El hueco o parte astillada es de 20 x 15 cms. La parte astillada está a 4.40 metros de la proa*
 - Por el costado de la embarcación hay una entrada de 5 cms para cables y que permitió la entrada directa de agua al interior de la lancha, una vez la lancha se quedó sin revestimiento y se iba hundiendo.*
 - Debido a la entrada de agua y después arena durante el remolque, los equipos de navegación y comunicaciones y los motores de la embarcación se sumergen y quedan fuera de servicio.*

(...) 14. POSIBLES CAUSAS QUE DIERON ORIGEN AL NAUFRAGIO

Debido al desprendimiento de las láminas o revestimiento lateral de fibra de vidrio en el costado de estribor se inicia la entrada de agua, la cual se aumenta debido a los daños que tiene el forro del casco arriba enunciado.

La información recogida durante mis inspecciones no aclaró el sitio por donde inició a entrar el agua; fuimos informados del aumento de desprendimiento de las láminas de fibra cuando se colocaron los 2 motores en servicio cuando deciden regresar a Juanchaco.

*Durante los diferentes remolques de la lancha después del siniestro, se alteraron las evidencias del real sitio de entrada del agua." *Cursiva fuera de texto**

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

La regulación marítima colombiana, propiamente el artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, contempla como accidentes o siniestros marítimos:

"Se consideran accidentes o siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internaciones, estén o no suscritos por Colombia y por la costumbre nacional o internacional. Para los efectos del presente Decreto son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes:

(...) a) El naufragio (...)" Cursiva y subrayado fuera de texto

Doctrinariamente ^[1] el naufragio ha sido definido como:

"El caso de un buque destruido o hundido por un acaecimiento cualquiera, en alta mar o en puerto, aunque parte del buque o restos del mismo queden sobre la superficie de las aguas".
Cursiva y subrayado fuera de texto

Así mismo, se ha precisado su definición ^[2] así:

"(...) sin embargo, buque náufrago no es solamente el que ha quedado destrozado totalmente hundido a causa de un accidente, también puede serlo, aun cuando no se hallare en situación tan extrema, si ha perdido su conducción de tal y esencialmente su aptitud para navegar a consecuencia de un siniestro". Cursiva y subrayado fuera de texto

Conforme a lo señalado, en cuanto a los aspectos procesales y probatorios surtidos en el proceso, éste Despacho evidencia que se cumplieron en debida forma de acuerdo con los términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984, por lo que se procede a hacer un análisis de las pruebas aportadas al proceso, con el fin de establecer si existió o no el siniestro marítimo de naufragio, las causas que lo generaron, las personas involucradas y habiendo lugar, los aspectos necesarios para determinar la responsabilidad.

En la declaración rendida por el señor PULIDOR ZAMORA ANGÚLO, Capitán de la M/N "HABIBI", se refirió a los hechos que rodearon la ocurrencia del siniestro de la siguiente manera:

"(...) Nosotros íbamos pescando de Los Negritos hacia afuera, dándole vuelta alrededor de las boyas y ahí un poquito hacia fuera, y se achicaba un poquito lo normal no era un agua exagerada. De regreso como a las doce horas cuando decidimos ir a Juanchaco, aumentó el agua dentro de la embarcación y cerca de Los Negritos se nos reventó el casco de la motonave, por la parte del fondo hacia el costado derecho, ahí fue cuando la lancha se llenó de agua y nos fuimos al fondo. Luego llamamos a Juanchaco y nos mandaron dos lanchas, antes que se mojaran los teléfonos y luego llegado a ayudar. Una de las lanchas remolcó la motonave HABIBI y la otra recogió el personal, las cuales eran seis personas, el Armador, tres niños y otro amigo del Armador. (...) Es de aclarar que a la motonave HABIBI le estaba efectuando el remolque una de las motonaves que llegó a rescatarnos, pero cuando llegó la Unidad de Guardacostas se le dio el laso o cabo a ella en el mar para que continuara con el remolque hasta Juanchaco y la novedad fue que se le comenzó a romper el cabo o laso a la Unidad de Guardacostas, fue después de Negritos antes de llegar a Juanchaco. Como a las 18 horas no sabíamos dónde estaba la motonave porque se les soltó a Guardacostas, porque ellos iban a buscar más laso o cabo para ir a ver si la localizaban porque estaba hundida pero la motonave sacaba la proa en el mar. (...)" Cursiva fuera de texto

^[1] FARIÑA, Francisco. "Derecho Marítimo Comercial", Tomo III, Accidentes marítimos, abordaje, asistencia, averías comunes. Editorial BOSCH. Barcelona 1956. Pág. 302.

^[2] BELTRÁN MONTIEL, Luis. "Curso de derecho de la navegación". Editorial Astrea.

En la declaración rendida por el señor RICARDO RAMÓN ACOSTA GÓMEZ, Armador y tripulante de la M/N "HABIBI" el día de los hechos, se refirió a los motivos que ocasionaron el naufragio de la embarcación de la siguiente manera:

"(...) Mi lancha HABIBI había realizado un viaje anterior entre el 7 y 10 de julio de 2011, resulta que cuando llegó a las instalaciones del Club Sabaleta, se hizo un procedimiento en la subida de la lancha por los operarios del Club en el cual la lancha quedó mal estibada en el tráiler, extrañamente no hicieron caso de ésta situación y la dejaron por más de 17 días en ésta condición, cuando el 27 de julio de 2011, yo fui a inspeccionar la lancha en las instalaciones del Club Sabaleta y observé que estaba mal estibada, (...) cuando la volvieron a subir se notó que había causado unos daños en el casco del lado derecho especialmente en la quilla, inmediatamente el señor contrató un fibrero para arreglar ésta situación, sin embargo hubo una buena parte de la quilla que no se inspeccionó, debido a que el tráiler bloqueaba la visibilidad del casco. El Club procedió a través de éste señor hacer el arreglo, más sin embargo como dije antes no se vio o no se investigó que otro daño tenía, después de esto la lancha zarpó el 9 de octubre de 2011, un día antes del naufragio ocurrido el 10 de octubre de 2011, donde sin razón alguna se desprendió parte de la quilla que no se había inspeccionado con las consecuencias que ya conocemos, (...)" Cursiva y subrayado fuera de texto

Respecto al caso concreto, del documento de zarpe (folio 6) y de la protesta presentada por el Suboficial de Guardacostas, se tiene que la M/N "HABIBI" de bandera colombiana, zarpó el 9 de octubre de 2011 desde el Club Sabaletas en Buenaventura con destino a Juanchaco con dos (2) tripulantes y cinco (5) pasajeros, con el fin de realizar faena de pesca recreativa, cuando a la altura de la zona de arribo, empezó a entrar agua en la motonave, lo que provocó el desprendimiento de la fibra del costado de la quilla derecha y el posterior naufragio de la embarcación, lo que en definitiva configuró dicho siniestro el 10 de octubre de 2011 a las 12 horas aproximadamente.

De la declaración del Armador de la M/N "HABIBI", señor RICARDO RAMÓN ACOSTA GÓMEZ, se destaca que la embarcación fue reparada en julio de 2011 por el Club Sabaletas de Buenaventura, quedando mal estibada, razón por la que atribuye que el naufragio acaecido el 10 de octubre del mismo año, obedeció a que hubo una buena parte de la quilla que no se inspeccionó. Por su parte, mediante informe náutico presentado por el señor JUAN ÁNGEL ACEVEDO BONILLA, Jefe de Cobertizos de la Corporación Club Sabaletas, visible a folios 35 al 40 del expediente, concluyeron que las reparaciones se realizaron por el costado de babor de la cabina de proa y no por el costado de estribor que fue donde se presentó la avería que derivó en el siniestro investigado.

Una actividad peligrosa conlleva la utilización de un medio como una lancha o embarcación, para el desarrollo de una tarea riesgosa que implica la intervención del hombre, es así como la M/N "HABIBI" destinada para el transporte de turistas para realizar actividades de pesca, sólo permite que se impute un eventual daño, a quienes tienen el gobierno y control de dicha nave, aun cuando dicha nave había sido reparada, requería entonces de toda la verificación por parte del Capitán o Armador, antes de iniciar la navegación.

Observa el Despacho, que los señores PULIDOR ZAMORA ANGÚLO y RICARDO RAMÓN ACOSTA GÓMEZ, en calidad de Capitán y Armador respectivamente, decidieron navegar hacia pesca recreativa con cinco (5) tripulantes en la M/N "HABIBI", sin haber hecho una verificación previa de las condiciones de navegabilidad y teniendo en cuenta que el mismo 9 de

123

octubre de 2011 a la altura del Bajo Los Negritos, entraba agua en la motonave, aun así decidieron continuar el tránsito hacia Juanchaco, poniendo en peligro no solo la seguridad de la embarcación sino también la vida de las personas que iban a bordo de la misma, lo cual evidencia falta de cuidado en la navegación.

Al encontrarnos en el escenario de las actividades peligrosas y de la responsabilidad objetiva en siniestros marítimos, se presume la culpa del agente, en éste caso la del Capitán de la nave como jefe superior y encargado del gobierno de la misma, según lo establece el artículo 1495 del Código de Comercio, salvo cuando se demuestra la existencia de un eximente de responsabilidad como lo es la fuerza mayor o el caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero, presupuestos que no se lograron demostrar en la presente investigación.

El artículo 1478 del Código de Comercio, establece que dentro de las obligaciones del Armador, se encuentra:

"(...) 2) Responder civilmente por las culpas del capitán, del práctico o de la tripulación, (...)" Cursiva y subrayado fuera de texto

En virtud de lo anterior, no se logró probar eximente de responsabilidad alguno, por lo que concluye el Despacho, tal como se advirtió en el fallo de primera instancia, que los señores PULIDOR ZAMORA ANGÚLO y RICARDO RAMÓN ACOSTA GÓMEZ, Capitán y Armador respectivamente, son responsables del siniestro marítimo de naufragio de la M/N "HABIBI" el 10 de octubre de 2011.

Con fundamento en el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, se hace necesario hacer el análisis para establecer si existió violación a las normas de Marina Mercante, por lo que el Despacho considera que tanto el Capitán de la M/N "HABIBI", señor PULIDOR ZAMORA ANGULO, como el Armador de la misma, señor RICARDO RAMÓN ACOSTA GÓMEZ, responsables de la ocurrencia del siniestro, vulneraron las siguientes disposiciones:

El artículo 1501 del Código de Comercio, señala dentro de las funciones y obligaciones del Capitán:

"(...) 1) Cerciorarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va a emprender; (...)" Cursiva fuera de texto

El Decreto 1597 de 1988, que trata sobre la formación, titulación y ejercicio de la Gente de Mar, contempla en su artículo 40, las funciones y obligaciones del Capitán, en especial el numeral 3 que señala:

"Es, en todo momento y circunstancia, responsable directo por la seguridad de la nave, su carga y las personas a bordo." Cursiva fuera de texto

Por lo anterior se procederá a decretar la responsabilidad administrativa por violación a normas de Marina Mercante, por parte del Capitán y del Armador, sin que ello conlleve a imponer sanción alguna, ya que han transcurrido más de tres (3) años desde la ocurrencia de los hechos, operando así el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria, tal como lo establece el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

hy

En cuanto al avalúo de los daños, se puede evidenciar que no obra dentro del expediente prueba que determine el valor de los daños ocasionados por el siniestro de naufragio.

Teniendo en cuenta lo anterior y entendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, citar a las partes y en si recolectar material probatorio para determinar el tema del avalúo de los daños, se debe emitir una decisión de plano, motivo por el cual éste Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en todas sus partes el fallo de primera instancia del 5 de junio de 2015, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO 2°- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Buenaventura el contenido del presente fallo al señor PULIDOR ZAMORA ANGULO identificado con cédula de ciudadanía No. 16.475.414 expedida en Buenaventura, en calidad de Capitán de la M/N "HABIBI", al señor RICARDO RAMÓN ACOSTA GÓMEZ identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.233.346 expedida en Bogotá, en calidad de Armador de la citada embarcación y a las 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 Buenaventura, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 4°.- REMITIR al Capitán de Puerto de Buenaventura para que, una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, allegue copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase,


Vicealmirante **PAULO GUEVARA RODRÍGUEZ**
Director General Marítimo