

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 28 SEP 2010

REFERENCIA

Clase de investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo
Asunto: Grado Jurisdiccional de Consulta
Número de expediente: 14012007007
Sujetos Procesales: Capitán nave tipo Zodiac SIN NOMBRE
Capitán motonave "TARARA"
Clase de Siniestro: Muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el zodiac SIN NOMBRE, en consecuencia naufragio de éste último

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 19 de marzo de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el zodiac SIN NOMBRE, en consecuencia el naufragio de éste último, ocurrido el día 6 de abril de 2007, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protesta recibida el 10 de abril de 2007, la Capitanía de Puerto de Santa Marta tuvo conocimiento del siniestro marítimo muerte del menor de edad ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", la nave tipo zodiac SIN NOMBRE y en consecuencia el naufragio de éste último.
2. En virtud de lo anterior, el día 9 de abril de 2007 el Capitán de Puerto de Santa Marta decretó la apertura de la investigación, 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 19 de marzo de 2010, a través de la cual declaró que el siniestro marítimo de naufragio y muerte del menor ISAAC IBAÑEZ

a bordo de una nave tipo zodiac SIN NOMBRE, operado por el señor JOSÉ LACOUTURE PARDO, y el abordaje con la lancha "TARARA", acaecido el 6 de abril de 2007, ocurrió con responsabilidad del citado señor, en su condición de Capitán y Propietario del zodiac.

Así mismo, declaró que los señores HERMAN ALBERTO CORTES MANCILLAS y SANTIAGO VIVES PRIETO, Capitán y propietario, respectivamente, de la nave "TARARA", así como el señor JOSÉ LACOUTURE PARDO, en su condición de Capitán y propietario de la nave tipo zodiac SIN NOMBRE, incurrieron en violación a las normas de Marina Mercante.

En el mismo sentido, dispuso sancionar al señor JOSÉ LACOUTURE PARDO, en su condición de Capitán y propietario de la nave tipo zodiac SIN NOMBRE, con multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales legales vigentes, equivalentes a la suma de dos millones quinientos setenta y cinco mil pesos m/cte. (\$2.575.000).

De igual manera, sancionó al señor HERMAN ALBERTO CORTES MANCILLAS, solidariamente con el señor SANTIAGO VIVES PRIETO, Capitán y propietario, respectivamente, de la nave "TARARA", con multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales legales vigentes, equivalentes a la suma de dos millones quinientos setenta y cinco mil pesos m/cte. (\$2.575.000).

A su vez, se abstuvo de fijar un avalúo de los daños causados, al considerar que no obraban en el expediente pruebas que permitieran determinarlos.

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 presentada por el Comandante de la Estación de Guardacostas de Santa Marta, (folio 3), las circunstancias que rodearon los siniestros marítimos de: muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", la nave tipo zodiac SIN NOMBRE y el posterior naufragio de éste último, fueron las siguientes:

"(...) Siendo las 2000R del 6 de abril del año en curso se recibió una llamada de emergencia de la estación de policía del sector "RODADERO" informando que entre Playa Salguero y Playa Blanca un bote tipo Zodiac darki color rojo, de serie FR-XDC5814J1978 con un motor fuera de borda de 20 HP MERCURY, serie 5982474, naufragó con un adulto y un niño a bordo. El bote tipo zodiac fue encontrado el día sábado 7 de abril, a las 0630R en coordenadas (11° 09'48" N; 74° 16'18" W) por el bote de nombre "ASOBUZTPAR" a una distancia aproximada de 4 millas al sur del lugar de los hechos, se continuó con la búsqueda del niño que aún se encontraba desaparecido por parte de un personal de buzos voluntarios y de las unidades a flote de la EGSAM, durante la noche del 7 de abril y la madrugada del 8 de abril con resultados negativos; reanudándose la búsqueda a las 0600R del mismo día, siendo las 0930R se recibió un llamado VHF marino por parte de una lancha de nombre "FOSI" la cual informa de un objeto flotando a 900 metros de Punta Gloria, se procedió a verificar por parte de una de nuestras unidades a flote, encontrando el cuerpo sin vida del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ, se realizó el levantamiento y traslado del cuerpo de EGSAM para adelantar las investigaciones necesarias por parte de la Fiscalía que esperaba a bordo de la unidad (...)."

ANÁLISIS TÉCNICO

El perito naval FERNANDO PONCE AVENDAÑO, presentó dictamen por escrito el día 18 de febrero de 2008 (folios 173 al 214), en el que concluyó lo siguiente:

- **Descripción real de los hechos - Operación del bote Zodiac:** El bote zodiac con sus tres ocupantes salió de algún punto de Playa Salguero y llega a Playa Blanca, estadero El Piscis a las 13 horas y permanece allí hasta caer la tarde. Sale con poca o nula luz solar de Playa Blanca. Es abordado por la lancha TARARA aproximadamente a las 19 horas y naufraga, permanece a la altura del estrecho entre la Punta del Muerto y el Morro El Pelicano en la bahía del Rodadero.

Nota. El perito cree que la salida de Playa Blanca se efectuó con muy poca luz diurna, por la incongruencia que hay entre la supuesta luz que había, de acuerdo a lo declarado por el señor Lacouture Pardo, en el momento de su salida de Playa Blanca y la carencia absoluta de luz solar que hubo alrededor o entre las 18:45 y las 19:00 en el momento del abordaje, cuando por los cálculos el tiempo máximo tomado entre la trayectoria Playa Blanca - Morro - El Pelicano, a 2 nudos fue de 18 minutos.

- **Operación de la lancha Tarara:** Hizo dos navegaciones en el día 6, una entre la Marina Mundial - Villa Concha - Marina Mundial, y otra entre la Marina Mundial -

Consulta Siniestro Marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el Zodiac SIN 4 NOMBRE y el posterior naufragio de éste último.
Radicado: 14012007007

Playa Blanca – Marina Mundial. Se descarta el primer viaje por no tener nada que ver con el caso.

En su segundo viaje, según las versiones del patrón, salió de la Marina Mundial a las 5:45 pm aproximadamente (15 minutos antes del cierre oficial de las playas), dirigiéndose hacia Playa Blanca. Allí permaneció hasta la caída de la tarde y comienzo de la noche. Salió de Playa Blanca a las 19 horas aproximadamente y tuvo el incidente de abordaje en el estrecho Punta del Muerto – Morro – El Pelicano alrededor de las 19 horas.

- **Punto de abordaje de las embarcaciones:** (...) En efecto hubo un incidente de abordaje entre ambas embarcaciones en la posición geográfica estrecho Punta del Muerto – Morro El Pelicano, bahía el Rodadero, y dicho abordaje se materializó cuando las condiciones de visibilidad por carencia de luz solar eran escasas o nulas, presumiblemente alrededor de las 19 horas.
- **Causa precursora del siniestro:** En opinión del perito, debidamente sustentada por la evaluación de los hechos, el niño cayó accidentalmente al agua, sin chaleco salvavidas en un punto muy cercano al punto del abordaje de las embarcaciones, sumergiéndose rápidamente en el agua por la carencia de la debida flotabilidad que debía proporcionar el chaleco salvavidas e imposibilitándose su oportuno auxilio por la falta de adecuada luz.

Resulta totalmente claro y evidente que la materialización del trágico siniestro tuvo su origen en el conjunto de componentes y factores adversos que fueron analizados en los contenidos del presente experticio, pero haciendo énfasis en la carente aplicación de las normas de la náutica y seguridad marítimas en la operación llevada a cabo por el patrón conductor del bote Zodiac.

Nota. El abordaje de las embarcaciones no fue causa del deceso del niño.

➤ **Conductas técnicas y náuticas:**

- El señor Lacouture Pardo, demostró una conducta impropia o inadecuada en la aventura recreativa del bote Zodiac por las siguientes razones:
 1. Pretermitió la norma del cierre de playas para la operación de embarcaciones menores en la zona Bahía del Rodadero.
 2. El bote Zodiac no estaba habilitado para navegar de noche por carecer de luces de navegación reglamentarias.
 3. No dotó al niño a bordo del chaleco salvavidas para su supervivencia en el mar.
 4. No emitió la señal de auxilio a la lancha Tarara en pleno percance operativo.
 5. No dotó del equipo mínimo de seguridad al bote.
 6. No contaba con carnet de idoneidad que lo acreditara como patrón de bote.
 7. No mostró la debida pericia marinera para sortear la emergencia operativa que ocurrió.

8. Operó el bote Zodiac sin la debida certificación de navegabilidad marítima para desempeñarse como embarcación idónea para el turismo y recreo.

➤ Armador de la lancha TARARA, señor Santiago Vives Prieto:

1. Pretermitió la norma del cierre de playas desde las 18:00 horas.
2. Navegó en horas nocturnas en la zona restringida por cierre de playas.
3. Fue receptivo al zodiac en el momento del percance.
4. La lancha TARARA llevaba sus luces de navegación prendida al momento del abordaje.

Nota: Por la circunstancia de que el bote zodiac no llevaba luces de navegación, por reglas de camino se considera y sugiere que la lancha Tarara no sea objetable por el abordaje.

➤ Patrón de la lancha TARARA:

1. Actuó correctamente en la operación de la lancha y en el aviso de peligro.
2. Estaba dotado del carnet de idoneidad para la operación de naves menores.

➤ Daños y avalúos: No hubo daños materiales en ninguna de las embarcaciones siniestradas.

Nota. En la inspección al zodiac el motor propulsor demostró una rotura de la tapa de cubierta del motor, pero atribuida por el perito a un golpe diferente al recibido por concepto de abordaje.

Daños humanos: La muerte por inmersión del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ COTES, con todas las implicaciones penales y civiles a cargo de organismo competente.

No se conocieron daños o lesiones a otras personas.

➤ Conclusiones: La causa precursora del siniestro, tuvo su origen y desarrollo en la accidental caída al mar del menor y su ahogamiento al no poder superar la flotabilidad necesaria para su supervivencia a flote por carencia de chaleco salvavidas.

Por las fallas graves en el procedimiento de salvamento y supervivencia no fue posible auxiliar al niño oportunamente (...).

Así mismo, el perito naval FERNANDO PONCE AVENDAÑO, presentó ampliación del informe pericial inicial, el 17 de julio de 2008 (folios 245 al 250), en el que se evaluaron algunos aspectos relacionados con el contenido del informe aportado por la Fiscalía y concluyó lo siguiente:

Consulta Siniestro Marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el Zodiac SIN NOMBRE y el posterior naufragio de éste último.
Radicado: 14012007007

- Que la muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ COTES tuvo su causa y origen en la caída al mar y consecuencial ahogamiento por inmersión en el mar.
- Que la ausencia de signos de violencia mecánica en el cuerpo del menor, permite deducir que no hubo elementos o factores mecánicos subyacentes que contribuyeran a su deceso.
- Respecto a la presunta colisión o abordaje entre lancha TARARA y el Zodiac, ésta ocurrió cuando los ocupantes del bote se encontraban en el agua, presuntamente buscando al menor que se había caído al mar.
- Que se omitieron las más elementales medidas de seguridad operativa en el mar por parte del patrón del bote zodiac, lo que obviamente no permitió asegurar la vida del menor en el incidente acaecido.

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 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 las etapas de la investigación en primera instancia, este Despacho evidencia que 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 de los siniestros marítimos de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA" y la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE y en consecuencia el naufragio de éste último, ocurrido el día 6 de abril de 2007. (Art. 26 Decreto Ley 2324 de 1984).

Los anteriores hechos se soportan en los documentos y diligencias practicadas en el proceso, tales como:

- Acta de protesta No. 002 del 10 de abril de 2007, suscrita por el Comandante de la Estación de Guardacostas de Santa Marta (folios 3 y 4).
- Informe de búsqueda y rescate del 8 de abril de 2007, suscrito por el Comandante de la Estación de Guardacostas de Santa Marta (folios 16 al 20).
- Informe pericial del 18 de febrero de 2008, presentado por el Perito Naval clase A, FERNANDO PONCE AVENDAÑO (folios 173 al 214).

Consulta Siniestro Marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el Zodiac SIN NOMBRE y el posterior naufragio de éste último.
Radicado: 14012007007

- Informe pericial del 17 de julio de 2008, rendido por el Perito Naval clase A, FERNANDO PONCE AVENDAÑO (folios 245 al 250), en el cual se analizaron los hechos en relación con el informe presentado por la Fiscalía General de la Nación y donde se concluyó:
 - Que la muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ COTES, tuvo su causa y origen en la caída al mar y consecencial ahogamiento por inmersión en el mar.
 - Que con respecto a la presunta colisión o abordaje de la lancha TARARA al bote Zodiac, ésta ocurrió cuando los ocupantes del bote se encontraban en el agua, presuntamente buscando al menor que había caído al mar.

Las pruebas anteriormente citadas e incorporadas en debida forma al proceso, demuestran la existencia de los siniestros marítimos de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ, el abordaje entre la M/N "TARARA" y la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE, en consecuencia el naufragio de éste último, ocurrido el día 6 de abril de 2007, no obstante, el *a quo* no se pronunció sobre la ocurrencia del siniestro marítimo de abordaje entre éstas, razón por la cual este Despacho procederá a modificar en dicho sentido la sentencia consultada.

2. Ahora bien, de la revisión de la decisión consultada se observa que el fallador de primera instancia declaró responsable de la ocurrencia de los siniestros marítimos de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ y el naufragio del zodiac SIN NOMBRE, al señor JOSÉ LACOUTURE PARDO, en calidad de Capitán de la citada nave, debido a que éste incumplió todas las normas relacionadas con la salvaguarda de la seguridad de la vida humana en el mar, pues el Zodiac no se encontraba registrado, técnicamente no era apto y su motorista carecía de idoneidad para desarrollar esta actividad, además que no tenía marcas de identificación visibles, ni luces de navegación.

3. En relación con la responsabilidad del Capitán de la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE, en la ocurrencia de los siniestros marítimos de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el zodiac SIN NOMBRE, en consecuencia el naufragio de éste último, ocurrido en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Santa Marta, se examinarán las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos conforme las pruebas obrantes en él, de la siguiente manera:

- Declaración rendida por el señor JOSÉ ENRIQUE LACOUTURE PARDO, en calidad de Capitán de la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE (folios 28 al 30), quien relató los hechos de la siguiente manera: *"Yo estaba en Playa Blanca ya para irme para la casa a dormido como a las 05:30 pm., y entre Punta Burucuca y el morro veníamos navegando y el ruido del motor no me dejó oír el ruido del motor de la lancha TARARA que venía detrás y cuando la vi ya estaba como a 7 metros y nos aplastó y yo quedé abajo del agua, o sea que nos pasó por encima y yo quedé aplastado con la lancha y el Zodiac, como unos 7 segundos debajo del agua, ya después pensé que era un sueño todo, que era mentira, que no sabía que estaba pasando y Cristofer Vaal Abrau Velázquez el amigo mío venía adelante dormido, y él me ayudó a salir por las piedras y él bebe se desapareció y el Zodiac también, no los vimos más y*

caminamos por Buruca, por las piedras, pero no sabía que estaba pasando, si era verdad, si era mentira."

Sobre los elementos de seguridad de la nave tipo Zodiac, dijo: *"Los chalecos estaban a bordo, pero no los llevábamos puestos y los remos estaban por ahí se habrán caído no sé dónde, no llevábamos radio, ni celular, ni más nada."*

Conforme a lo que había narrado en la declaración en la que había indicado que no vio la lancha "TARARA" sino cuando ya venía aproximadamente a siete metros de distancia, se le preguntó cuál era su posición a bordo del Zodiac y cómo logró establecer la identificación de la lancha, a lo que contestó: *"La lancha nos golpeó por detrás, yo estaba en la parte detrás del bote manejando, él bebe iba dormido en la silla y Cristofer iba adelante, yo voltee y vi la lancha cerca, vi una lancha verde y el nombre me quedó grabado, yo pensé que era mentira, no sabía que estaba pasando, yo pensé que él bebe iba a aparecer en la casa con el perro."*

Acerca de las gestiones realizadas para recuperar al niño en el momento del accidente, indicó: *"Yo me hundi para buscarlo, pero no lo encontré porque seguro ya estaba bastante abajo por el golpe de la lancha."*

En relación con si durante el tiempo de permanencia del niño ISAAC IBÁÑEZ tuvo o no el chaleco salvavidas, dijo: *"No lo tenía puesto."*

Sobre la parte de la lancha "TARARA" que tocó el Zodiac y en que parte del Zodiac, informó: *"Con la punta delantera de la lancha TARARA nos pegaron en la parte del motor, de frente."*

De las partes del Zodiac que se vieron afectadas con el golpe, dijo: *"El motor se partió, no lo he visto, me dijeron y se o me dijeron que para sacar el bote no sé de donde tuvieron que rajarlo."*

Indicó la posición del compañero Cristofer en el Zodiac así: *"En la punta de adelante, el niño en silla dormido al frente mío."*

- En continuación de la declaración rendida por el señor JOSÉ ENRIQUE LACOUTURE PARDO, en calidad de Capitán de la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE (folios 32 al 34), se le solicitó que informara que señales o indicaciones de cualesquiera naturaleza hizo usted o el joven Cristofer Abreau para indicar que estaban en graves dificultades por el extravío del niño ISAAC DAVID en la profundidades del mar, a lo cual respondió: *"Yo le hice señas con los brazos pero no sé qué les quería decir, no me acuerdo si hice algo más."*

Acerca de si estaba a cargo del sobrino porque razón o circunstancia no se colocó el chaleco y no se lo colocó a su sobrino, dijo: *"Porque nunca los usaba para nada"*

De la anterior declaración se concluye, que la nave "TARARA" impactó con el zodiac SIN NOMBRE pasándole por encima y en consecuencia sus tripulantes quedaron en el agua y desapareció el menor ISAC IBÁÑEZ que se encontraba dormido en una silla al frente del

Capitán de la nave, llevaban chalecos salvavidas, pero no los tenían puestos porque nunca los usaba, no tenía la certeza de contar con remos, no llevaba equipo de radio de comunicaciones, ni teléfono celular, y que el Capitán del zodiac le hizo señas a la otra nave, pero no recuerda que quiso decir, ni si hizo algo más.

Así mismo, que en la búsqueda del niño por parte del Capitán del zodiac, no lo encontró porque seguramente estaba muy abajo por el golpe de la lancha, que la motonave "TARARA" golpeó a la nave tipo Zodiac por la parte de atrás, en el sector donde se encuentra el motor y que este se partió como consecuencia del impacto.

- Diligencia de declaración jurada rendida por el señores SANTIAGO VIVES PRIETO, en calidad de propietario de la motonave "TARARA", quien relató los hechos de la siguiente manera: *"Veníamos de un paseo familiar aproximadamente a las 19:00 horas, nos devolvíamos hacia la Marina Mundial. Inicialmente estuvimos en Bahía Concha, posteriormente nos dirigimos a Playa Blanca y a eso de las 19:00 horas de regreso hacia el Rodadero en la lancha TARARA, había muy poca visibilidad pero sin embargo íbamos con todas la luces de navegación, a la altura del morro de El Rodadero las personas que iban en la parte delantera nos avisaron, gritaron que cuidado. El piloto puso en neutro el bote y sentimos un pequeño roce, cuando miramos habían dos muchachos en el agua y se vio un bote zodiac, enseguida las personas que iban en la lancha les gritaron y les preguntaron que si había sucedido algo que en que podíamos ayudar, cuando vemos que uno de los muchachos iba nadando y el otro levantó las manos en señal que estaban bien. En ese momento nosotros no sabiendo si estaban buceando en ese lugar, si estaban pescando, o que estaban haciendo, no distinguimos quienes eran las personas ni nos dijeron ninguna señal de auxilio, ni que estaban buscando a un niño o a un menor, nos fuimos del lugar, nos dirigimos hacia la marina, en ningún momento nos enteramos que había un desaparecido, sino hasta el día siguiente en horas de la tarde e inmediatamente me dirigí a la Fiscalía a relatar lo sucedido, lo cual lamento mucho que haya pasado."*

Acerca de lo manifestado en la respuesta inicial como un roce o un golpe, indicó: *"El Piloto había parado máquinas, digo que roce porque el impacto y al verificar el estado de la lancha nuestra tampoco se le notó ningún impacto que en ese momento nos alertara de lo sucedido, yo no vi si el golpe fue de lado a de frente, no alcancé a ver eso y digo roce no solo porque estaba en buen estado el Zodiac, sino porque estaba flotando."*

Respecto de quien era el Capitán al momento de producirse el siniestro, dijo: *"El Piloto que estaba conduciendo ese día sé que se llama Hernán Cortes. Quiero adicionar que conozco personas que estuvieron en el sitio donde estaban los muchachos en Playa Blanca, el lancharo del Restaurante Piscis de nombre Fernando Segura Londoño que a eso de las 18:00 horas les dijo que el Zodiac estaba desinflado y en malas condiciones que ellos los llevaban y remolcaban el zodiac a lo que ellos respondieron que no era necesario, que ellos se iban así, a lo cual agregó que en el establecimiento consumieron varias botellas de whisky y él los vio consumiendo droga."*

De la anterior declaración se extrae, que siendo las 19:00 horas en el sector de El Rodadero las personas que iban delante de la lancha informaron que tuvieran cuidado, por ello el Capitán de la nave "TARARA" puso el motor en neutro y enseguida sintió un leve roce, e

Consulta Siniestro Marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBÁÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el Zodiac SIN 10 NOMBRE y el posterior naufragio de éste último.
Radicado: 14012007007

inmediatamente se miraron dos personas en el agua y un bote zodiac, les preguntaron que si estaban bien, que si necesitaban ayuda, pero éstos hicieron señales de que estaban bien y no expresaron señales de auxilio, ni menos indicaron que estaban buscando a un menor.

En igual sentido informó, que personas que se encontraban en la Playa Blanca le informaron que el zodiac estaba desinflado y en malas condiciones, que le habían ofrecido remolcarlos, pero que el Capitán de éste indicó que no era necesario, que se iban así, y que se encontraban consumiendo bebidas alcohólicas y sustancias alucinógenas.

- En declaración rendida por el señor HERNÁN ALBERTO CORTES MANCILLA, en calidad de motorista de la motonave "TARARA" sobre los hechos dijo: "(...) Cuando íbamos llegando al morro entre el morro y una punta grande que hay ahí, cuando la gente que iba adelante me gritó cuidado que adelante hay algo, yo bajé la velocidad puse la lancha en neutro porque en ese sector hay que pasar suave porque hace mucha ola y más si hace brisa sobre todo si es de noche, cuando le bajé la velocidad la lancha pegó o rozó con algo y oí cuando la gente preguntaban que si estaban bien, que si estaban bien, yo no podía dejar el timón porque no podía dejar el timón de la lancha y a mi derecha o a estribor había un zodiac y un muchacho en el agua y a mi izquierda había otro o sea hacía el lado de la playa había otro muchacho, el muchacho de la izquierda estaba para el lado de la orilla, la gente le preguntó que si estaban bien y ellos levantaron la mano haciendo señal que sí, yo me imagine que estaban haciendo inmersión nocturna, pero se me hizo raro porque no le vi bandera, ni la americana, ni la azul, es la alfa internacional, entonces seguimos (...)"

Sobre la forma como percibió el impacto entre la lancha "TARARA" y el zodiac, dijo: "Por muy poco que roces algo se siente con la lancha, se sintió el roce, es como si golpearas una madera que venga flotando, por muy suave que venga se va a sentir"

Acerca de por la velocidad que venía la lancha "TARARA" considera que en un momento determinado ésta pudo haberse desplazado por encima del zodiac sin ser percibido, informó: "No, es posible, porque si se hubiera subido encima del bote la lancha, el zodiac se hubiera volteado, porque iba mucha gente y la lancha estaba pesada, por eso veníamos lento, muy despacio."

En relación con la velocidad en revoluciones que llevaban los motores, indicó: "No, cuando el roce ya los motores estaban en neutro y la lancha siempre, el freno de una lancha es el toque de reversa para que las hélices aguanta la lancha, para que la lancha se aguante."

De lo anterior se concluye, que cuando la motonave "TARARA" llegó al lugar donde sucedieron los hechos, los pasajeros le gritaron que tuvieran cuidado porque había algo adelante, disminuyó la velocidad y la lancha rozó con algo, se observó un zodiac delante de la nave y dos personas nadando una de cada lado, les preguntaron si estaban bien y ellos hicieron una seña indicando que estaban bien.

En igual sentido, se extrae que la motonave "TARARA" golpeó suavemente al zodiac pues ya había puesto los motores en neutro, pero que ésta no le pasó por encima al zodiac ya que de haber sido así se hubiera volteado.

Consulta Siniestro Marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el Zodiac SIN 11 NOMBRE y el posterior naufragio de éste último.
Radicado: 14012007007

- En declaraciones rendidas por las señoras: ROXANA CASTRO SOLANO, y MARÍA ISABEL CASTRO, ocupantes de la motonave "TARARA" coincidieron en manifestar que la lancha iba despacio y que de repente se escuchó una expresión de cuidado y la lancha frenó, al voltear se percataron que habían dos personas en el agua, uno de cada lado, que éstos estaban bien y que había un zodiac flotando, alguien les preguntó que si estaban bien y ellos respondieron levantando las manos en señal de que sí, por ello siguieron el rumbo.

Así mismo, en relación con que los tripulantes del zodiac que estaban en el agua habían pedido auxilio, o indicaron que había desaparecido el niño, dijeron: que no, si hubiera sido así habrían ayudado.

Sobre si al abordar la lancha "TARARA" con el zodiac, los dos jóvenes estaban buceando, nadando, o demostraban alguna acción de haber caído recientemente, dijeron: Parecía que estaban nadando, pero cuando se les preguntó cómo estaban ellos se voltearon, alzaron las manos y siguieron nadando.

De igual manera se aportaron las siguientes pruebas documentales:

- Certificado de matrícula de la lancha "TARARA" y formato de inspección de naves menores de 25 T.R.B., de fecha 19 de mayo de 2006.
- Certificados de: Inspección de equipo de radio comunicaciones; Nacional de inspección anual; De inspección de casco; Nacional de seguridad y de inspección de maquinaria.
- Oficio del 29 de enero de 2008 (folios 165 al 172), suscrito por el señor FELIZ IBAÑEZ HERNÁNDEZ, mediante el cual allega a la investigación copia de la inspección judicial con examen de cuerpo No. 119 del 8 de abril de 2007, y del informe pericial de necropsia No. 2007010147001000130, realizadas al menor ISACC DAVID IBAÑEZ COTES.

Ahora bien, se debe precisar que, la navegación es considerada como una actividad peligrosa, consagrada en el artículo 2356 del Código Civil, y la responsabilidad por esta clase de actividades sólo exige que el daño pueda imputarse.

En estos casos, no es la diligencia media -culpa o responsabilidad subjetiva- la que se toma en cuenta, sino la virtuosa escrupulosidad exigida en el tráfico jurídico para tomar precauciones que sean equivalentes al riesgo de peligro latente -responsabilidad objetiva- luego, el agente responsable por daños originados por actividad peligrosa, tiene una obligación de custodia, la que conlleva la necesidad de conservar las cosas en estado de no generar perjuicios y de no producir peligro a terceros.

En el caso que nos ocupa, no se encuentra probado que haya intervenido un elemento extraño que logre romper el nexo causal, ni que el Capitán de la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE,

Consulta Siniestro Marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el Zodiac SIN 12 NOMBRE y el posterior naufragio de éste último.
Radicado: 14012007007

haya actuado al amparo de una de las causales de ausencia de responsabilidad, con el fin de exonerarse de ella.

Conforme a las pruebas anteriormente transcritas, queda claro que el siniestro marítimo de muerte del menor ISACC DAVID IBAÑEZ COTES, ocurrió con responsabilidad del Capitán de la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE, señor JOSÉ LACOUTURE PARDO, toda vez, que no cumplió con sus obligaciones de salvaguardar la seguridad de la vida humana en el mar, puesto que se hizo a la mar en una nave que no se encontraba matriculada, y sin equipo de seguridad suficiente que permitiera pedir auxilio ante un eventual siniestro, así mismo, se encontraba navegando en un horario restringido para embarcaciones menores, no tenía certificado que lo acreditara como idóneo para desarrollar actividades marítimas, no contaba con luces de navegación, y aunque según afirmó en la declaración rendida llevaba chalecos salvavidas en el bote, no los usó, ni se aseguró que el menor que falleció en los hechos investigados lo usara, elemento de seguridad que está diseñado para que en un evento como el ocurrido, impida que la persona se sumerja y muera por ahogamiento.

Además, quedó establecido dentro del proceso, que el deceso del menor ISACC DAVID IBAÑEZ COTES, no se produjo por el sufrimiento de golpe alguno, sino por inmersión, tal como lo indicó la Fiscalía General de la Nación y el Instituto de Medicina Legal en sus informes (folios 165 al 172), por lo que este Despacho acoge el planteamiento del *a quo* en el sentido de indicar que la caída al mar del niño ocurrió antes del abordaje entre el zodiac y la motonave "TARARA", y que éste hecho fue responsabilidad del Capitán de la nave tipo Zodiac sin matrícula, señor JOSÉ LACOUTURE PARDO.

Adicionalmente, el Perito Marítimo Fernando Ponce Avendaño, de conformidad con su experticia y con la inspección física realizada a las naves, determinó que el abordaje de las motonaves no fue la causa del deceso del niño (folio 187), así como que en la inspección al Zodiac sin matrícula el motor propulsor demostró una rotura de la tapa de la cubierta, pero atribuida por el perito a un golpe diferente al recibido por concepto del abordaje (folio 188), pruebas que demuestran que en efecto la muerte del niño ISACC DAVID IBAÑEZ COTES, no se produjo porque haya sufrido algún golpe como consecuencia del abordaje, sino por la caída al agua y ante la falta del chaleco salvavidas de inmediato se fue al fondo del mar.

Ahora bien, en relación con la responsabilidad en la ocurrencia de los siniestros marítimos de abordaje entre la motonave "TARARA" y la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE, y el posterior naufragio de ésta última, se debe indicar que los dos capitanes de las naves en el momento de la ocurrencia de los hechos se encontraban desarrollando una actividad peligrosa, podríamos encontrarnos a un evento de concurrencia de responsabilidad por concurrencia de actividades peligrosas, al respecto citaremos algunos pronunciamientos de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

En sentencia del 24 de agosto de 2009¹, manifestó:

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, expediente No. 11001310303820010105401, Magistrado Ponente Dr. WILLIAM NAMÉN VARGAS

"(...) c) La responsabilidad recae en quien desarrolla una actividad que pueda estimarse como generadora de riesgos o peligros para la comunidad, en cuanto con la misma se incrementan aquellos a los que normalmente las personas se encuentran expuestas y, por ende, será responsable quien la ejerza, de hecho o de derecho, o esté bajo su dirección, manejo o control.

d) En este sistema, por lo general, exonera solo el elemento extraño, esto es, la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención de la víctima o de un tercero, cuando actúa como causa única y exclusiva o, mejor la causa extraña impide la imputación causal del daño a la conducta del supuesto autor.

e) En las actividades peligrosas concurrentes, el régimen jurídico aplicable es el consagrado en el artículo 2356 del Código Civil y, en su caso, las normas jurídicas que existan sobre la actividad concreta. (...)

Tal aspecto es el que la Sala ha destacado y querido destacar al referir a la graduación de "culpas" en presencia de actividades peligrosas concurrentes, esto es, el deber del juez de examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales.

Más exactamente, el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro.

A este propósito, cuando la causa del daño es la conducta o actividad que se halle en la exclusiva esfera de riesgo de uno de los sujetos, éste será responsable único y a contrario sensu, concurriendo ambas, se determina su contribución o participación para mitigar o atenuar el deber de repararlo".

En pronunciamiento del 18 de diciembre de 2012², manifestó:

"(...) La importancia de esa decisión se concreta, entonces en haber reiterado que frente a una eventual concurrencia de culpas en el ejercicio de actividades peligrosas, el sentenciador tendrá que examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produce el daño, a fin de valorar la equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras del daño, con el fin de establecer, a partir de la

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, expediente No. 76001-31-03-009-2006-00094-01 20

Consulta Siniestro Marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el Zodiac SIN 14 NOMBRE y el posterior naufragio de éste último.
Radicado: 14012007007

magnitud de esa injerencia, el grado de responsabilidad que corresponde a cada uno de los actores, en la forma prevista en el artículo 2357 de la ley civil".

En relación con los elementos citados, exigibles para comprobar la concurrencia de responsabilidad, y sobre el caso en concreto se evidencia que el manejo y control de la actividad peligrosa recaía en cabeza de los capitanes de las motonaves "TARARA" y la nave tipo Zodiac sin matrícula.

No se probó en el proceso que los citados capitanes, hayan actuado al amparo de alguna de las causales de exoneración de responsabilidad, es decir, fuerza mayor o caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o la intervención de un tercero.

Colorario de lo anterior, se evidenció que las dos naves se encontraban realizando navegación en un horario restringido para las embarcaciones menores, al tenor de lo dispuesto en la Resolución 520 de 1999³, pues los hechos ocurrieron a las 19:00R horas del día 6 de abril de 2007, situación que no sólo se constituye en una violación a la normatividad marítima colombiana, sino que también fue la causa precursora del abordaje entre las naves, por cuanto a la hora en que realizaban la navegación no contaban con visibilidad, encontrándose las dos naves expuestas a un accidente como el ocurrido.

Es así como se evidencia el incumplimiento de la normatividad marítima colombiana por parte de los capitanes de las naves "TARARA" y el zodiac SIN NOMBRE, hecho que condujo a la materialización del siniestro marítimo que hoy nos ocupa, lo que les atribuye una responsabilidad concurrente en partes iguales por la falta de previsibilidad de un hecho que pudo evitarse, *máxime*, cuando se encontraban ejecutando una actividad peligrosa.

Atendiendo a lo expresado anteriormente, se modificará la decisión de primera instancia en el sentido de establecer que el siniestro marítimo de abordaje entre las motonaves "TARARA", la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE y el posterior naufragio de ésta última ocurrió por responsabilidad concurrente entre sus dos capitanes.

Finalmente y en relación con el avalúo de los daños, se puede evidenciar que no obra dentro del expediente de la referencia prueba en la cual se relacione el valor de los daños ocasionados con el siniestro marítimo.

No obstante, y atendiendo a que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, y de citar a las partes, pues se debe emitir una decisión de plano, en virtud de la naturaleza del siniestro y de que no obran en el proceso pruebas que permitan hacer el respectivo avalúo, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

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

³ Resolución 520 de 1999, artículo 3, literal j.

Consulta Siniestro Marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el Zodiac SIN 15 NOMBRE y el posterior naufragio de éste último.
Radicado: 14012007007

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR el artículo primero de la decisión del 19 de marzo de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente proveído, el cual quedará así:

"**DECLARAR** que el siniestro marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBAÑEZ, acaecido el día 6 de abril de 2007, en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Santa Marta, ocurrió con responsabilidad del señor JOSÉ ENRIQUE LACOUTURE PARDO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 85.154.529 expedida en Santa Marta, en su condición de Capitán de la nave tipo Zodiac sin matrícula, de conformidad con la parte motiva de esta providencia".

ARTÍCULO 2°.- CONFIRMAR el artículo cuarto de la decisión del 19 de marzo de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente proveído, la cual quedará así:

"**SANCIONAR** al señor JOSÉ ENRIQUE LACOUTURE PARDO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 85.154.529 expedida en Santa Marta, en su condición de Capitán de la nave tipo Zodiac sin matrícula, con multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de dos millones quinientos setenta y cinco mil pesos m/cte. (\$2.575.000)."

ARTÍCULO 3°.- CONFIRMAR el artículo quinto de la decisión del 19 de marzo de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente proveído, la cual quedará así:

"**SANCIONAR** al señor HERNÁN ALBERTO CORTES MANCILLAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.544.353 expedida en Santa Marta, en su calidad de Capitán de la motonave "TARARA", con multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de dos millones quinientos setenta y cinco mil pesos m/cte. (\$2.575.000), pagadero en forma solidaria con el señor SANTIAGO VIVES PRIETO, en su condición de Propietario de la citada nave, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído."

ARTÍCULO 4°.- CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión del 19 de marzo de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO 5°.- ADICIONAR un artículo a la decisión del 19 de marzo de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, conforme la parte motiva de la presente providencia, el cual quedará así:

"**DECLARAR** responsable por la ocurrencia del siniestro marítimo de abordaje entre las motonaves "TARARA" y el Zodiac sin matrícula y en consecuencia el posterior naufragio de ésta última, ocurrido el 6 de abril de 2007 en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Santa

100

Consulta Siniestro Marítimo de muerte del menor ISAAC DAVID IBÁÑEZ; abordaje entre la M/N "TARARA", el Zodiac SIN 16 NOMBRE y el posterior naufragio de éste último.
Radicado: 14012007007

Martha, a los señores JOSÉ ENRIQUE LACOUTURE PARDO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 85.154.529 expedida en Santa Marta, en su condición de Capitán de la nave tipo Zodiac sin matrícula y HERNÁN ALBERTO CORTES MANCILLAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.544.353 expedida en Santa Marta, en su calidad de Capitán de la motonave "TARARA", conforme lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO 6°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido de la presente decisión a los señores JOSÉ ENRIQUE LACOUTURE PARDO, en calidad de Capitán de la nave tipo Zodiac SIN NOMBRE, a los señores HERNÁN ALBERTO CORTES MANCILLAS y al señor SANTIAGO VIVES PRIETO, en su condición de Capitán y Propietario, respectivamente, de la motonave "TARARA", y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 7°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 8°.- 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.

28 SEP 2015


Vicealmirante PABLO EMILIO ROMERO ROJAS
Director General Marítimo (E)