



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA
CATALINA

San Andrés, Isla, cinco (05) de marzo dos mil doce (2012)

MAGISTRADO PONENTE: Dr. JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

REFERENCIA: EXP. No.88-001-23-31-003-2011-00027-00
PROCESO: CONTROVERSIA CONTRACTUALES
DEMANDANTE: DIRECCIÓN NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES
DEMANDADO: INTERNATIONAL TUG S.A. INTERTUG S.A.

Procede la Sala de Decisión de la Corporación a dictar sentencia para resolver la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia, instaurada a través de apoderado legalmente constituido por LA DIRECCIÓN NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES, en contra de INTERNATIONAL TUG S.A. INTERTUG S.A.

1. PRETENSIONES

PRIMERA: Que se declare que INTERNACIONAL TUG-INTERTUG S.A. identificada con el NIT 800.203.642-2, incumplió el contrato por adhesión suscrito con la Dirección Nacional de Estupefacientes el 4 de febrero de 2009, a través del cual se contrató la labor de remolque de la embarcación denominada MR. GOBY en la isla de San Andrés, por cuanto no cumplió con la obligación de entregar el Remolcador en condiciones de navegabilidad y listo en todo sentido para efectuar la operación de remolque.

SEGUNDA: Que como consecuencia de lo anterior, la compañía INTERNATIONAL TUG- INTERTUG S.A. identificada con el NIT 800.203.642-2, reembolse los pagos hechos por la Dirección Nacional de Estupefacientes para la labor contratada, por un valor de OCHENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS QUINCE MIL PESOS M/CTE (\$84.715.000.00) y sus respectivos intereses.

TERCERA: Que en virtud del incumplimiento del contrato por parte de INTERNATIONAL TUG- INTERTUG S.A. identificada con el NIT 800.203.642-2, que agravó el estado de encallamiento de la embarcación MR GOBY, , INTERTUG S.A. pague MIL NOVECIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$1.950.000.000), o el valor que se llegue a probar correspondiente al costo del retiro de la mencionada embarcación MR GOBY del arrecife Coral en los alrededores de San Andrés Isla y Providencia.

CUARTA: *Que en virtud del incumplimiento del contrato por parte de INTERNATIONAL TUG-INTERTUG S.A. identificada con el NIT 800.203.642-2, que agravó el estado de encallamiento de la embarcación MR GOBY, INTERTUG S.A. pague las multas y sanciones que puedan imponerse en contra de la Dirección Nacional de Estupefacientes, dentro del proceso sancionatorio ambiental No. ICO-019 del 30 de diciembre de 2009 ante la CORPORACIÓN PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRES, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA "CORALINA".*

2 HECHOS

El apoderado de la Entidad Demandante relata los siguientes hechos:

1.1. *A través de oficio No. 304 del 26 de julio de 2007 de la Unidad Nacional Antinarcóticos y de Interdicción Marítima de la Fiscalía General de la Nación, se comunicó a la Dirección Nacional de Estupefacientes que, mediante resolución de fecha 25 de julio, se había ordenado dejar a disposición de la Entidad la motonave (barco) denominada MR GOB, por estar afectada dentro del proceso de extinción de dominio No. 5488 E.D.*

1.2. *Mediante acta de fecha 21 de noviembre de 2007, la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio y Contra el Lavado de Activos de la Fiscalía General de la Nación procedió a realizar diligencia de secuestro de la embarcación denominada MR. GOBY identificada con matrícula MC-07-0167.*

1.3. *En el acta de la diligencia de secuestro indicada en el punto anterior, se ordenó dejar realmente y materialmente a cargo de la Dirección Nacional de Estupefacientes la embarcación denominada MR. GOBY identificada con matrícula MC-07-0167.*

1.4. *La Dirección Nacional de Estupefacientes, a través de la Resolución No. 0692 de 5 de junio de 2008, designó al señor ARTURO ARNULFO ROBINSON DAWKINS como depositario provisional de la embarcación denominada MR. GOBY identificada con matrícula MC-07-0167, de acuerdo con las normas contempladas en las Leyes 793 de 2002, 785 de 2002 y el Decreto 1461 de 2000.*

1.5. *El señor ARTURO ARNULFO ROBINSON DAWKINS, como depositario provisional de la embarcación denominada MR. GOBY, informó a la Dirección Nacional de Estupefacientes que la embarcación encalló el 31 de enero de 2009 en una zona próxima al canal de acceso a la Isla de San Andrés, según comunicación recibida el 2 de febrero del mismo año.*

1.6. *De acuerdo con lo anterior, el Grupo de Motonaves y Aeronaves de la Subdirección de Bienes de la Dirección Nacional de Estupefacientes, con el fin de realizar las gestiones necesarias para el servicio de rescate en los arrecifes de la isla de San Andrés de la embarcación denominada MR. GOBY, le solicitó a la sociedad INTERTUG S.A. cotización sobre los costos del servicio para llevar a cabo dicha actividad.*

1.7. *La sociedad INTERTUG S.A. remitió cotización y minuta de contrato a suscribir con la Dirección Nacional de Estupefacientes vía correo electrónico el día 1 de*

febrero de 2009, en la cual indicó que el costo día del remolcador ubicado en el puerto de Santa Marta sería de USD 11.300 más IVA.

1.8. La Dirección Nacional de Estupefacientes suscribió el 4 de febrero de 2009, contrato de adhesión con la compañía INTERNATIONAL TUG-INTERTUG S.A. identificada con el NIT 800.203.642-2, con el fin de realizar la labor de remolque de la motonave MR. GOBY encallada en la isla de San Andrés. El contrato de **remolque** tuvo como fecha de firma el 4 de febrero de 2009, día en el cual zarpó el remolcador denominado SAGA del puerto de Santa Marta dirigiéndose a la Isla de San Andrés (Casilla 36-Inicio del periodo de alquiler-condiciones contractuales).

1.9. El pago del precio del contrato se determinó de la siguiente manera: Veinticuatro Millones (\$24.000.000) el día en que zarpara el Remolcador, Sesenta Millones Setecientos Mil Pesos (\$60.700.000) el viernes 6 de febrero de 2009 y **el saldo restante dentro de los 15 días siguientes al regreso del remolcador a Santa Marta**; motivo por el cual el Subdirector de Bienes de la Dirección Nacional de Estupefacientes mediante Resolución No. 0166 del 4 de febrero de 2009, ordenó al Grupo de Tesorería de la Entidad girar a la cuenta corriente de la sociedad INTERTUG S.A., la suma de VEINTICUATRO MILLONES QUINCE MIL PESOS M/CTE (\$24.015.000.00), cubriendo el anticipo para la maniobra de asistencia y rescate de la embarcación siniestrada.

1.10. Que posteriormente el Director Nacional de Estupefacientes mediante Resolución No. 0189 de 5 de febrero de 2009 ordenó al grupo de Tesorería de la Entidad consignar en la cuenta corriente cuyo titular es la compañía INTERNATIONAL TUG-INTERTUG S.A. identificada con el NIT 800.203.642-2, la suma de hasta (dependiendo de los días que durara la operación de rescate) DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$250.000.000.00).

1.11 La Dirección Nacional de Estupefacientes en virtud del contrato suscrito con la empresa convocada y las resoluciones No. 0166 y No. 0189 de 2009, respectivamente, pagó a la empresa INTERTUG S.A. la suma total de OCHENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS QUINCE MIL PESOS M/CTE (\$84.715.000.00) con el fin de que la sociedad INTERTUG S.A. **llevara a cabo el envío de un remolcador en condiciones optimas e idóneas para realizar el arrastre y, por lo tanto, rescate** de la embarcación MR GOBY.

1.12 Entre las obligaciones pactadas en el contrato se encuentran las siguientes: **aptitud del Remolque para la operación, navegabilidad del remolcador y cancelación y desistimiento.**

1.13 Por medio de comunicación fechada 10 de febrero de 2009, recibida en la Dirección Nacional de Estupefacientes mediante radicado E-2009-09481 suscrita por el depositario provisional de la embarcación siniestrada MR GOBY, señor ARTURO ROBINSON DAWKINS, informa de las maniobras que realizó el remolcador SAGA propiedad de la sociedad INTERTUG S.A en la isla de San Andrés.

1.14 Además, mediante comunicación fechada 10 de febrero de 2009, recibida en la Dirección Nacional de Estupefacientes mediante radicado E-2009-09484 suscrita por el depositario provisional de la embarcación siniestrada MR GOBY señor ARTURO ROBINSON DAWKINS, informando al Subdirector de Bienes de la Dirección Nacional de Estupefacientes lo siguiente: ... para que la DNE no proceda a cancelar servicios a

la empresa Intertug s.a. que nunca prestaron, debido a que este llegó (sic) a la Isla de San Andrés con falla de los motores la cual nunca fue corregida.

1.15 Igualmente, mediante comunicación fechada 10 de febrero de 2009 recibida en la Dirección Nacional de Estupefacientes mediante radicado E-2009-09485 el depositario provisional de la embarcación siniestrada MR GOBY señor ARTURO ROBINSON DAWKINS, remite informe de cada día respecto de la manobra de rescate.

1.16 El señor LUIS CAVALIER representante de la sociedad INTERTUG S.A. mediante correo electrónico de fecha 10 de febrero de 2009 dirigido a los Doctores OMAR ADOLFO FIGUEROA REYES Subdirector de Bienes para la época, Doctora CLARA EUGENIA GARRIDO Asesora del despacho del Director Nacional de Estupefacientes en el cual realiza un reporte de la operación de rescate de la embarcación MR GOBY por parte de la empresa convocada, tratando de justificar la avería del remolcador indicando en su numeral 4.b lo siguientes **"...el remolcador seguía trabajando al 100% con su máquina de estribor y la de babor (afectada por taponamiento de inyectores y de la bomba de combustible) solo a un 80%. Sin embargo esto no influyó en la operación ya que debido a la falta de garantía que presentaba la estructura del barco, no se podía trabajar a más de un 75% de máquina..."**.

1.17 Así mismo, la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla de la Dirección General Marítima DIMAR, confirmó tales problemas técnicos acaecidos por la remolcadora SAGA de fecha 10 de febrero de 2009 suscrita por el Capitán de Fragata JULIO CESAR POVEDA ORTEGA quien mediante oficio No. 17200900079 dirigido a la Doctora CLARA EUGENIA GARRIDO DE VALDENEBRO, Asesora del despacho del Director de esta Entidad- encargada de las funciones del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado- informó lo siguiente: **"El día sábado 07 de febrero a las 0630 horas el remolcador zarpó al sitio de la maniobra y permaneció en el área de operaciones, hasta el día domingo 08 de febrero hasta las 0800 horas, momento en que se atracó en el muelle de la Sociedad Portuaria de San Andrés. Durante la maniobra se pudo observar que el remolcador expulsaba demasiado humo negro por las chimeneas, lo cual acuerdo información suministrada por el Gerente de Operaciones de INTERTUG obedecía a problemas en el sistema de propulsión del remolcador, lo cual no permitía que este desarrollara la potencia total. (...) El día martes 10 de febrero el señor Guillermo Monroy informa que el problema presentado en el remolcador no puede ser solucionado en San Andrés; por lo que solicita zarpe con destino Cartagena, con el propósito de desarrollar las reparaciones del caso en talleres especializados.**

1.18 En el mismo sentido, el señor Capitán de Fragata JULIO CESAR POVEDA ORTEGA, remite oficio 17200900156 de fecha marzo 6 de 2009 dirigido a la Coordinación del Grupo de Aeronaves-Motonaves de la Subdirección de Bienes de la Dirección Nacional de Estupefacientes, en el cual reitera las fallas presentadas por parte del remolcador SAGA.

1.19 Que el Contralmirante HENRY JOHN BLAIN GARZÓN, Comandante Comando Específico de San Andrés y Providencia remite oficio No. 109 del 2 de marzo de 2009, lo cual permite apreciar que el intento fallido de remolque empeoró el encallamiento de la embarcación MR GOBY, toda vez que se dejó de lastrar la embarcación y se

levantaron anclas para el intento de salvamento que de haberse ejecutado con una grúa o remolcador en óptimas (sic) condiciones habría logrado su cometido.

1.20 Por lo señalado anteriormente, la Dirección Nacional de Estupefacientes profirió la Resolución 1951 del 28 de diciembre, aclarada por la Resolución 1967 del 31 de Diciembre de 2010, respectivamente, por medio de la cual se decide "REVOCAR LA RESOLUCIÓN 0189 DEL 5 DE FEBRERO DE 2009, mediante la cual se ordenó el giro de unos dineros con fines de saneamiento de bienes en proceso de extinción de dominio, a la empresa INTERTUG".

1.21 Que mediante comunicación radicada en la Dirección Nacional de Estupefacientes bajo el número E-2010-86353 el 30 de diciembre de 2010, la empresa INTERTUG S.A. remite la factura No. 10012, por valor de \$88.244.792 (adicionales a lo pagado por la DNE), correspondiente al anticipo recibido (menos retenciones) por la operación de rescate de la motonave "MR GOBY" en el archipiélago (sic) de San Andrés Isla, Colombia en febrero de 2009, según Resolución 0189 de febrero 2009 y contrato suscrito entre partes".

3 FUNDAMENTOS DE DERECHO

Indica, que entre las obligaciones pactadas en el contrato, el numeral 12 literal (a) establece la aptitud del remolque para la operación así: *"El arrendador usará la debida diligencia para asegurar que el remolque al inicio de la operación de remolque, estará en todo sentido listo para ser remolcado desde el lugar de partida hasta el lugar de destino".*

Que en el numeral 13, se encuentra pactada la navegabilidad del remolcador, en el 16 literal (e) la cancelación y desistimiento, y en la cláusula 29 del título *"CLAUSULAS ADICIONALES DE SALVAMENTO"*.

Manifiesta, que de esas cláusulas se concluye, que la principal obligación de INTERTUG, consistía en poner a disposición de la operación de desencallamiento o rescate, un remolque en condiciones óptimas, idóneas y listo en todo sentido, en un 100% de su capacidad de operación, lo cual no cumplió.

Señala, que la empresa demandada incumplió con las disposiciones legales a las que estaba obligada observar por ser de estricto cumplimiento, los que le demarcaban el ejercicio justo, imparcial y de buena fe al ejecutar las labores de desencallamiento de la motonave mencionada.

Afirma, que según lo dispuesto por los artículos 23 y 28 de la ley 80 de 1993 en concordancia con el artículo 83 de la Constitución "Nacional" (sic), en las actuaciones relacionadas con la contratación estatal, deben aplicarse las reglas de interpretación establecidas y cumplirse los postulados de la buena fe, la igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos antes y durante la ejecución del contrato.

4 CONTESTACION DE LA DEMANDA

Dentro del término legal, la apoderada judicial de la SOCIEDAD INTERNATIONAL TUG S.A.- INTERTUG S.A., contestó la demanda, manifestando que se opone a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones propuestas por el demandante, por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos, y porque aún si los tuviere su acción ya caducó.

Indica, que *"el contrato que firmaron la Dirección Nacional de Estupefacientes e INTERTUG, no es un contrato por adhesión ya que todas las cláusulas/casillas de dicho contrato fueron negociadas y acordadas de mutuo acuerdo por las partes de acuerdo al caso en particular del salvamento de la embarcación de MR GOBY"*.

Señala, que no es cierto que el contrato sea de remolque, que genera incertidumbre el hecho de no especificar en la demanda la naturaleza de la prestación contratada, debido a que en algunos apartes de la demanda se habla de remolque y en otros de asistencia y/o rescate, los cuales tienen una aceptación y destinación diferente.

Que es cierto, que la Dirección Nacional de Estupefacientes pagó el anticipo por \$24.000.000 y los \$60.700.000 el 6 de febrero de 2009, pero, sin embargo, no realizó el pago del saldo restante. Agrega que la operación en total duró nueve (9) días, desde el 4 (zarpe de Santa Marta) hasta el día 12 de febrero de 2009 en la que arribó a Cartagena procedente de San Andrés. Que lo anterior significa que la operación tuvo un costo total de USD \$101.700 más IVA, de los cuales la DNE, sólo pago la suma de COL \$84.700.000, quedando un saldo a favor de INTERTUG.

Afirma, que SAGA zarpó del puerto de Santa Marta en adecuadas condiciones de navegabilidad, y que como es sabido y puede ser

verificado con la misma autoridad marítima, si una nave no está o no se encuentra en adecuadas condiciones de navegabilidad, en aras de la seguridad de la navegación y de la vida humana en el mar, la Capitanía del Puerto de que se trate no permite su zarpe, que ello implica, que el remolcador SAGA, sí se encontraba en adecuadas condiciones de navegabilidad antes y en el momento del zarpe desde Santa Marta.

Manifiesta, que no hay una sola prueba aportada por la demandante o indicio en el expediente, que denote o demuestre que el remolcador SAGA no zarpó en adecuadas condiciones de navegabilidad, que antes por el contrario el permiso de zarpe y los certificados vigentes en el momento de los hechos dan fe de su adecuada navegabilidad.

Indica, que en la contestación de esta demanda ha sido demostrado que el remolcador SAGA, zarpó navegable y perdió condiciones con posterioridad al zarpe, pero que dichas condiciones no le impidieron llegar y ponerse a disposición para la operación de salvamento y mucho menos disminuyeron su "bollar pull-capacidad de tracción" de tal manera que le impidiera la prestación del servicio; que por lo tanto, no había hecho, circunstancia o situación que INTERTUG debiera notificar a la DNE en cumplimiento del numeral 16 literal (e) del contrato.

Que la operación de salvamento inició el siete (7) de febrero de 2009 y culminó el ocho (8) de febrero del mismo año a las 8:35 AM, momento en el cual determinaron que el buque MR GOBY no se podría desencallar por cuanto: *"(i) la parte estructural del buque MR. GOBY por donde pasaba el cabo (ojo de buey) no soportó la fuerza del SAGA y como consecuencia, éste se desprendió y afectó las barandas de popa de la nave MR. GOBY. (ii) por lo tanto, no era posible halar el buque MR. GOBY sin antes hacer una serie de reparaciones las cuales requerían de unos servicios especiales los cuales INTERTUG no estaba en condiciones de prestar. (iii) ahora bien, aun si sí se hubiera podido halar el buque MR. GOBY, se determinó que dado el nivel de encallamiento del mismo noventa por ciento (90%) y no en un veinticinco (25%) se hubiera requerido un remolcador con una potencia muy superior a la del remolcador SAGA"*¹. Que lo anterior, fue comunicado por el señor Cavelier a la Dra. Clara Garrido mediante e-mail del 10 de febrero de 2009, en donde hace unas precisiones y

¹ Folio 60 del cuaderno principal.-

recomendaciones sobre la operación de salvamento a la Entidad demandante.

Finalmente, expone que la razón por la cual la operación de salvamento realizada por el remolcador SAGA falló, obedeció entre otras razones, a la falta de adecuación y consecuente alistamiento del MR. GOBY para ser halada, la cual era obligación y responsabilidad exclusiva del armador de dicha nave, y debido al nivel de encallamiento en que se encontraba la embarcación se hacía necesario un remolcador con una potencia superior a la del remolcador SAGA, y que dicha información no fue suministrada de manera diligente y oportuna por el armador del buque MR. GOBY.

Propuso las siguientes excepciones:

1. **Prescripción y caducidad:** señala que en temas inherentes a "aspectos marítimo y salvamento" (sic), el contrato celebrado en relación con el buque MR. GOBY, se rige por la normatividad marítima comercial colombiana; y que el contrato base del pleito es un contrato de arrendamiento para remolque oceánico por día tendiente a fines de un salvamento.

Indica que el artículo 1554 del Código de Comercio establece la prescripción de acciones para ejercitar derechos en dos años contados a partir desde la terminación de las labores de asistencia o salvamento. Que en el presente asunto, el contrato se inició el día cuatro (4) de febrero de 2009, cuando el remolcador SAGA zarpa del puerto de Santa Marta, hasta la terminación de salvamento por imposibilidad de continuarlo, el día ocho (8) de febrero del mismo año; agrega, que en gracia de legalidad y de acuerdo con lo prescrito en el contrato, toma como referencia de la terminación del contrato el día 12 de febrero de 2009, día en que el remolcador SAGA arribó al puerto de Cartagena.

Que por lo anterior, la prescripción de dos (2) años ocurrió entonces el día 12 de febrero de 2011. Señala que la fecha de solicitud de conciliación como requisito de procedibilidad es el 18 de febrero de 2011, y que ello implica que no se interrumpió la prescripción de que da cuenta el artículo 1554 del Código de Comercio, porque la misma es extemporánea.

Asimismo, manifiesta que la demanda según sello estampado por la Oficina de Coordinación Administrativa y Servicios Judiciales de esta ciudad, fue presentada el día 14 de abril de 2011, cuando la acción ya había prescrito (sic).

Además, señala que el artículo 136 del CCA en las acciones relativas a contratos, el término de caducidad es de dos (2) años contados a partir del día siguiente de la ocurrencia de los hechos o motivos de hecho o de derecho que le sirvan de fundamento.

2. **Falta de jurisdicción y competencia:** señala que de acuerdo al Decreto 2324 de 1984, las decisiones emanadas del Consejo de Estado, la jurisdicción y competencia de este asunto en primera instancia recae en la Autoridad Marítima- Capitanía de Puerto de San Andrés, y que por lo tanto se debería respetar su competencia exclusiva y excluyente, que esto, teniendo en cuenta la acusación que pretende es la de responsabilizar a INTERTUG SA por la pérdida de la nave MR. GOBY.

4. **Cumplimiento del contrato por parte de INTERTUG e incumplimiento del contrato por parte de la DNE:** manifiesta que de acuerdo a los correos electrónicos intercambiados por INTERTUG y la DNE, con el texto del contrato suscrito por las partes, la operación que llevaron a cabo con ocasión del encallamiento del remolcador Mr. GOBY, fue una típica operación de salvamento.

Que de acuerdo a las cláusulas estipuladas en el contrato, es claro que la obligación de INTERTUG era una obligación de medio y no de resultado, que es decir, que su representada estaba obligada a realizar su mejor esfuerzo para llevar a cabo la operación de salvamento pero en ningún momento tenía que garantizar el éxito de la misma, y que por lo tanto, la culpa de INTERTUG no se presume sino que debe ser probada por parte de la demandante.

Agrega, que su representada no pudo llevar a cabo la maniobra para desencallar el buque, debido a que el buque no estaba acondicionado ni equipado para ser remolcado, ya que necesitaba la "instalación (soldadura) de bitas especiales que resistan esta fuerza de tiro".

Que por lo anterior, para haber desencallado el buque se requería no sólo un remolcador con una potencia superior al SAGA, sino que adicionalmente el buque se hubiera adecuado y estuviera listo para ser halado; que razón por lo cual, manifiesta que quién incumplió con el contrato fue la Dirección Nacional de Estupefacientes y no INTERTUG.

5 LA ACTUACION SURTIDA

De conformidad con las normas de procedimiento, a la demanda se le dio el trámite del proceso ordinario, dentro del cual merecen destacarse las siguientes actuaciones:

Por medio de auto del 10 de mayo de 2011, se admite la demanda (fl. 22).

Mediante auto del 23 de agosto de 2011, se abrió a pruebas el proceso (fl. 103-106).

En proveído del 20 de junio de 2012, se ordenó el traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión por el término de 10 días (fl. 134).

El 27 de septiembre de 2012, mediante proveído de la fecha, se ordenó oficiar a la Previsora S.A., para que remitiera certificación en la que indicara si fue reembolsada la suma de dinero pagada por la DNE a INTERTUG SA, con ocasión del alquiler del remolcador.

6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término de traslado tanto la parte demandante como demandada hicieron uso de este derecho (fl. 166-171 y fl. 136-163 respectivamente).

6.1 PARTE DEMANDANTE

En su escrito de alegación reiteró todo lo señalado en la demanda, y además manifestó que dentro del presente proceso no se probó que como consecuencia de la falta de potencia del remolcador SAGA de propiedad de la demandada, no se haya incumplido el contrato por

adhesión suscrito entre la DNE e INTERTUG, y que no como lo afirma la parte contraria, al señalar que si bien la potencia del remolcador no se encontraba en un 100% esto no afectaba presuntamente las labores que dicha embarcación debía realizar.

Reitera, que la demanda de la DNE no se refiere a la navegabilidad del remolcador SAGA, indicando que hay que tener en cuenta que una cosa es la navegabilidad y otras son las condiciones de potencia con que dicho remolcador llegó a San Andrés para realizar las tareas de desencallamiento de la embarcación Mr. GOBY. Argumenta que si bien la nave de la empresa demandada estaba en condiciones de navegabilidad, no lo estaba para realizar las tareas de remolque, ya que conforme a las pruebas aportadas al proceso, el remolcador no tenía la potencia pactada para desencallar la motonave Mr. GOBY.

Agrega, que es la potencia, la propulsión del motor del remolcador lo que hace que funcione para las tareas contratadas y logre desencallar a los barcos que se encuentran varados, que sin la potencia un remolcador no tiene tal denominación, ya que sería cualquier otra embarcación. Que precisamente la DNE contrató un remolcador para que desencallara la embarcación siniestrada, ya que la empresa demandada se comprometió a utilizar unos caballos de potencia que a la final no fueron utilizados.

Que por tales motivos, nace la facultad de solicitar al Tribunal, la declaratoria de contrato no cumplido y como consecuencia de ello solicitar el reembolso de las sumas de dinero canceladas a INTERTUG S.A. y demás montos por los perjuicios causados.

Finalmente, solicita que se declare el incumplimiento del contrato por adhesión suscrito entre la empresa INTERTUG y la DNE, y que como consecuencia se accedan a las pretensiones de la demanda.

6.2 PARTE DEMANDADA.

Reiteró lo señalado en la contestación de la demanda, agregando que dentro de las exigencias que la DNE hace al secuestre en la Resolución 0692 del 5 de junio de 2008, está la de mantener el buque asegurado contra todo riesgo, lo que en materia de buques implica contar con los

amparos de responsabilidad civil contractual y extracontractual bien sea a través de compañía de seguros legalmente constituida en Colombia y reconocida por la Superintendencia Financiera o en su defecto por un club de protección e indemnización - P&I CLUB - a más de la cobertura de casco y maquinaria; que del primero P&I CLUB sale el pago por ejemplo de responsabilidad civil, contaminación, multas y sanciones, y que del seguro del segundo el pago del valor asegurado del bien siniestrado.

Que el seguro de casco y maquinaria involucra el pago por salvamento y avería gruesa, y que a efectos de los daños inherentes al encallamiento, la cobertura que ampara el buque es la de casco y maquinaria, y que dicha cobertura aparece demostrada en su existencia y pagada, indica que de ésta manera sí se tenían amparados los intereses del Estado a través de la DNE mediante póliza de seguro que aparentemente pagada.

Manifiesta, que es un hecho que la DNE, al subrogar en el seguro-compañía de seguros la Previsora S.A., sus derechos en relación con la nave Mr. GOBY, dejó de ser y no es titular del derecho a demandar por cuanto ya está resarcido por otra vía.

Agrega, que además se debe tener en cuenta que dentro de la cobertura de la póliza de seguros expedida por la compañía de seguros la Previsora S.A., se contaba con la cobertura de salvamento, y que lo cual implica que bien pudieron haber sido recuperados los gastos con fundamento en la propia cobertura, y que de los documentos aportados se concluye su pago por parte de la aseguradora la Previsora S.A. a folio 314 del cuaderno de pruebas No. 2 parte demandada.

Finalmente, expresa que está plenamente probado la no responsabilidad y la no existencia de solidaridad alguna de INTERTUG S.A. en su condición de armador del remolque SAGA, en relación con los hechos que motivan la presente demanda, y que un fallo en contrario sería a todas luces contraevidente dado el acervo probatorio aportado al expediente. Asimismo, ruega que antes de proceder al fallo se tengan en cuenta las excepciones de fondo propuestas y sustentadas en la contestación de la demanda, y solicita que se exonere a su