

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 22 MAR 2018

Referencia: 18012013010
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Apelación

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el abogado IVÁN DARÍO CANTILLO JIMÉNEZ, apoderado de la sociedad C. I. BANACOL S.A., en contra de la decisión de primera instancia del 30 de diciembre de 2014, proferida por el Capitán de Puerto de Turbo, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de abordaje y contaminación marina de la motonave "CROWN EMERALD" de bandera de Singapur, ocurrido el 9 de abril de 2013, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante informe suscrito el día 10 de abril de 2013, por el señor NESTOR CASTELLANOS ZAMBRANO, en condición de Comandante de la Estación de Guardacostas Urabá, el Capitán de Puerto de Turbo tuvo conocimiento del siniestro marítimo de abordaje y contaminación marina de la motonave "CROWN EMERALD".
2. Por lo anterior, el día 10 de abril de 2013, el Capitán de Puerto de Turbo 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 Turbo profirió decisión de primera instancia el 30 de diciembre de 2014, a través de la cual declaró responsable a la compañía C.I. BANACOL S.A., en condición de propietario del artefacto naval "BANACOL C-02", por el siniestro marítimo de abordaje y contaminación marina.

Asimismo, lo declaro responsable por violación a normas de Marina Mercante, e impuso a título de sanción multa de ocho (8) salarios mínimos mensuales legales vigentes, equivalentes a la suma de CUATRO MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL PESOS m/cte. (\$ 4.788.000.00).

4. El 28 de enero de 2015, el abogado IVÁN DARÍO CANTILLO JIMÉNEZ, apoderado de la sociedad C. I. BANACOL S.A. presentó interpuso recurso de reposición en subsidio de

apelación en contra del fallo de primera instancia, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo.

5. El día 27 de febrero de 2015, el Capitán de Puerto de Turbo resolvió el recurso de reposición, modificando el artículo segundo del fallo de primera instancia y confirmando los restantes. No obstante, concedió el recurso de apelación ante el Director General Marítimo, conforme a lo dispuesto en el artículo 58 del Decreto Ley 2324 de 1984.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 52 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, artículo 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para resolver los recursos de apelación por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida 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

El Perito de contaminación FRANKLIN DAVE RINCÓN CASTRO, rindió informe (folios 156 al 168) indicando las siguientes conclusiones:

"(...)

10. Conclusiones

- a. *El día martes abril 09 de 2013 a las 20:30 hrs. LT se produjo un derrame de hidrocarburo por parte de la motonave Crown Emerald al ser golpeada por la barcaza Banacol C-02 produciéndose rotura del casco por donde se derramaron al mar 3.8 MT de Fuel Oil (IFO 380)*
- b. *El día miércoles abril 10 de 2013 a las 08:30 hrs. LT se dio inicio a la labor de recolección del hidrocarburo en el mar antes de que el producto llegara a la costa, se estima que ese día se hayan recogido 10 canecas de Fuel Oil (IFO 380) depositadas al interior de la barcaza según lo indicado por el señor Jafet Lozano, funcionario de la empresa C.I. Banacol S.A. quien coordina las operaciones de recolección de residuos oleosos y limpieza en el área, se estima también que igual cantidad se encuentra depositada en las canecas dispuestas sobre la cubierta de la barcaza.*
- c. *Han sido depositados en varias bolsas plásticas residuos de buchón impregnados con hidrocarburo, estas bolsas fueron trasladadas a las cubiertas de la barcaza, y junto con el combustible depositado en los tanques de la "Plana Cisterna" deberán recibir una disposición final acorde lo establecido por MARPOL para estos casos.*
- d. *Se encuentran en la zona afectada del Parque Regional Natural Zuriqui gran cantidad de residuos de madera y troncos que recibieron el mayor impacto causado por el derrame de*

704

combustible que alcanzo a llegar a la costa y que deben ser recogidos a la mayor brevedad por empresa C.I. Banacol S.A. responsable de la limpieza del área. Existen puntos focales claramente definidos que requieren atención especial teniendo en cuenta el daño ecológico sucedido.

- e. No se observa en el área de afectación a la fauna y a la vegetación por causa del derrame de hidrocarburo sucedido. En diferentes rondas de inspección efectuadas en varios sitios del Golfo por parte del Cuerpo de Guardacostas no se dan detectado en el mar mortandad de peces, ni manchas pesadas de hidrocarburo en el agua.*
- f. Se estima que el área afectada tiene una medida de 1.5 Kms entre las coordenadas punto 1 Lat 07° 54.41 N y Long 076° 45.52 W y Punto 2 Lat 07° 55.21 N y Long 076° 45.10 W acuerdo GPS manual.*

(...) (Cursiva fuera de texto)

Asimismo, el Perito Naval Categoría “A” LUIS GUILLERMO VANEGAS SILVA, presentó informe (folios 363 al 374) estableciendo lo siguiente:

(...)

7. Posibles causas del accidente

7.2 al aumentar la fuerza del viento y con el incremento del oleaje se presenta un fuerte cabeceo de la barcaza que genera una gran tensión en los cabos de amarre que superan la resistencia de estos y por consiguiente se produce la rotura.

Al tener amarre en la popa de la barcaza este hace que haga un giro de 180° y golpee el buque en la popa estribor con la proa y generando la rotura del casco con la dimensiones ya establecidas y provocando un derrame de combustible de aproximadamente 3,8 toneladas métricas.

La superficie velica generada por la barcaza y los contenedores cargados aumentaron la fuerza del golpe dado al buque.

A pesar de que históricamente las operaciones de cargue no son en este sitio, la autoridad marítima había autorizado que se realizaran ahí debido a que las condiciones del viento y oleaje eran favorables y permitían una operación segura.

(...)

9. Demás aspectos relevantes que el perito considere necesarios para el esclarecimiento de los hechos.

La motonave Crown Emerald tiene establecidos los procedimientos para controlar un derrame de combustibles cuando está recibiendo para su consumo pero por sus características y que no es su finalidad no se prepara para un derrame una rotura del casco tal y como ocurrió en esta ocasión. Para ello tiene los elementos necesarios de acuerdo al listado suministrado por el

capitán, así como el reporte de emergencia y el procedimiento a partir del momento en que ocurrió el abordaje.

A pesar de que no tener establecido el código NGS la comercializadora C.I. BANACOL en forma verbal y por costumbre he establecido unos procedimientos para el amarre de las barcazas y el procedimiento en caso de una emergencia.” (Cursiva fuera de texto)

ARGUMENTOS DEL APELANTE

Del escrito de apelación presentado por el Abogado IVÁN DARÍO CANTILLO JIMÉNEZ, apoderado de la sociedad C. I. BANACOL S.A., éste Despacho se permite extraer los siguientes argumentos:

“(…)

1. FUERZA MAYOR COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD:

El Despacho desecha esta excepción bajo los siguientes considerandos que resumimos

Con relación al clima señala que este es variable y como es variable las personas deben prever que el clima puede cambiar y en tales condiciones debe estar atento a realizar las medidas correspondientes previniendo cualquier situación.

Con relación a la supuesta negligencia señala que si la empresa hubiera tomado algunas medidas como escuchar con regularidad el reporte del clima, no se hubiera realizado un supuesto movimiento negligente de la barcaza, no se estuviera en la hora de la comida dejando una persona disponible, y no se hubiera manejado un cabo de polipropileno; se hubiera colocado un remolcador al lado del equipo para cuidar el movimiento de la barcaza; los hechos no hubieran ocurrido.

Estas observaciones y conclusiones no están comprobadas y son discutibles, pues nada señala que si hubiera tomado dichas medidas los eventos no hubieran ocurrido, son simple recomendaciones que no constituyen ni prueba ni constancia de que los resultados no hubieran sido los mismos. Corresponden a elucubraciones no demostradas y cuya consecuencia de que no hubieran acaecido solamente pueden ser de unas opiniones no demostradas que por el contrario con contradichas por la prueba pericial allega al proceso.

Por ejemplo, el 9 de julio de 2014 en Urabá y en los días sub siguientes hubo varios vendavales en Apartadó, Necoclí y Arboletes. Donde las autoridades recomendaron medidas de protocolo normal para prevenir daños en estas circunstancias como reforzar el techo con doble amarrado de las tejas, cortar los árboles que amenacen caída, evitar los cables sueltos, amarrar los cultivos.

Será que por el hecho de seguir las recomendaciones de los doctos después de sucedido el siniestro, otro vendaval no arrancara tejas, no tumbará plantaciones no causará daños a la comunidad? Obviamente que no porque son hechos inevitables e irresistibles fuera de contexto. Por lo que no se puede confundir lo que es recomendable (Deber ser) con lo que es (ser). Pues los hechos superan las meras estimaciones sin sujetar las recomendaciones a la vida real y son soluciones a posteriori que los doctos hacen después de que ya han pasado las situaciones y a modo de recomendación. Nadie puede señalar que los techos no se van a

volver a levantar, las plantaciones no se van a caer o los árboles se van a sostener pues se trata de hechos insuperables e inevitables.

(...)”

2. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN – CONCAUSAS Y CULPA DEL BUQUE:

En subsidio no se tuvo en cuenta por la capitanía al realizar el análisis de la responsabilidad civil derivada del hecho, a la cua (sic) condena a la sociedad BANACOL que se propusieron excepciones no resuelta por mi representada.

No obstante tener el claro convencimiento de que se presentó una fuerza mayor, reiteramos que obra en el expediente la prueba de que existieron varias causas eficientes que generaron el resultado inesperado, insuperable e inevitable, absolutamente imprevisible, sobre los cuales no se puede imputar toda la responsabilidad civil a mi representada ya que hay otras concausas o causas eficientes imprevisible e insuperable para señalar que deben responder Banacol por la totalidad de los efectos.

Si observamos la causa eficiente de que se generara el rompimiento de un cabo que se encontraba nuevo, sosteniendo unos equipos casi vacíos en un momento que no se están en operación. Y esto le anexamos que precisamente y en forma fortuita tal equipo se va a pegar exactamente en el punto preciso de un tanque de combustible expuesto al lugar inmediatamente al lugar de operaciones que generan un resultado desproporcionado e imprevisible en más de 50 años de operaciones del sector bananero en Urabá, lo que nos demuestra que existen causas ajenas que escapan absolutamente a la conducta de mi representada.

¿Cómo un hecho que no debió pasar normalmente de una colisión operativa ordinaria que debía generar el arreglo de la lata afectada se convierte en el proceso actual por contaminación?

Muy simple, se presentan indudablemente una sucesión de eventos imprevisible e insuperable que se conciertan para arrojar un resultado inconcebible conscientemente o sobre la voluntad de cualquier. Lo que se ha dado en llamar en derecho el análisis de las concausas.

Lo anterior se ha dado en llamar en materia de responsabilidad civil, las concausas las cuales eximen de responsabilidad civil o minimizan el resultado pues al afectar el resultado esperable con la participación de otras causas en el resultado, se debe analizar cuál es la causa eficiente, la cual como se puede ver no es la actuación de Banacol en la medida en que lo normal sin fuerza mayor ni concausas es que el hecho no debía haber pasado de un simple abolladura operativa en la superficie del barco. (...)” (Cursiva fuera de texto)

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Antes de desarrollar los argumentos expuestos, éste Despacho considera pertinente hacer claridad en que los recursos instaurados, se resolverán teniendo en cuenta las facultades conferidas y reconocidas dentro del proceso a las recurrentes, las cuales las legitiman para cumplir con el poder de representación otorgado por los poderdantes, en éste caso por parte de la sociedad C. I. BANACOL S.A.

Conforme a lo anterior, y antes de resolver los argumentos incoados por el apelante, es necesario realizar el siguiente análisis, respecto de la ocurrencia y configuración del siniestro marítimo de abordaje, así:

El artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, establece que se consideran accidentes o siniestros marítimos los siguientes:

“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 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,*
- g) Los daños causados por naves o artefactos navales a instalaciones portuarias.” (Cursiva, negrilla y subraya fuera de texto).*

A su vez, la norma en cita establece ^[2]:

“APLICACIÓN DE TRATADOS Y CONVENIOS: Las disposiciones del presente título se aplicarán sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia” (Cursiva fuera de texto).

En igual sentido, el anexo 1 de la Resolución MSC.255 (84) adoptada el 16 de mayo de 2008, que trata de la adopción del Código de normas internacionales y prácticas recomendadas para la investigación de los aspectos de seguridad de siniestros y sucesos marítimos prevé:

“Capítulo 2. Definiciones (...), 2.9. Siniestro marítimo: acaecimiento, o serie de acaecimientos, directamente relacionado con la explotación de un buque que ha dado lugar a cualquiera de las situaciones que seguidamente se enumeran (...)

- (1) La muerte o las lesiones graves de una persona;*
- (2) La pérdida de una persona que estuviera a bordo.*
- (3) La pérdida, presunta pérdida o abandono de un buque;*
- (4) Los daños materiales sufridos por un buque;*
- (5) La varada o avería de un buque, o el hecho de que se vea envuelto en un abordaje;*
- (6) Daños materiales causados en la infraestructura marítima ajena al buque que representen una amenaza grave para la seguridad del buque, de otro buque, o de una persona; o*
- (7) Daños graves al medio ambiente, o la posibilidad de que se produzcan daños graves para el medio ambiente, como resultado de los daños sufridos por un buque o buques. (Cursiva, negrilla y subraya fuera de texto)*

706

Por su parte, el Decreto 1875 de 1979 “*Por el cual se dictan normas sobre la prevención de la contaminación del medio marino y otras disposiciones*”, en su artículo 1° define como contaminación marítima lo siguiente:

“(…) La introducción por el hombre, directa o indirecta de sustancias o energía en el medio marino cuando produzca o pueda producir efectos nocivos, tales como daños a los recursos vivos y a la vida marina, peligro a la vida humana, obstaculización de las actividades marítimas, incluso la pesca y otros usos legítimos del mar, deterioro de la calidad del agua del mar y menoscabo de los lugares de esparcimiento (...)” (Cursiva y subraya fuera de texto).

Sentado lo anterior, es preciso señalar que debe entenderse el abordaje desde la perspectiva más simple, como el hecho que una nave llegue a otra, chocando o tocando con ella, ya sea a propósito o por accidente¹. Desde el punto de vista técnico, puede considerarse como el encuentro violento de un cuerpo en movimiento con otro. No obstante, en el ámbito del derecho marítimo este concepto no se puede limitar únicamente por el factor buque, sino que puede verse aplicado de igual forma en el impacto ocurrido entre un buque en movimiento con un objeto móvil o fijo, o como lo es para el presente caso, contra un artefacto naval.

En lo que respecta a la contaminación, se evidencia que como consecuencia del abordaje entre la motonave “CROWN EMERALD” y el artefacto naval “BANACOL C-02”, se produjo una rotura del casco a la altura de la aleta de estribor, y que a su vez en ese sitio se encontraba ubicado el tanque de combustible FOT No.5, desencadenando de esta manera el derrame del producto en el medio marino.

Por lo tanto, bajo los citados preceptos normativos y conceptos expuestos con anterioridad, se puede colegir que efectivamente se produjeron los siniestros marítimos de abordaje y como consecuencia de este una contaminación marina.

Una vez sentado lo anterior, se procederá a realizar un análisis sobre la responsabilidad civil extracontractual en el presente siniestro marítimo, para lo cual se citarán algunas pruebas obrantes en el expediente de la siguiente forma:

Inicialmente, con la finalidad de traer claridad sobre los hechos que dieron origen a la presente investigación jurisdiccional por los siniestros marítimos de abordaje y contaminación, es necesario precisar que la motonave “CROWN EMERALD” de bandera de Singapur arribó al puerto de Turbo el día 9 de abril de 2013, realizando fondeo en el Golfo de Urabá a las 17:42 horas allí efectuar cargue de banano con la compañía C.I. Banacol S.A., dando inicio a la operación a las 18:45 horas.

En la mencionada operación se contaría con la participación de la barcaza “BANACOL C-02” para el transporte de los contenedores que sería cargados mediante las grúas que contaba la nave, por lo cual fue ubicada y asegurada con apoyo del remolcador “MARY M” en lado de estribor del buque. Siendo las 20:30 horas, se produjo la rotura del cabo de proa por el cual se encontraba asegurada la barcaza, ocasionando un giro de 180° sobre el cabo de popa, y como consecuencia de ello, impactó el buque a la altura de la aleta del costado estribor, generando a su

¹ Definición RAE.

vez un derrame de combustible, debido a que en la zona donde se produjo el golpe se encontraba ubicado el tanque de Fuel Oil #5.

Del anterior relato de los hechos, se puede colegir que en efecto los siniestros marítimos que tuvieron lugar fueron el abordaje y la contaminación marina, y asimismo que esta se presentó en la ejecución de una actividad peligrosa como lo es la navegación marítima.

Por ello, es pertinente recordar que el artículo 2356 del Código Civil contempla la presunción de responsabilidad en contra de quien despliega ciertas actividades peligrosas que por su naturaleza generan peligro, presunción de la cual no escapa quien la ejerce, tratando de demostrar diligencia y cuidado en el desempeño que le incumbe, ya que, como por sabido se tiene, se le exige, con miras a exonerarse, que demuestre una causa extraña que rompa el nexo causal².

Acorde a la anterior jurisprudencia, la orientación actualmente predominante, por regla general que en los eventos dañosos generados por las *actividades peligrosas*, se aplica un régimen objetivo debido al factor riesgo que se exponen quienes despliegan este tipo de actividades.

De tal manera, que basta la realización del riesgo creado por la administración para que el daño resulte imputable a ella³.

De lo expuesto anteriormente se desprende que sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, recae la presunción de responsabilidad por ser quien ha ejecutado la acción y ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo le es posible exonerarse por la intervención de los siguientes eventos:

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

Sentado lo anterior, se realizará un análisis detallado sobre la maniobra desplegada entre el artefacto naval “BANACOL C-02” y la motonave “CROWN EMERALD” con el objeto de llegar a la causa originaria que produjo las consecuencias investigadas. Por lo tanto desarrollará el estudio de los siniestros inicialmente de abordaje y seguidamente de contaminación para establecer conclusiones sobre el caso.

ABORDAJE

Como primera medida, teniendo en cuenta que el señor JAVIER DE JESUS GONZALEZ PATIÑO, en condición de Coordinador de Embarque de C.I. BANACOL, al tener dentro de sus funciones la coordinación de cargue y descargue de los buques, se citará su declaración de los hechos de la siguiente manera:

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente 7676 del 12 de julio de 2005. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente 11001-3103-038-2001-01054-01 del 24 de agosto de 2009, M.P. William Namen Vargas

707

“Estábamos laborando en un descargue de contenedores, teníamos en ese momento 16 contenedores vacíos en la Barcaza C-02, la barcaza estaba ubicada por el lado de estribor, siendo las 20:30R, habíamos parado operaciones para lo de la alimentación cuando nos sorprendió un mal tiempo que se formó, un contraste de viento y mareta, la cual nos reventó el cabo de proa de la barcaza, ocasionando el daño que hizo, en su momento nosotros nos damos cuenta de tal hecho y acudimos al llamo (sic) de los remolcadores que se encontraban THELMA y MARY, estos a su vez acuden a la maniobra de la barcaza que era nuevamente colocarla en el mismo sitio que estaba, y nos cogió ventaja los vientos que estaban en ese momento, le cogió ventaja en la maniobra.” (Cursiva fuera de texto)

De lo manifestado por el Coordinador de Embarque de C.I. BANACOL, se pueden observar cuales fueron los factores que incidieron en la materialización del siniestro marítimo de abordaje que derivó en un segundo siniestro de contaminación marina.

Condiciones de viento y mar

Uno de los factores que incidieron el siniestro bajo examen, fueron sin duda las condiciones meteorológicas presentes en la zona donde se llevó a cabo la maniobra de carga entre la nave y el artefacto naval, lo anterior si se tiene en cuenta que la mayoría de personas involucradas en el procedimiento para el día de los hechos señalaron lo siguiente:

- ✓ ANDREY REKHTI - Capitán motonave “CROWN EMERALD”: *“En el momento del accidente había viento del norte a 18 nudos, y estaba un poco picado el mar.”*
- ✓ JAFETT LOZANO BEITAR – Jefe de operaciones marinas de C.I. BANACOL: *“Las condiciones de tiempo el día martes cuando se presentó el incidente, estaban difíciles porque había mucha brisa y el mar estaba movido.”*

Asimismo, al ser interrogado por el Doctor VICTOR GOMEZ respecto si escuchaban por radio VHF el reporte del estado del tiempo emitido por la Capitanía de Puerto diariamente para la programación de la operación, señaló:

“Diariamente no lo escuchamos, no obstante cuando consideramos conveniente llamamos directamente a la Capitanía o Guardacostas, y normalmente ellos nos están explicando en qué condiciones esta la marea para tomar la decisión de salir con los equipos para la operación, Capitanía o los pilotos prácticos, ellos informan.” (Cursiva, subraya y negrilla fuera de texto)

- ✓ JAVIER DE JESUS GONZALEZ PATIÑO – Coordinador de Embarque de C.I. BANACOL: *“Había mareta y un de corrientes y vientos.”*
- ✓ MELKIN SEDET MENA MOYA – Capitán remolcador “MARY M”: *“El mal tiempo que se presentó, mucho contraste.”*

Conforme a las citadas declaraciones, se puede observar que según las personas que se encontraban en la zona al frente de la maniobra, el tiempo no era el mejor debido a que se presentaron vientos y fuertes olas.

Sin embargo, no se puede dejar pasar por alto lo señalado por el Jefe de Operaciones de Marinas de C.I. Banacol, debido a que afirma contundentemente que diariamente NO se fijan del estado del tiempo. Cabe puntualizar que el estado del tiempo y mar, son datos de suma importancia dado que pueden ser determinantes en el desarrollo de una maniobra.

Sumado a lo anterior, respecto a las condiciones de mar y tiempo, el señor GUILLERMO VANEGAS SILVA en su dictamen pericial señaló lo siguiente:

“De acuerdo a lo manifestado por los capitanes de las motonaves y los reportes meteorológicos suministrados por la Capitanía de Puerto de Turbo para el área de bahía Colombia, el estado del mar y viento de ese día con dirección NNW con fuerza 2-3 en las horas de la noche se intensificó la fuerza del viento el cual soplabá en rachas y así mismo el oleaje se incrementó.”
(Cursiva fuera de texto)

Rotura de cabos

El siguiente factor a estudiar se relaciona con la rotura de los cabos, con el objeto de verificar si este fue el causante de los hechos o en su defecto puede ser atribuido a otro factor. Por ello, es importante mencionar lo manifestado en audiencia pública por el señor AGAPITO ANGULO CAMPILLO en condición de preparador de estrobo, el cual tiene entre sus funciones la de entregar los estrobos en óptimas condiciones para el desarrollo de las operaciones.

Con respecto a los mantenimientos de los cabos, manifiesta que estos se hacen cada mes, dependiendo del estado de los mismos y una vez verificados sus condiciones, se procede a desecharlos o guardarlos para ser utilizados nuevamente.

Por otra parte, indica que para asegurarse al buque son utilizados 2 o 3 cabos y que para el procedimiento fue utilizado un cabo de polipropileno, dicha decisión fue tomada bajo su responsabilidad, dado a que él es quien toma la decisión de que cabo se va a utilizar. En su criterio, en condiciones normales no debía reventarse, por lo que imputó la responsabilidad al fuerte viento y oleaje.

De otro lado, otra de las personas participes fue el señor JADER CORDOBA LOZANO en su condición de auxiliar de cabo de C.I. BANACOL, manifestando que este fue asegurado al buque con un cabo por proa y otro por popa para realizar el procedimiento de cargue.

Con respecto a las medidas adicionales que se utilizan para amarrar los artefactos navales cuando se presenta mal tiempo, aseguró:

“Como el filo de buque es cortante se le pone la vita de protección al cabo para que no se moche, eso estaba ese día, el artefacto tenía ese momento 16 contenedores vacíos, tres contenedores llenos pueden pesar más que los 16 vacíos y con los llenos nunca pasa eso, y eso nunca se había reventado, incluso cuando tiene hasta 30 contenedores llenos y se presenta mal tiempo.” (Cursiva fuera de texto)

Es oportuno indicar en este punto lo conceptuado por el Perito Marítimo LUIS GUILLERMO VANEGAS SILVA, en escrito de ampliación de dictamen pericial, señaló lo siguiente:

708

"6. Los cabos de polipropileno de acuerdo a los datos de los fabricantes son los que menor resistencia a la tensión tienen, existen otra clase de cabos como son los de manila y de nylon, así como las guayas. Los cabos de polipropileno por su escasa densidad (0.92), flotan en el agua pero resisten mal las radiaciones ultravioletas y como cabo de amarre. Basado en el estudio de SEGURIDAD DE CABOS, CADENAS, ESLINGAS, Y CABLES (sic) del licenciado en matemáticas y especialista en ergonomía JOSE LUIS MELO." (Cursiva fuera de texto)

De igual forma, es importante traer a colación lo indicado en dictamen pericial suscrito por el señor RAFAEL HURTADO VALDIVIESO, Perito de navegación y Cubierta Categoría "B", en el cual estableció:

"(...)

2. CONCEPTO SOBRE EL USO DE CABOS DE POLIPROPILENO:

(...)

2.4 Conceptos sobre el POLIPROPILENO:

A continuación se presenta un cuadro (Imagen 1.) "CARACTERISTICAS LAS CLASES DE LINEAS SINTETICAS UTILIZADAS PARA AMARRE, EN COMPARACIÓN CON UN CABLE DE ACERO DEL MISMO DIÁMETRO" Nótese que el POLIPROPILENO es el material la carga de ruptura más baja, lo que implica que es el material sintético de menor resistencia del mercado.

En consistencia con lo anterior en la siguiente tabla (Imagen 2) se (sic) nuevamente que el POLIPROPILENO posee la carga de ruptura más baja que los otros materiales utilizados en la industria marítima.

Es de señalar que los cabos de fibras sintéticas utilizadas actualmente en la industria marítima pueden presentar deterioro interno y romperse al ser sometidos a una tensión sin dar previo aviso." (Cursiva fuera de texto)

De esta manera, se puede concluir que los cabos seleccionados para el amarre de la barcaza por parte del personal encargado no fueron los apropiados, teniendo en cuenta que estos son los que cumplen la función de mantener la posición del artefacto naval, máxime cuando éste es una construcción flotante carente de propulsión propia.

De igual modo, el Perito dentro de sus conclusiones puntualizó lo siguiente:

2.5 Conclusión:

Teniendo en cuenta la anterior información se concluye que:

- *Los cambios súbitos en las condiciones atmosféricas no puede ser considerados situaciones imprevisibles e insuperables salvo que se trate de condiciones absolutamente excepcionales. Además, es de amplio conocimiento por las personas relacionadas al sector marítimo que las borrascas, ráfagas y cambios en la dirección del viento se dan con cierta frecuencia en los primeros meses de cada año.*
- *Si bien es cierto que los cabos de polipropileno son de amplio uso en la industria marítima y pueden ser apropiados para ciertos usos, dadas las condiciones específicas de la maniobra que se estaba desarrollando el cabo de dos pulgadas de POLIPROPILENO utilizado no posee las*

características físicas ideales que garanticen una operación segura. El uso de elementos con especificaciones superiores hubiese evitado el incidente del cual es objeto la presente investigación.

- *La planeación y el diseño de los sistemas de amarre debe hacerse sobre la certeza de que los cambios abruptos en las condiciones atmosféricas son una constante en el caribe colombiano.*
- *El incidente de fecha 09 de abril es la prueba fehaciente de que el sistema de amarre utilizado no funcionó de manera efectiva ante condiciones adversas del clima.*

De las conclusiones a las que llegó el perito en su dictamen, se podría colegir que los cabos a utilizar en un procedimiento como la que es objeto de análisis, requiere de la escogencia precisa de cabos con la aptitud necesaria para llevar a cabo una maniobra sin riesgos.

Personal a cargo de la maniobra

Otro de los aspectos a tener en cuenta, se relaciona con el personal que se encontraba a cargo de la maniobra, debido a que en el momento que se presentó el golpe de la barcaza "BANACOL C-02" al buque "CROWN EMERALD", se encontraba suspendido el procedimiento de cargue.

Por ello, se citaran algunas declaraciones de las personas que participaron con el objeto clarificar los hechos referentes a dicha situación.

El señor JADER CORDOBA LOZANO, en su condición de auxiliar de cabo de la empresa C.I. BANACOL manifestó lo siguiente: "*(...) en ese momento la operación estaba detenida, nosotros estábamos comiendo*".

El señor JAVIER DE JESUS GONZALEZ PATIÑO, Coordinador de embarque de C.I. BANACOL, señaló lo siguiente: "*(...) siendo las 20:30R, habíamos parado operaciones para lo de la alimentación cuando nos sorprendió un mal tiempo (...)*"

En concordancia con lo anterior, es posible apreciar que al presentarse los hechos la operación de cargue y descargue se encontraba suspendida debido a que el personal se encontraba alimentándose, siendo sorprendidos por el cambio de las condiciones meteomarinas. Asimismo, no se observa en la investigación que el funcionario a cargo de la operación hubiese designado personal alguno para la vigilancia de la barcaza mientras los demás se encontraban alimentándose.

Así las cosas, la ausencia de supervisores que estuvieran al tanto del comportamiento del artefacto naval, tuvieron como consecuencia la reducción de la capacidad de reacción ante una contingencia de este tipo, máxime son operaciones desarrolladas en el mar y estas son consideradas de alto riesgo.

CONTAMINACIÓN MARINA

De las anteriores pruebas sobre los hechos de la presente investigación jurisdiccional por siniestro marítimo, se evidencia que la barcaza abordó el buque específicamente por su costado de estribor, específicamente donde se encontraban los tanques de FUEL OÍL #5, provocando el derrame de la sustancia al medio marino.

709

Es pertinente citar en este punto lo consignado en la Convención Internacional para la Prevención de la Contaminación por Buques - MARPOL (Adoptado por Colombia a través de la Ley 12 de 1981), específicamente en la regla 25, apéndice 1, en la cual se establece la lista de hidrocarburos de la siguiente manera:

(...)

<i>Soluciones asfálticas</i>	<i>Diesel-oil</i>
<i>Bases para mezclas asfálticas</i>	<i>Fuel-oil No. 4</i>
<u>Impermeabilizantes bituminosos</u>	<u>Fuel-oil No. 5</u>
	<i>Fuel-oil No. 6</i>
<i>Residuos de primera destilación</i>	<i>Bitumen para riego de afirmados</i>
	<i>Fuel-oil residual</i>

(...) (Cursiva fuera de texto)

Se observa de esta manera que el Fuel-Oil No. 5 vertido en el medio marino el día del siniestro se encuentra catalogado como hidrocarburos dentro de la lista contemplada en la Convención Internacional para la Prevención de la Contaminación por Buques - MARPOL.

Ahora bien, al tener certeza sobre la causa que generó el derrame de hidrocarburo, se hace indispensable determinar las acciones desplegadas una vez se produjo este. Por lo cual en primera medida, se citará la declaración del Capitán de la motonave "CROWN EMERALD", señor ANDREY REKHTIN, el cual se refirió al respecto de la siguiente manera:

"Reuní a la tripulación para verificar que pasaba, entonces decidimos que podíamos hacer para disminuir la contaminación, entonces la decisión más acertada fue trasegar el combustible del tanque numero 5 al tanque de combustible número 1 y estabilizar, informe a la autoridad, a la compañía, dueños, representantes, armadores." (Cursiva fuera de texto)

Por su parte, el señor JAFFET LOZANO BEITAR, en condición de Jefe de Operaciones Marinas de la compañía C.I. BANACOL, indicó que acciones fueron ejecutadas una vez se produjeron los hechos, así:

"(...) cuando llegué al buque lo primero que verifiqué era si aun el barco seguía derramando hidrocarburo, pero ya este se había detenido mediante la maniobra que hizo el capitán del buque tirando todas las grúas hacia el lado de babor y trasegando el combustible del tanque a otro tanque auxiliar, en el momento que yo llegué al barco ya el derrame estaba detenido, no había goteo, me puse en contacto con el UNIBAN activando el plan de contingencia que tenemos para estos casos, la respuesta de UNIBAN activando el plan de contingencia que tenemos para estos casos, la respuesta de UNIBAN fue inmediata, llegando con 106 metros de barrera para contención de derrames, he hicimos una verificación para ver la posibilidad de instalar las barreras, pero en ese momento por la fuerte brisa que había, determinamos que no era viable, no obstante (...)

(...) tomé la decisión en conjunto con la brigada de UNIBAN de buscar la mancha al día siguiente, procedimos a las 7:00R a tener contacto con la empresa que nos hace la fumigación de las plantaciones para que nos apoyaran haciendo un vistazo por el área del golfo y nos informaran la ubicación exacta de la mancha de hidrocarburos, a las 8:20R donde me

informaron que una avioneta de la empresa fumigara y había localizado la mancha, inmediatamente salimos con un grupo de brigadistas y cuatro lanchas a hacer el recorrido de acuerdo a la ubicación que nos habían dado, a las 10:00R llegamos donde estaba la mancha y procedimos a la ubicación de las barreras de contención y empezamos a confinar el hidrocarburo utilizando una plana y recogiendo el material vegetal que se le denomina buchón de agua, empezándolo a confinar hacia la mancha, con el objetivo de que la mancha no llegara a la playa, con los brigadistas, 14 operadores de la empresa procedimos a confinar hidrocarburos y a pasar las canecas que teníamos sobre la plana, con baldes, esa labor la desarrollamos hasta las 18:30R del día miércoles, el día jueves a las 7:00R retornamos a la bahía con todos los equipos e hicimos un recorrido del área y empezamos a confinar el material vegetal ósea los buchones, esa labor la empezamos desde el jueves a las 7:00R hasta las 19:00R que paramos la operación por la fuerte brisa y que ya no se alcanzaba a ver por las horas nocturnas, retomamos el día viernes a las 6:00R, hicimos nuevamente el recorrido del área recogiendo material vegetal que había disperso, llegamos a la orilla de la playa, hicimos un recorrido terrestre, aproximadamente de 2.5 kilómetros, hicimos una señalización en los puntos que considerábamos que podía haber llegado buchón de agua contaminado en la playa, trabajamos hasta las 18:30R, retornamos el día sábado a las 6:30R hicimos una brigada con empleados de Banacol con un total de 86 personas, recorriendo toda el área, recorriendo al área que habíamos señalado y recogimos buchón de agua hasta las 16:30R, se hizo una evaluación y se determinó que ya no quedaba buchón de agua contaminado en la playa, el día domingo no se hizo labor de limpieza, retornamos el día lunes a las 7:00R, fueron 55 personas, se hizo un recorrido nuevamente de toda el área, y se limpió una área a las 8:00R y empezamos a identificar los troncos manchados con hidrocarburo, empezamos el proceso de confinación y cortes en tramos de aproximadamente 1 metro con motosierra para cargarlos a la plana, el día miércoles retornamos al área nuevamente a las 7:30R y continuamos con la labor de recolección de troncos manchados con hidrocarburos, hoy retornamos nuevamente a las 8:00R y estamos en esa labor, con un plan estipulado de finalizar el lunes 22 de abril a las 17:00R, mientras las condiciones del tiempo nos favorezcan (...)

"(...) todo el hidrocarburo recolectado fue almacenado en canecas de 55 galones y en una bodega de la plana que teníamos para esa labor, lo mismo todo el material vegetal, ya se hizo una verificación con el inspector de contaminación, la Capitanía de puerto envió un inspector de contaminación con el cual hicimos todo el recorrido del área, donde se determinó, que el mar estaba limpio, no había afectación a la fauna ni de la flota (...)" (Cursiva fuera de texto)

De las citadas declaraciones, se observa que fueron desplegadas todas las acciones posibles para mitigar el derrame de combustible, debido a que el Capitán de la motonave "CROWN EMERALD" con el fin de que disminuyera el derrame, decidió trasegar el combustible del tanque No. 5 al tanque No. 1 y balancear todas las grúas hacia el lado de babor para tratar de atenuar la salida del mismo.

Por su parte, la empresa C.I. BANACOL puso en acción el plan de contingencia, ubicando sobre el área afectada barreras de contención y confinando el hidrocarburo con el empleo de una plana, recogiendo el material vegetal denominado buchón de agua hacia la mancha con el objetivo de que el agua contaminada no llegara al sector de la playa.

710

El anterior plan de contingencia fue desplegado por más de cinco (5) días y se obtuvo como resultado la recolección de cincuenta y cinco (55) galones de hidrocarburos almacenados en canecas y en una bodega de la plana que se había determinado para la labor de limpieza.

Ahora bien, con el fin de determinar el alcance del vertimiento de hidrocarburo al medio marino, el Capitán de Puerto de Turbo decretó el dictamen pericial del señor FRANKLIN DAVE RINCÓN CASTRO, inspector de contaminación Categoría "A", el cual determinó lo siguiente:

"2. Labores de Recolección

Los trabajos de recolección de hidrocarburo se iniciaron el miércoles 10 de abril a las 08:30 LT y se extendieron durante todo el día. La mancha de fuel Oil (IFO 380) fue detectada antes de llegar a la playa y mediante la utilización de lanchas a motor y con la ayuda de baldes, el producto recogido fue dispuesto en la barcaza "Plana cisterna" destinada para tal fin.

El día jueves abril 11 de 2013 en horas de la mañana personal de Banacol S.A. encontró que el producto había llegado a la orilla de la playa y se procedió a adelantar labores con el propósito de demarcar la zona afectada por la acción del derrame del hidrocarburo e iniciar trabajos de limpieza y recolección del buchón afectado por acción del combustible. Estas labores con apoyo de la Defensa Civil y personal contratado continuaron el viernes abril 12 de 2013.

En mi visita efectuada al área el sábado 13 de abril de 2013, observé dispersa en la zona costera una gran cantidad de troncos y residuos de madera que se depositaron allí teniendo en cuenta que esta zona del Golfo confluyen corrientes marinas y vientos y que también desemboca cerca el río León, que los arrastra a lo largo de su recorrido. Fueron estos residuos de madera conjuntamente con el buchón que flota en el río los recursos naturales más afectados y que recibieron el impacto de la mancha de hidrocarburo que no pudo ser recogido en el mar el día miércoles abril 10 de 2013.

(...)

De igual modo, llegó a las siguientes conclusiones:

- a. *El día martes abril 09 de 2013 a las 20:30 hrs. LT se produjo un derrame de hidrocarburo por parte de la motonave Crown Emerald al ser golpeada por la barcaza Banacol C-02 produciéndose rotura del casco por donde se derramaron al mar 3.8 MT de Fuel Oil (IFO 380)*
- b. *El día miércoles abril 10 de 2013 a las 08:30 hrs. LT se dio inicio a la labor de recolección del hidrocarburo en el mar antes de que el producto llegara a la costa, se estima que ese día se hayan recogido 10 canecas de Fuel Oil (IFO 380) depositadas al interior de la barcaza según lo indicado por el señor Jafet Lozano, funcionario de la empresa C.I. Banacol S.A. quien coordina las operaciones de recolección de residuos oleosos y limpieza en el área, se estima también que igual cantidad se encuentra depositada en las canecas dispuestas sobre la cubierta de la barcaza.*
- c. *Han sido depositados en varias bolsas plásticas residuos de buchón impregnados con hidrocarburo, estas bolsas fueron trasladadas a las cubiertas de la barcaza, y junto con el*

combustible depositado en los tanques de la “Plana Cisterna” deberán recibir una disposición final acorde lo establecido por MARPOL para estos casos.

- d. Se encuentran en la zona afectada del Parque Regional Natural Zuriqui gran cantidad de residuos de madera y troncos que recibieron el mayor impacto causado por el derrame de combustible que alcanzo a llegar a la costa y que deben ser recogidos a la mayor brevedad por empresa C.I. Banacol S.A. responsable de la limpieza del área. Existen puntos focales claramente definidos que requieren atención especial teniendo en cuenta el daño ecológico sucedido.*
- e. No se observa en el área de afectación a la fauna y a la vegetación por causa del derrame de hidrocarburo sucedido. En diferentes rondas de inspección efectuadas en varios sitios del Golfo por parte del Cuerpo de Guardacostas no se dan detectado en el mar mortandad de peces, ni manchas pesadas de hidrocarburo en el agua.*
- f. Se estima que el área afectada tiene una medida de 1.5 Kms entre las coordenadas punto 1 Lat. 07° 54.41 N y Long 076° 45.52 W y Punto 2 Lat. 07° 55.21 N y Long 076° 45.10 W acuerdo GPS manual.*

(...)” (Cursiva fuera de texto)

Así las cosas, respecto a la contaminación es posible concluir que una vez se produjo el vertimiento de hidrocarburo al medio marino, fueron desplegadas todas las acciones pertinentes y correspondientes para contrarrestar la propagación de la sustancia por parte del personal que se encontraba a bordo de la motonave “CROWN EMERALD” y la empresa C.I. BANACOL.

No obstante, se puede interpretar del concepto de contaminación⁴, que para que esta se configure basta con la concreción de una serie de factores, como lo son:

- Derrame de sustancia.
- Sustancia con propiedades dañinas.
- Sustancia derramada al medio marino.
- Posibilidad de efectos nocivos.

Por consiguiente, al realizar el análisis de los hechos y pruebas obrantes a la presente investigación, es posible colegir que efectivamente los presupuestos para la constitución de una contaminación fueron concretados, toda vez que fue derramada una sustancia que no es propia del medio marino y que dicha sustancia al ser considerado un hidrocarburo, se compone de una serie de elementos que tienen una alta de generar daños al mar, a su ecosistema y a los seres vivos que la habitan.

CONCLUSIÓN

Una vez revisadas las pruebas que obran en el expediente, considera el despacho que en los hechos acaecidos el día 9 de abril de 2013, se encuentra probatoriamente fundamentada la responsabilidad civil extracontractual de la empresa compañía C.I. BANACOL S.A. en condición

⁴ Decreto 1875 de 1979 “Por el cual se dictan normas sobre la prevención de la contaminación del medio marino y otras disposiciones”.

de propiedad del artefacto naval "BANACOL C-02" por la consecución de los siniestros marítimos de abordaje y contaminación, toda vez que se pudo comprobar que no fueron tomadas las precauciones correspondientes como el prescindir de personal que quedara vigilando la barcaza mientras el procedimiento de cargue y descargue se encontraba suspendido, así como la utilización de cabos que no cumplieran con las especificaciones técnicas para el desarrollo seguro de la maniobra a desarrollar.

Razón por la cual el Despacho procederá a confirmar la responsabilidad declarada en primera instancia por el Capitán de Puerto de Turbo a la compañía C.I. BANACOL S.A., en condición de Propietario de la barcaza "BANACOL C-2", realizando la modificación respectiva frente a la corresponsabilidad determinada por el fallador de primera instancia sobre los capitanes de los remolcadores "THELMA" y "MARY-M", debido a que no se demostró en la presente investigación material probatorio suficiente para endilgar responsabilidad alguna en los hechos que dieron origen a los siniestros marítimos.

De igual forma, se realizara una segunda precisión la cual corresponde a los siniestros marítimos por los cuales se realiza la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual, en la medida de que en primera instancia únicamente se determinó dicha responsabilidad por el siniestro de abordaje, dejando por fuera el siniestro de contaminación marina, por lo que también será incluida en la parte resolutive del mismo.

Aclarado lo anterior, el Despacho procede a resolver los argumentos planteados en el recurso de apelación de por el abogado IVÁN DARÍO CANTILLO JIMÉNEZ, apoderado de la compañía C.I. BANACOL S.A. de la siguiente manera:

Respecto del primer argumento del apelante, en el cual señala que existió fuerza mayor como eximente de responsabilidad en los siniestros investigados, por lo cual el Despacho es enfático en sostener que los argumentos por la cuales se decanta en confirmar la responsabilidad civil extracontractual en los siniestros marítimos de abordaje y contaminación marina, de ninguna manera corresponden a recomendaciones, opiniones o recomendaciones, debido a que las conclusiones a las que fue posible llegar se dieron después de un análisis minucioso de las pruebas aportadas a la investigación.

Ahora bien, en efecto la mayoría de declaraciones recolectadas en la etapa instructiva de la investigación apuntan a señalar que las condiciones meteoamarinas fueron cambiantes de manera intempestiva y que estas influyeron en la consecución de los presentes siniestros, sin embargo, no se puede perder de vista que de igual forma concurren una serie de factores que lo propiciaron, tales como la falta de personal que estuviera al tanto del comportamiento del mar y el viento en la zona donde se encontraba desarrollando la maniobra, mientras el personal se encontraba en receso para ingerir alimentos.

De igual forma, otro de los factores intervinientes y determinantes que ya se ha mencionado anteriormente se relaciona con el tipo de cabos que fueron seleccionados por parte del personal que desarrolló la maniobra, es decir, C.I. BANACOL, por el cual pretendían asegurar el artefacto naval al buque. Al respecto se refirió el perito RAFAEL HURTADO VALDIVIESO, por cuanto afirmó que: *"Los cambios súbitos en las condiciones atmosféricas no puede ser considerados situaciones imprevisibles e insuperables salvo que se trate de condiciones absolutamente excepcionales. Además, es de amplio conocimiento por las personas relacionadas al sector marítimo que las borrascas, ráfagas y cambios*

en la dirección del viento se dan con cierta frecuencia en los primeros meses de cada año." Debido a lo anterior, para garantizar una maniobra segura debía emplearse cabos que contaran con estándares superiores, puesto a que el utilizado (Polipropileno) no era el más adecuado.

Por lo tanto, aunque sin lugar a dudas las condiciones meteomarinas intervinieron como factor expreso en el siniestro, la variación de estas no puede actuar como un factor sorpresa para las empresas que desarrollan este tipo de actividades, debido a que por la dinámica de la misma y los constantes cambios que pueden desarrollarse de un momento a otro, se debe estar preparado para contrarrestar o actuar en debida forma ante una contingencia de este tipo, máxime cuando condiciones con estas características se presentan con frecuencia en los primeros meses del año.

Sentado lo anterior, es pertinente señalar que la jurisprudencia⁵ ha indicado que son requisitos ineludibles para configurar un caso fortuito o fuerza mayor, los siguientes:

"(...) Los dos presupuestos -ex lege- que estereotipan, como unidad conceptual y como sinonimia legal, al caso fortuito o fuerza mayor, son la imprevisibilidad y la irresistibilidad del acontecimiento...

Respecto de la primera de esas exigencias, consideró que "[I] (sic) a imprevisibilidad, rectamente entendida, no puede ser desentrañada -en lo que atañe a su concepto, perfiles y alcance- con arreglo a su significado meramente semántico, según el cual, imprevisible es aquello 'Que no se puede prever', y prever, a su turno, es 'Ver con anticipación' (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española), por manera que aplicando este criterio sería menester afirmar que es imprevisible, ciertamente, el acontecimiento que no sea viable contemplar de antemano, o sea previamente a su gestación material (contemplación ex ante)...Si se aplicase literalmente la dicción en referencia, se podría llegar a extremos irritantes, a fuer (sic) que injurídicos, habida cuenta de que una interpretación tan restrictiva haría nugatoria la posibilidad real de que un deudor, según el caso, se liberara de responsabilidad en virtud del surgimiento de una causa a él extraña, particularmente de un caso fortuito o fuerza mayor (...)" (Cursiva fuera de texto).

Respecto al criterio de irresistibilidad, la mencionada sentencia expresó lo siguiente:

"(...) Aquel estado predicable del sujeto respectivo que entraña la imposibilidad objetiva de evitar ciertos efectos o consecuencias derivados de la materialización de hechos exógenos -y por ello a él ajenos, así como extraños en el plano jurídico- que le impiden efectuar determinada actuación, lato sensu. En tal virtud, este presupuesto legal se encontrará configurado cuando, de cara al suceso pertinente no pueda o pudo evitar, ni eludir sus efectos⁶ (...)" (Cursiva fuera de texto).

Por lo anterior, al realizar el cotejo entre la mencionada tesis jurisprudencial con el acervo probatorio recolectado, se puede entrever que las circunstancias que rodearon el siniestro no constituyen una fuerza mayor inevitable.

En definitiva, atendiendo a las pruebas que obran al expediente se concluye que no le asiste razón al recurrente cuando afirma que los siniestros marítimos ocurridos fueron producto de una

⁵ Corte Suprema de Justicia en sentencia del 27 de febrero de 2009, magistrado ponente Arturo Solarte Rodríguez

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente Arturo Solarte Rodríguez, 27 de febrero de 2009.

fuerza mayor, puesto que no se dieron los requisitos para que esta pueda configurarse, por cuanto pudo preverse mediante las medidas de seguridad como el empleo de cabos que cumplieran con las especificaciones requeridas para la maniobra, designación de personal que vigilara la barcaza y que las personas encargadas del despliegue de la maniobra tuvieran en cuenta los reportes meteorológicos emitidos para el día en que fuera a ser desarrollada la operación.

De otro lado, expone el Apoderado de C.I. BANCOL S.A. que el fallador de primera instancia no tuvo en cuenta al momento de la declaración de responsabilidad civil extracontractual las concausas que en dicha materia, los eximirían de responsabilidad o en su defecto minimizan el resultado, cuestionando de manera expresa las acciones desplegadas por el Capitán del buque "CROWN EMERALD" calificándolas de insuficientes.

Por ello, el Despacho debe señalar que mal hace el apelante en discutir en estas instancias la estructura del buque, debido a que los llamados a tener en cuenta todos los factores que pueden afectar el procedimiento, son las personas encargadas de la planeación de la maniobra, es decir, el personal de C.I. BANACOL S.A.

De igual forma, no es posible que el abogado pretenda realizar una argumentación fundamentando como causa la posición del tanque de combustible y sobre el cual se produjo el golpe, cuando la causa fundamental que lo produjo fue la rotura del cabo utilizado en el transcurso de la maniobra, denotando de esta manera negligencia por parte del personal designado para la planeación de la maniobra.

Así las cosas, el Despacho no accederá a las pretensiones planteadas por el abogado de la C.I. BANACOL S.A., teniendo en cuenta que se encuentra debidamente probada la responsabilidad civil extracontractual por parte de su poderdante en la consecución de los siniestros marítimos de abordaje y contaminación marina.

Por su parte, en lo relacionado con presuntas violaciones a las normas de Marina Mercante de los sujetos implicados en los hechos de los siniestros investigados, se evidencia que en primera instancia se determinó la transgresión de las siguientes resoluciones:

- Resolución 0214 de 2013 *"Mediante la cual se establece la norma nacional sobre gestión para la seguridad operacional de naves y artefactos navales, y la prevención de la contaminación."*, teniendo en cuenta que las características del artefacto naval y los remolcadores utilizados durante la maniobra de cargue, se enmarcan dentro del ámbito de aplicación de la Norma Nacional de Gestión de la seguridad - NGS.
- Resolución 138 de 2005 *"Por la cual se dispone el uso de remolcadores y se establecen criterios de seguridad para las maniobras de asistencia."*, debido a que en su artículo 14, numeral 15, dispone lo siguiente:

"Toda compañía que opere remolcadores de asistencia deberá diseñar, implementar y mantener un sistema de gestión de seguridad operacional aplicado a sus remolcadores. Para el cumplimiento de esta obligación se otorga un término de seis (6) meses contado a partir de la entrada en vigencia de la presente resolución."

Asimismo, se determinó que los capitanes de los remolcadores "THELMA" y "MARY M", ostentan las licencias con el grado de Patrón regional y Patrón de Bahía, de manera que no corresponden a las licencias con el grado necesario para desempeñar las labores de remolque.

No obstante, se observa que la parte resolutive del fallo de primera instancia emitido por el Capitán de Puerto de Turbo, no fue realizada la declaratoria de responsabilidad administrativa por violación a normas de marina mercante individualizando a los señores MELKIN SEDET MENA MOYA - Capitán del remolcador "MARY M" y BENANCIO GUTIERREZ MENA - Capitán del Remolcador "THELMA". De esta manera, teniendo en cuenta que a la fecha de estudio del asunto existe imposibilidad de sancionar, toda vez, que han transcurrido más de tres años desde la ocurrencia del hecho, el Despacho se encuentra imposibilitado para imponer una sanción al respecto. Sin perjuicio de lo anterior, se procederá a confirmar lo dispuesto en el artículo segundo del fallo proferido en primera instancia.

Ahora bien, 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.

Sin embargo, y atendiendo a que en el grado jurisdiccional de apelación existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, y de citar a las partes, por cuanto se debe proferir 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, el Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR el artículo primero de la decisión del 30 de diciembre de 2014, proferida por el Capitán de Puerto de Turbo, con fundamento en la parte considerativa del presente proveído, el cual quedará así:

"DECLARAR civilmente responsable por la ocurrencia del siniestro marítimo de abordaje y contaminación marina a la compañía C.I BANACOL S.A., en condición de propietaria del artefacto naval "BANACOL C-02" de bandera colombiana de matrícula CP-08-113, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva del presente proveído".

ARTÍCULO 2°.- CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión del 30 de diciembre de 2014, proferida por el Capitán de Puerto de Turbo, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Turbo el contenido del presente fallo al abogado IVAN DARIO CANTILLO, Apoderado de la compañía C.I. BANACOL S.A., al abogado VICTOR GOMEZ LESMEZ, apoderado del Capitán, Armador y tripulación de la motonave "CROWN EMERAL" y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

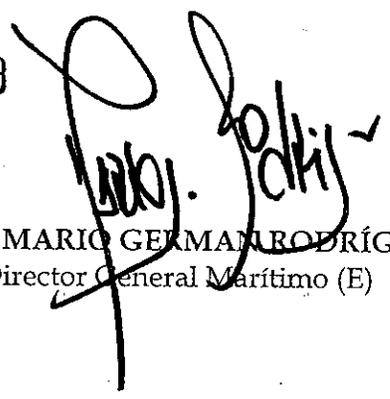
713

ARTÍCULO 4°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Turbo, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5°.- Una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, el Capitán de Puerto de Turbo debe remitir copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase,

22 MAR 2018



Contralmirante MARIO GERMAN RODRÍGUEZ VIERA
Director General Marítimo (E)