

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 11 OCT 2019

Referencia: 16012017001
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo Arribada Forzosa –
Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia emitido el día 24 de septiembre de 2018, por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación adelantada por el siniestro marítimo de arribada forzosa del Remolcador “MASCO VI” de bandera de Panameña I.M.O No. 49456-PEXT, según hechos ocurridos el día 28 de agosto de 2017, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante actas de protestas, presentadas por el Capitán del Remolcador “MASCO VI, señor ERIC AGRAZAL, el Suboficial Segundo Comandante BP-725 y GERMÁN ZÁRATE, gerente regional, el Capitán de Puerto de Riohacha tuvo conocimiento del siniestro de arribada forzosa ocurrido el día 28 de agosto del 2017.
2. Como consecuencia de lo anterior, el día 6 de septiembre de 2017, el Capitán de Puerto de Riohacha, dispuso la apertura de la investigación por el presunto siniestro marítimo de arribada forzosa del Remolcador “MASCO VI” 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. El día 24 de septiembre de 2018, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera instancia, en el que resolvió lo siguiente:

“Declarar legítima la arribada forzosa efectuada por el señor ERIC AGRAZAL JAÉN” (cursiva fuera de texto).

"Abstenerse de fijar un avalúo de los daños ocasionados con el siniestro (...)" (cursiva fuera de texto).

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 marítimo 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 No. 1605, el día 4 de noviembre de 2004.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Teniendo como fundamento lo expuesto con antelación, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos procesales y sustanciales que dieron mérito al Capitán de Puerto de Puerto de Santa Marta, para proferir decisión de primera instancia. Acto seguido, se hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta.

En cuanto a los aspectos procesales que figuran en la investigación, es menester expresar por parte del Despacho, el cumplimiento integral en lo que respecta a las etapas de la investigación surtidas al interior de la primera instancia, esto es, aquellas adelantadas por el Capitán de Puerto. Sobre el asunto, nótese que éstas fueron efectuadas en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Para abordar los aspectos sustanciales constitutivos del presente proveído, este Fallador se pronunciará en torno a los siguientes ejes temáticos: (I) De la configuración y ocurrencia del siniestro marítimo investigado (II) De la navegación marítima como actividad peligrosa y el régimen de responsabilidad aplicable (III) Del análisis técnico (IV) Del estudio probatorio del caso en concreto (V) Del análisis jurídico y la declaración de responsabilidad civil extracontractual (VI) Del avalúo de los daños, (VII) De la responsabilidad administrativa por violación a normas de marina mercante y, por último, (VIII) De las conclusiones

I. De la configuración y ocurrencia del siniestro marítimo investigado

Los siniestros marítimos, traen consigo una complejidad en su naturaleza, y dos aspectos muy importantes cuando se trata de estos, es la relación directa que tiene con

la seguridad de la vida humana en el mar y la prevención de la contaminación del medio marino¹, por el otro, los elementos requeridos para la correcta navegación.

El artículo 26 del Decreto 2324 de 1984, sobre los accidentes o siniestros marítimos, prevé:

"Artículo 26. Accidentes o siniestros marítimos. Se consideran accidentes o siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internacionales, estén o no suscritos por Colombia y por la costumbre nacional o internacional. Para los efectos del presente decreto –haciendo referencia al Decreto 2324 de 1984– son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes:

- a) El naufragio;*
- b) El encallamiento;*
- c) El abordaje;*
- d) La explosión o el incendio de naves o artefactos navales o estructuras o plataformas marinas;*
- e) **La arribada forzosa:***
- f) La contaminación marina, al igual que toda situación que origine un riesgo grave de contaminación marina y,*
- g) Los daños causados por naves o artefactos navales a instalaciones portuarias". (cursiva, subraya y negrilla fuera de texto)*

Del material probatorio que reposa en el expediente, este Despacho encuentra que el siniestro marítimo que se investiga es de arribada forzosa del Remolcador "MASCO VI", de bandera Panameña ocurrido el día 28 de agosto de 2017, en virtud del numeral e) del artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984.

II. De la navegación marítima como actividad peligrosa y el régimen de responsabilidad aplicable

A través de la Ley 8ª de 1980, Colombia aprobó la Convención Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar –SOLAS–, adoptada el 01 de noviembre de 1974 por la Organización Marítima Internacional, así como su Protocolo de 1978 y la autorización expresa de su adhesión.

Al aprobar la Convención Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar –SOLAS–, el ordenamiento jurídico se comprometió a cumplir las disposiciones

¹ La seguridad de la vida humana en el mar, la prevención de la contaminación del medio marino y el control adecuado del tráfico marítimo, forman parte de los objetivos centrales de la Organización Marítima Internacional, de conformidad con el artículo 1 del Convenio Constitutivo de la misma, en el que se aduce lo siguiente: "Deparar un sistema de cooperación entre los gobiernos en la esfera de la reglamentación y las prácticas gubernamentales relativas a cuestiones técnicas de toda índole concernientes al tráfico marítimo destinado al comercio internacional; adelantar y facilitar la adopción general de normas tan elevadas como resulte posible en cuestiones relacionadas con la seguridad marítima, la eficiencia de la navegación y la prevención y contención de la contaminación del mar ocasionada por buques (...)".

contenidas en la misma, especialmente las que tienen que ver con *"Establecer normas mínimas relativas a la construcción, el equipo y la utilización de los buques, compatibles con su seguridad"*, siendo este el objetivo principal del SOLAS.

En su objeto principal, el SOLAS expuso que:

"Los estados de abanderamiento son responsables de asegurar que los buques que enarbolan su pabellón cumplan las disposiciones del convenio, el cual prescribe la expedición de una serie de certificados como prueba de que se ha hecho así". (Convenio Internacional SOLAS, objetivo principal) (Cursiva fuera de texto).

De otra parte, 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.

De lo expuesto anteriormente, se desprende que sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, pesa una presunción de responsabilidad por ser quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual sólo le es dable exonerarse de responsabilidad por intervención de uno de los siguientes eventos:

- *Caso fortuito o fuerza mayor*
- *El hecho de un tercero*
- *Culpa de la víctima*

Al respecto la ley 95 de 1890, en su artículo 90 señala:

"Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto á que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc" (cursiva fuera del texto).

De acuerdo con lo anterior, para que se configure la fuerza mayor o el caso fortuito se debe verificar la concurrencia de dos factores A) que el hecho sea imprevisible, esto es que dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia. B) que el hecho sea irresistible, o sea que el agente no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias².

III. Del análisis técnico

El informe de inspección rendido por el señor JOSÉ FRANCISCO GRACIA ROMERO, Perito marítimo, que obra a folios 22 al 29 del expediente objeto de la referencia, se extrae lo siguiente:

² Código Civil Anotado, editorial LEYER - Decimoprimer edición, página 50-51.

Aspectos Técnicos:

- *"El bajo nivel de los tanques de combustible hicieron que las bombas de los motores absorbieran partículas sucias que taparon los filtros e impidieron su funcionamiento"*
- *La falla en la empaquetadura interna de la bomba del reductor de babor no permite que el embrague el reductor con el motor y no gira la hélice" (cursiva fuera de texto).*

"(...) Conclusiones del peritazgo:

- *"Debido a los escasos y la mala calidad del combustible el buque quedó a la deriva.*
- *"No había existencia de combustible para continuar el viaje hasta el destino fijado"*
- *"Adicionalmente tenía problemas en el reductor de babor"*
- *"El Capitán no tenía alternativa diferente a pedir auxilio y entrar al puerto más cercano. La arribada forzosa es justificada" (cursiva fuera de texto).*

IV. Del estudio probatorio del caso en concreto

Respecto a la exoneración de responsabilidad emitida en la decisión de primera instancia, se estima pertinente realizar el siguiente análisis, conforme las pruebas obrantes en el expediente:

De la ocurrencia del siniestro marítimo, en audiencia pública de fecha 8 de septiembre de 2017, el Capitán del Remolcador "MASCO VI, Señor ERIC AGRAZAL JAÉN, afirmó lo siguiente:

"Salimos de Puerto Balboa Panamá hasta el viernes 25 de agosto de 2017, hicimos tránsito por el canal de Panamá hacia el atlántico, a las 18:00 horas comenzamos el viaje hacia punto fijo Venezuela, estimamos el tiempo de arribo hasta ese punto en tres días aproximadamente si manteníamos la misma velocidad que eran aproximadamente 8.2 nudos, el primer día de navegación o sea el sábado encontramos un mal tiempo que nos hizo reducir velocidad, a todo esto la máquina de babor se notaba estaba consumiendo un poco más combustible por la excesiva cantidad de humo que estaba botando por la chimenea, fueron dos días de un duro mar donde llegamos a hacer hasta 4.2 nudos, el día lunes 28 a la altura de puerto brisa noté en mi guardia que la máquina de babor mantenía las mismas revoluciones en algunas ocasiones pero no así la propulsión el jefe de máquinas me comenta que iba a parar máquina para cambiarle el filtro de combustible y ver si era eso lo que la estaba deteniendo eso fue aproximadamente a las 07:35 horas (...)"

"Continuamos solamente con la máquina de estribor y cuando el trata después de haber cambiado el filtro de encender la máquina de babor el nota que la máquina no le quiere encender las primeras veces que trató y las otras veces que lo intentó no propulsaba, a eso de las 10:30 horas se apaga la máquina de estribor que era con la que estábamos andando, el jefe de máquinas sube al puente y me comenta que la máquina de estribor ha cogido aire y no quiere encender tampoco, se intenta muchas veces pero no se logra encender máquina, a este punto optamos después de tantas veces de llamar a alguna nave que se encontrara en la cercanías para que nos prestara asistencia, en vista de que transcurría el tiempo y estando a la deriva y para colmo el generador se apagó, teníamos que actuar rápido, se dio la voz de aviso a cualquier Estación costera o cualquier nave en el área, nos receptó a eso de las 13:40 horas una estación sin identificarse que escuchó la llamada y nos pidió nuestra ubicación (...)"

"Estábamos sin generador y a la deriva. Estación costera nos informa que en 20 minutos la guardia costera estaría cerca de nosotros, a eso de las 15:20 horas arribó la guardia costera abordaron y me preguntaron cuál era el problema, le explicamos todo lo anteriormente descrito y uno de ellos que conocía de máquinas bajo con el jefe de máquinas para tratar de ayudarnos, pasaron 20 minutos y se pudo arrancar la máquina de estribor, nos aconsejaron que si no teníamos una buena propulsión era mucho mejor que nos acogiéramos a ir al puerto más cercano y decidí en aras del bienestar de la tripulación y de la nave atracar en puerto brisa con la debida información de guardacostas, con ellos abordó logramos amarrarnos en dicho puerto a las 20:30 horas del día 28 de agosto de 2017" (cursiva fuera de texto).

Respecto a los equipos de emergencia, de comunicación y navegación que tiene a bordo el Remolcador "MASCO VI", informó:

"SSB, canal 2182 y el VHF en el botón Distress" (cursiva fuera de texto).

En cuanto a quien informó de la novedad que se estaba presentado con el Remolcador "MASCO VI", dijo:

"A los guardacostas y luego a la instalación portuaria de puerto brisa" (cursiva fuera de texto).

En la misma audiencia el señor ROGELIO GONZÁLEZ CAMARENA, en calidad de Jefe de Máquinas del Remolcador "MASCO VI", en cuanto a los hechos, dijo:

"Zarpamos el día 25 de agosto de 2017, de Balboa Panamá, encendimos máquinas aproximadamente a las 04:00 horas para cambiar de posición del punto de anclaje a espera del piloto, se inició el tránsito a través del canal

de panamá a las 06:00 horas y culminó aproximadamente a las 16:00 horas, se realiza navegación durante días sábado y domingo sin ningún tipo de novedad, el día lunes aproximadamente a las 07:00 horas, me percaté de pérdida de potencia en el motor principal de babor, le comunicó al Capitán de que haré una parada al mencionado para filtro de combustible, racor y secundarios, se procede a encender la máquina nuevamente al momento de encenderla subo al puente de mando y le digo al Capitán que de marcha avante poco a poco, la cual sube las revoluciones pero no da marcha hacia adelante, mientras estoy buscando el problema porque no avanza la máquina principal de estribor presenta los mismos síntomas de pérdida de potencia, decido cambiar los filtros no me quería encender, procedí nuevamente a trabajar con la máquina de babor, le pido al Capitán hacer nuevamente una prueba hacia avante, la máquina me enclocha aproximadamente por un lapso de 5 minutos. Luego vuelve a perder marcha hacia adelante, tomando como posible falla caída de presión de aceite en la bomba acoplada en la caja reductora, dicha máquina en su momento quedó fuera de servicio, procedo nuevamente a trabajar en la máquina de estribor para ponerla en servicio, purgando todo el sistema de combustible teniendo como resultado aproximadamente entre las 15:00 y 16:00 horas la máquina operativa, entre ese lapso aborda la guarda costera escoltándonos hasta puerto brisa el día 3 de septiembre de 2017(...) (cursiva fuera de texto).

"Reviso la bomba de aceite acoplada a la caja reductora motor principal babor, encontrando internamente sellos cristalizados lo que hace que esta perdiera presión por ende no enclocaba, la misma no tiene repuestos para su reparación" (cursiva fuera de texto).

En cuanto a los mantenimientos preventivos que se le realizan al Remolcador "MASCO VI" y la periodicidad, informo:

"Cuando yo recibí el puesto de jefe de máquinas anterior no encontré ningún tipo de registro de los equipos principales y auxiliares, se hizo mantenimiento preventivo de rutina a los generadores, al igual que no existe ningún tipo de manual de los equipos abordo, solo un libro de repuestos para los motores principales" (cursiva fuera de texto).

Respecto a la última vez que se le realizó mantenimiento a la maquinaria del Remolcador "MASCO VI", indicó:

"La máquina de babor el jefe de máquinas anterior al momento de abordar en lo primero que me hizo énfasis es que la máquina de babor bota demasiado humo negro por el escape esto debido a problemas en el sistema de inyección, se le comunica al armador que esta requiere mantenimiento, el armador se presenta abordo con un personal técnico de tierra para inspección del mencionado equipo lo cual revisaron pero nunca

se llegó a la conclusión del trabajo que se iba a realizar" (cursiva fuera de texto).

Referente a los mantenimientos preventivos o protocolo prezarpe que se realizó en el Puerto de Balbao antes de emprender la navegación, expuso:

"Se hicieron varias maniobras de refondeo" (cursiva fuera de texto).

El señor JOEL HANNIER GOZÁLEZ IBRAHIM, en calidad de Primer Oficial del Remolcador "MASCO VI", en cuanto a los hechos, informó:

"Me embarco el día jueves 24 de agosto de 2017, preparándonos para la espera de pilotos para el cruce del canal el día 25 de agosto de 2017 a las 06:15 horas, cruzamos el canal a una velocidad promedio hasta de 8 nudos, terminamos el tránsito alrededor de las 16:00 a 17:00 horas, zarpando de la boya de mar a las 18:00 horas de ese mismo día. Iniciamos travesía sin problemas alcanzando aproximadamente los 8.5 nudos con ambas máquinas principales, el día sábado nos encontramos con un mar fuerza 4 a 5, donde comenzó a disminuir una velocidad nudos menos a 8 nudos durante mi guardia, el día lunes 28 de agosto de 2017, entregue la guardia a las 06:00 horas estábamos dando menos velocidad no pasábamos de los 6 nudos, en vista de esto a las 07:00 horas el jefe de máquinas decide parar máquina de babor para cambio de filtro y a las 07:40 horas pone en marcha la máquina a babor, mar calmado cielo despejado, aun así desarrollábamos 6.5 nudos, a eso de las 10:30 horas, la máquina de babor se detiene y el jefe de máquinas revisa, aproximadamente a las 10:50 horas el jefe de máquina decide parar máquina de estribor para revisión, a las 11:00 horas se pone en marcha la máquina de estribor, a las 11:15 horas la máquina de estribor mostró un desperfecto y se detiene la máquina, el jefe de máquinas comienza a revisar pero ya no teníamos propulsión, el jefe de máquinas habló con el capitán y ya se daba la voz que necesitábamos asistencia de tierra más cercana, se comenzó a llamar por VHF canal 16 a cualquier Estación de tierra o cualquier buque cercano en español e inglés sin éxito de respuesta. A las 12:00 horas el capitán intenta llamar por SSB Single Side Band en la banda 4125 al capitán Kelvin de la motonave las cruces en Panamá sin éxito (...).

"A eso de las 15:20 horas llega una lancha de la guardacostas colombiana a 26 millas de la costa, abordaron y en eso el jefe de máquinas en conjunto con la tripulación logra encender la máquina estribor, a eso de las 15:45 la guardia costera estaba abordo, reviso la documentación y nos indicaba el rumbo hacia puerto brisa, a eso de las 20:00 nos comunicamos con la estación de puerto brisa por VHF canal 16 solicitándolas personal para asistir en la maniobra de atraque, ya capitania de puerto tenía conocimiento de este atraque(...)" (cursiva fuera de texto).

Respecto a los mantenimientos preventivos o protocolo prezarpe que se le realizó al Remolcador "MASCO VI" en el Puerto de Balboa, expuso:

"Soltamos los amarres, hicimos una navegación corta aproximadamente 400 metros antes de la espera de piloto" (cursiva fuera de texto).

Basados en las declaraciones mencionadas anteriormente, por parte del Capitán, el Maquinista y el Primer Oficial del Remolcador "MASCO VI", se evidencia de manera clara e inequívoca la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa acaecido el día 28 de agosto de 2017 en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Riohacha.

Teniendo en cuenta el dictamen y demás pruebas, tales como las declaraciones en el caso en estudio, se encuentra que el hecho causante del siniestro marítimo de arribada forzosa fue el daño en la máquina de babor que cogió aire; tuvo un excesivo consumo de combustible, pues mantenía las revoluciones pero no propulsaba pese a los cambios de los filtros y finalmente se apagaron las máquinas generando que la propulsión no fuera la adecuada, situación que se salió de las manos el Capitán y del Maquinista del Remolcador "MASCO VI" debido a una fuerza mayor, pues ningún ser humano está exento de que se le presenten situaciones que alteren el normal desarrollo de las actividades que realiza.

En el caso que nos ocupa, el Remolcador "MASCO VI", contaba con todas las inspecciones y revisiones necesarias para realizar una navegación segura del Puerto de Salida, es decir de Balboa Panamá al Puerto de destino en Venezuela. Sin embargo, la falla mencionada anteriormente les impidió continuar el viaje.

El Maquinista intentó subsanar el daño en varias ocasiones pero no fue posible, teniendo en cuenta las condiciones mecánicas de la lancha. Situación que los obligó a hacer llamadas de emergencia y pedir auxilio, lo que resultó en una arribada a Puerto Brisa. Generando de esta forma el siniestro en estudio.

El Despacho encuentra que (de acuerdo a las declaraciones y el dictamen que reposa en el expediente) el siniestro se originó por una falla mecánica que nada tiene que ver con el actuar del Capitán ni el Maquinista del Remolcador "MASCO VI".

La conducta del Capitán y del Maquinista del Remolcador "MASCO VI" no es la que determinó el siniestro de arribada forzosa, pues este tipo de eventos ocurren en cualquier momento, es así que el Maquinista ejecutó labores para superar el riesgo existente y que los resultados de la travesía no fueran más graves. Así mismo, la conducta del Capitán como jefe de Gobierno y quien se encuentra al mando del Remolcador fue acertada al realizar las llamadas y solicitar las ayudas permitentes en el momento oportuno protegiendo la vida de la tripulación del Remolcador y la de él mismo. Cumpliendo con señalado en los artículos 1495 y 1501 del Código de Comercio, donde menciona que una de las principales funciones del Capitán consiste en ejercer gobierno y dirección de la nave.

Para este Despacho es claro que se presentó una situación de peligro que no fue por descuido del Capitán ni por falta de supervisión del maquinista, ya que estos habían cumplido con sus respectivas responsabilidades al hacer las revisiones y mantenimientos a las máquinas del Remolcador "MASCO VI". No obstante, se presentó un hecho que alteró el funcionamiento normal del mismo obligándolos a ingresar a un Puerto el cual no era su destino.

Si bien es cierto que la navegación marítima se considera como una actividad peligrosa y que se le atribuye la culpa a quienes la ejercen, también lo es que en ocasiones con miras a exonerarse de responsabilidad es posible que se pueda llegar a demostrar una causa extraña que rompa el nexo causal.

Respecto al actuar del Capitán y del Maquinista como ya se mencionó, buscaron los medios para salvar su vida y resolver el incidente de una manera rápida y efectiva, evitando que se presentara un siniestro más grave.

Así las cosas, se evidenció que el arribo fue legítimo.

V. Del análisis jurídico y la declaración de responsabilidad civil extracontractual

En el caso que nos ocupa, se encuentra probado que:

El hecho generador del siniestro según las declaraciones y el dictamen pericial fue que la máquina de babor cogió aire debido al excesivo consumo de combustible que estaba teniendo la misma, generando que la propulsión no fuera la adecuada, situación que fue ajena al actuar del Capitán y el Maquinista, pues al Remolcador se le habían hecho mantenimientos y con forme a las inspecciones realizadas se encontraba apto para navegar. Tanto el Capitán como el Maquinista tomaron las medidas necesarias para que el siniestro no resultara más grave, haciendo todo lo que estaba a su alcance como fue el cambio de los filtros para minimizar el riesgo frente al siniestro.

Por parte del Capitán cumplió sus obligaciones, tal y como lo estipula el Código de Comercio en el:

"ARTÍCULO 1501. FUNCIONES Y OBLIGACIONES DEL CAPITÁN. *Son funciones y obligaciones del capitán: 1) Cerciorarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va a emprender; 2) Cumplir las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, hacienda, inmigración, etc., de los puertos de zarpe y arribo; (...) 8) Emplear todos los medios a su alcance para salvar la nave, cuando en el curso del viaje ocurran eventos que la pongan en peligro, aún mediante el sacrificio total o parcial de la carga o el daño parcial de la nave, si, previo concepto de la junta de oficiales, fuere necesario; pero no podrá contratar el salvamento sin autorización expresa del armador (...)"* (cursiva fuera de texto).

De la Sentencia No. 03883 de 2019 del Consejo de Estado, se extrae lo siguiente:

"La Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional han hecho énfasis en la distinción entre las nociones de fuerza mayor y caso fortuito. La primera como fenómeno externo al ámbito de dominio de la persona, por lo que sumados los elementos de imprevisibilidad e irresistibilidad, esta tendrá plenos efectos liberadores y justificativos; la segunda, por su parte, por tratarse de sucesos o situaciones que ocurren dentro de la órbita de control de la persona, genera lo que la doctrina denomina una imposibilidad relativa de cumplir con la obligación y, por consiguiente, no tendrá efectos liberadores o justificativos de forma absoluta. "La fuerza mayor designa el obstáculo a la ejecución de una obligación, como resultado de una fuerza extraña, y el caso fortuito el obstáculo interno, es decir, el que proviene de las condiciones mismas de la conducta de la persona obligada (...)"

"Corte Suprema de Justicia, sentencia del 7 de marzo de 1939, Gaceta XLVII. "Si bien la ley ha identificado los fenómenos de fuerza mayor y de caso fortuito, la jurisprudencia nacional ha buscado distinguirlos: en cuanto a la jurisdicción de lo contencioso administrativo concierne, dos concepciones se han presentado: la de considerar que el caso fortuito como el suceso interno, que por consiguiente ocurre dentro del campo de actividad del que causa daño, mientras que la fuerza mayor es un acaecimiento externo ajeno a esa actividad"

"Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de enero de 1993, exp. 7365, M.P. Juan de Dios Montes Hernández "Se ha dicho que la fuerza mayor es causa extraña y externa al hecho demandado; se trata de un hecho conocido, irresistible e imprevisible, que es ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño. El caso fortuito, por el contrario, proviene de la estructura de la actividad de aquél, y puede ser desconocido permanecer oculto, y en la forma que ha sido definido, no constituye una verdadera causa extraña, con virtualidad para suprimir la imputabilidad del daño" Corte Constitucional, sentencia SU-449 de 2016, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub" (cursiva fuera de texto).

En este sentido, es claro que se configura un caso fortuito o fuerza mayor frente al siniestro, pues la falla mecánica que presentó el Remolcador "MASCO VI" ocurrió de un momento a otro siendo imprevisible por parte del Capitán y del Maquinista.

En este orden de ideas, este Despacho encuentra que se configuran los elementos para la exoneración de responsabilidad civil extracontractual del Capitán, razón por la cual este fallador confirmará la decisión determinada por el Capitán de Santa Marta, mediante fallo del 24 de septiembre de 2018.

VI. Del avalúo de los daños ocasionados.

En cuanto a este acápite, es menester anotar que el fallador de primera instancia se abstuvo de pronunciarse sobre el avalúo de los daños.

Así las cosas y atendiendo a que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, por cuanto se debe emitir una decisión de plano, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

VII. De la responsabilidad administrativa por violación a las normas de Marina Mercante

Este Despacho encuentra que el Capitán de Puerto de Santa Marta no advirtió infracción alguna a las normas de Marina Mercante, razón por la cual se abstuvo de imponer medidas sancionatorias de las que trata el artículo 80 del Decreto Ley 2324 de 1984. Así mismo, esta instancia no vislumbra hechos que generen violación de tales normas, por lo que se confirmará la decisión del fallador de primera instancia.

VIII. De las conclusiones

En consecuencia de lo anteriormente expuesto, encuentra el Despacho que en los hechos acaecidos el día 28 de agosto de 2017, está probada la exoneración de responsabilidad civil extracontractual del Capitán en el presente siniestro marítimo, ya que intervino de manera determinante un hecho de caso fortuito o fuerza mayor que generó el mismo, y que la reacción del Capitán y del Maquinista frente al siniestro fue acertada, razón por la cual el Despacho acoge lo dispuesto por el A quo, confirmando en su integridad el fallo del 24 de septiembre de 2018 proferido por parte del Capitán de Puerto Santa Marta, dentro de la investigación que fue instruida por la Capitanía de Puerto de Riohacha.

En mérito de lo expuesto, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- CONFIRMAR en su integridad el fallo proferido el día 24 de septiembre de 2018 por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte considerativa de éste proveído.

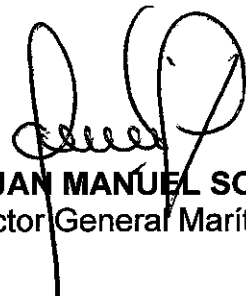
ARTÍCULO 2º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Riohacha, el contenido de la presente decisión al señor ERIC AGRAZAL JAÉN, en calidad de Capitán del Remolcador "MASCO VI", al representante legal de la Agencia Marítima **OSCARITAS Y GÓMEZ LIMITADA** y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

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





ARTÍCULO 4°.- REMITIR el expediente al Capitán de Puerto de Riohacha, para que una vez quede en firme la decisión, se allegue copia en digital del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima, para lo de su competencia.

Notifíquese y cúmplase,

11 OCT 2019



Vicealmirante **JUAN MANUEL SOLTAU OSPINA**
Director General Marítimo

	Nombre	Cargo	Firma
Elaboró	Laura Campo Cubillos	Asesor Jurídico	
Revisó	Jaime Ramírez Romero	Asesor Jurídico	
Revisó	José Soto	Integrante Mesa Técnica	
Revisó	William Lugo	Integrante Mesa Técnica	
Aprobó	TN Neyl Simón Pérez Cabrera	Coordinador Grupo Legal	