



PRIMERO. El pasado día 15 de abril de 2015, se ordenó la incoación de oficio por la sección de medio ambiente y urbanismo de la FISCALÍA PROVINCIAL DE LAS PALMAS, de las diligencias preprocesales para la investigación de unos hechos, que pudieran ser constitutivos de un delito contra los recursos naturales y medio ambiente del artículo 325 del Código Penal por vertido de hidrocarburo, fuel o similares en alta mar, de conformidad con lo dispuesto en el art. 773, apartado 2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y en el art. 5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal(aprobado por Ley 50/1981, de 30 de diciembre, en su redacción vigente por Ley 24/2007, de 9 de octubre)

SEGUNDO. DENUNCIAS RECIBIDAS EN EL CURSO DE LA INVESTIGACIÓN DE LAS DILIGENCIAS PREPROCESALES 106/15.

En el transcurso de la investigación preprocesal han tenido entrada las siguientes denuncias que quedaron unidas al procedimiento:

1ª) En la fecha de 23 de abril de 2015(Folios 37 A 39) denuncia presentada por D. Agustín Ojeda Ramírez, Secretario del PARTIDO VERDE CANARIO. Centra la denuncia contra Capitanía Marítima de Canarias como responsable del vertido y se fundamenta en que *la actuación pudiera ser considerada constitutiva de negligencia en el cumplimiento de su deber.*

2ª) En la fecha de 27 de abril de 2015 se presentó denuncia(folios 52 a 55 y folios 276 a 279) por LA REPRESENTACIÓN DE LOS VERDES, IZQUIERDA UNIDA CANARIA, UNIDAD DEL PUEBLO, ALTERNATIVA REPUBLICANA contra las autoridades(alto cargo de dirección) con competencia ambiental de las siguientes unidades administrativas:

- Autoridad portuaria del puerto La Luz.
- Capitanía Marítima de Las Palmas
- Ministerio de Fomento.

Por la decisión del traslado a alta mar tomada por la autoridad portuaria de Puerto de La Luz, que no se encuentra aclarada, pues la gestión de un vertido puede tener mayor vigilancia e intervención en zonas controladas y resguardadas.

3ª) En la fecha de 30 de Abril de 2015 se presentó denuncia por Don Juan Carlos García Almeida (folios 58 a 60) quien ponía en conocimiento de la fiscalía los actuales daños ambientales por el hundimiento del Oleg Naydenov, como de las alteraciones medioambientales permanentes innecesarias y de gasto público innecesario, y por lo tanto injustificado, de los que merecen ser responsables:

- Los responsables de tomar la decisión de hacer salir al barco pesquero Oleg Naydenov del puerto de La Luz y su hundimiento en alta mar en vez de llevar el mismo a la zona de exclusión y seguridad del puerto habilitada con el dique de abrigo de la Esfinge





-Los concejales del ayuntamiento de Las Palmas que con su voto afirmativo aprobaron los OAS 6, 5 Y 4, por lo que la zona de exclusión y seguridad del puerto de La Luz y Las Palmas ha sido ocupada por otras actividades.

-Los miembros de la COTMAC que votaron los mencionados OAS

-El presidente de la autoridad portuaria (el actual) y el que estaba cuando se aprobaron dichos OAS. Miembros de órganos colegiados que aprobaron dichos planes parciales y actuaciones y funcionarios que hayan avalado las mismas.

4ª) En la fecha de 16 de Junio de 2015 tuvieron entrada en la sede de la Fiscalía Provincial las denuncias (3) presentadas por Doña María Sandra Morales Quintana, Doña Teresa Navarro Trujillo y Doña Irene Sánchez Padrón. (Folios 378 a 387) Las tres denuncias son todas idénticas y guardan gran similitud a la presentada por Don Juan Carlos García Almeida (folios 58 a 60)

TERCERO. DILIGENCIAS PRACTICADAS EN EL DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN

En la fecha de 15 de Abril de 2015, se ordenó la incoación de oficio en la sede de la Fiscalía Provincial de Las Palmas- Sección de Medio Ambiente y Urbanismo- de las diligencias preprocesales que con número 106/2015 investigan la posible comisión de un delito CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE, cometido por imprudencia grave por el hundimiento del buque "Oleg Nadeinov", concretamente, el buque se hundió en posición 27º 29'N; 015º 30.0'W, a unas 15 millas náuticas al Sur del faro de Maspalomas, fuera del mar territorial español y de la Zona Marítima Especialmente Sensible de Canarias. En una profundidad de 2.400 metros. El buque contenía 1.400 toneladas de fuel IFO 380, 30 toneladas de diésel y 70 toneladas de aceite lubricante. Se produjeron vertidos en alta mar.

PRIMERAS DILIGENCIAS TRAS TENER CONOCIMIENTO DEL HUNDIMIENTO DEL BUQUE "OLEG NAYDENOV"

1ª) OFICIO AL SEPRONA DE LA GUARDIA CIVIL: se solicitó, a la vista de las noticias del hundimiento del buque "OLEG NAYDENOV" a unas 15 millas de la costa de Maspalomas, que se personase en el lugar, la Guardia Civil del Mar a efectos de realizar un atestado- lo más completo posible con inclusión de reportaje fotográfico, así como de todos los datos del buque.-para esclarecer la posible relevancia jurídico penal de los hechos investigados.

2ª) OFICIO A CAPITANÍA MARÍTIMA: se ordenó la emisión de un informe comprensivo desde el estado del inicio del incendio del buque- el sábado 11 de abril de 2015- hasta el hundimiento del mismo- en la fecha de 14 de Abril de 2015-, con detalle de todas las personas y entidades que intervinieron en el incidente (auxilio y posterior traslado del buque). Así como un seguimiento puntual de la situación, ordenando el traslado a la Fiscalía de posibles vertidos.

3ª) REMISIÓN DE MUESTRAS PARA ANÁLISIS: Al objeto de esclarecer la relevancia jurídico penal y la autoría de los hechos investigados, en las diligencias abiertas por la Sección de Medio Ambiente de la Fiscalía Provincial de Las Palmas, se ordenó a la empresa ORYX IBERIA S.A.U. (A-76014620) con sede en la C/ Práctico Manuel González Quevedo WS/N del Puerto de la Luz – Zona Franca de la localidad de las Palmas de Gran Canaria (Las Palmas); que hiciera entrega al Equipo del Seprona de la Guardia Civil de las muestras





almacenadas y custodiadas en las instalaciones de la empresa, relativas al repostaje de combustible (HSFO 380 y DMA) que fue suministrado a la embarcación "OLEG NAYDENOV" el pasado día 9-4-2015.

4ª) En relación con lo anterior, se ordenó al SEPRONA, para el traslado y entrega en el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses con sede en la localidad de Barcelona (Barcelona) de las muestras entregadas por la empresa ORYX IBERIA S.A.U. (A-76014620) y de las muestras obtenidas in situ por el SEPRONA el pasado día 15 de abril de 2015 en el lugar donde se produjo el hundimiento del buque OLEG NAYDENOV; para su análisis pormenorizado.

5ª) En fecha de 24 de Abril de 2015 tuvo entrada el oficio del SEPRONA y que en apretada síntesis se refiere *a que con motivo del hundimiento del barco OLEG NAYDENOV, y posterior vertido de fuel, se ha procedido a la realización de nuevas tomas de muestras por el SEPRONA de la Guardia Civil, en diferentes puntos del espacio marítimo del sur de la isla, por lo que se hace necesario remitir las muestras para análisis instando a la Unidad Seprona para el traslado y entrega en el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses con sede en la localidad de Barcelona(Barcelona), de las tres muestras obtenidas in situ por el Seprona, los días 22 y 23 del presente mes, para su análisis pormenorizado.*

En concreto se detallan las muestras:

- MUESTRA Nº 4: Zona de costa de Veneguera, coordenadas 27º49,5 N 015ª 48,1 O.
- MUESTRA Nº 5: Zona Playa de Veneguera, coordenadas 27º51'33" N 15º47'33,08 O.
- MUESTRA Nº 6: Zona de mar costa de Tauro, coordenadas 27º46'38" N 15º50'66 O.

Se acordó el traslado de las muestras para su análisis pormenorizado por el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses de la localidad de Barcelona.

PETICIÓN DE INFORME A CAPITANÍA MARÍTIMA

6ª) En la fecha de 24 de Abril de 2015 (folios 45 a 50) se ordenó a Capitanía Marítima la emisión de un informe comprensivo de los siguientes extremos:

La aportación de la siguiente documentación respecto al PLAN DE CONTIGENCIAS y PLAN INTERIOR MARÍTIMO:

-Plan de contingencias y Plan interior Marítimo, en su defecto se aporte el instrumento jurídico y técnico por el que se dispuso de medios personales y materiales y la dirección y seguimiento de las operaciones ante el suceso de contaminación marina producido por el hundimiento del buque Oleg Nadeynov

-El análisis de riesgos y áreas vulnerables, la evaluación de los posibles riesgos de contaminación en función de las condiciones meteorológicas, oceanográficas y ambientales de los días 11 a 14 de Abril de 2015 que en su caso se hayan estudiado previa a la decisión de ordenar la salida del buque incendiado en su lugar de atraque (Dique Reina Sofía-Prolongación Sur)

-Identificación de los cargos directivos responsables de dirigir las operaciones, así como los equipos de respuesta incluidos en la decisión de ordenar la salida del buque incendiado en su lugar de atraque (Dique Reina Sofía-Prolongación Sur)





-Procedimiento de actuación, identificando el protocolo que se siguió una vez declarada la contingencia (fuego en el buque en la fecha de 11 de Abril de 2015 a las 12.30 horas), así como las medidas de respuesta inmediata que se adoptaron con el objetivo de la prevención y evitación de nuevos daños y la reparación de los ya producidos.

-Inventario de medios disponibles bajo su ámbito de competencia, con descripción detallada de los medios materiales disponibles para la extinción del fuego a bordo del buque así como de los medios materiales disponibles de contención y recuperación de un derrame contaminante (equipos de protección personal, material de contención y recogida del derrame, equipos de limpieza y descontaminación, o depósitos y estaciones de gestión de residuos tóxicos y peligrosos, entre otros), incluyendo la identificación del lugar o lugares de depósito y los responsables de su custodia, mantenimiento y operación.

-Programa de mantenimiento de los medios materiales disponibles, especificando los periodos de revisión y las operaciones de mantenimiento, de acuerdo con la experiencia previa y las indicaciones del fabricante de cada equipo.

-Programa de adiestramiento y ejercicios periódicos de simulación de activación del plan en caso de incendio de buque con carga de fuel oil en el Puerto de Las Palmas, con identificación y aportación tanto los cursos teóricos de formación del personal adscrito a la lucha contra la contaminación, como los distintos niveles de ejercicios prácticos que se hubieran realizado ante una contingencia específica de incendio de buque con carga de fuel oil en el Puerto de Las Palmas y su periodicidad.

-RESPECTO A LA DECISIÓN DE ORDEN DE TRASLADO DEL BUQUE PESQUERO OLEG NAYDENOV CON BANDERA DE FEDERACIÓN RUSA FUERA DE PUERTO A UN LUGAR FUERA DEL MAR TERRITORIAL ESPAÑOL-

Se requirió para que se aportara el asesoramiento e informes técnicos que se hubieran tenido en cuenta con carácter previo a la toma de decisión o si únicamente fue una decisión personal basada en las competencias atribuidas por el artículo 266.4.apartado G) del Texto Refundido de la Ley de Puertos y de la Marina Mercante.

Lo anterior se justificaba porque de la documentación recibida en contestación al oficio de la Fiscalía de fecha 15 de Abril de 2015 únicamente se aportó un parte de incidencias y las manifestaciones del Capitán Marítimo.

-RESPECTO A LA DECISIÓN DE UNA VEZ EXTINGUIDO EL INCENDIO EN LA FECHA 13 DE ABRIL DE 2015 DIRIGIR LA NAVEGACIÓN DEL BUQUE Y CONTINUAR SU NAVEGACIÓN HACIA EL SUR DE GRAN CANARIA EN PSN: 27-39.8 N 014-52.7 W; 2 KTS CON RV:252.-

Se le requirió-igualmente al Capitán Marítimo- para la justificación de la decisión adoptada-con carácter decisivo- y una vez que se tuvo constancia por Capitanía Marítima de que en la fecha de 13 de Abril de 2015 a las 6.45 AM el fuego estaba remitiendo y que a las 16:02 de ese mismo día, se tiene constancia de que ya no existe fuego a bordo, la decisión de dirigir la navegación del buque y continuar su navegación hacia el Sur de Gran Canaria en psn: 27-39.8 N 014-52.7 W; 2 Kts con Rv:252. De esta forma se le requirió para la emisión de un informe comprensivo de los siguientes puntos:

-Aclárese si se descartó desde las 16:02 horas del día 13 de Abril de 2015 una vez extinguido el incendio, ordenar el regreso al puerto para extraer la carga de fuel oil IFO 380 de 1.400





toneladas que contenía el buque pesquero y las razones por las que no se ordenó tal traslado.

Deberá aportarse toda la documentación que se dispuso para la evaluación del riesgo e identificación de las personas que asesoraron, si es que hubo tal asesoramiento, al capitán4 marítimo para a la vista de la evaluación del riesgo adoptar la decisión de dirigir la navegación del buque y continuar su navegación hacia el Sur de Gran Canaria en psn: 27-39.8 N 014-52.7 W; 2 Kts con Rv:252.

-Igualmente apórtese la estimación de los previsibles efectos del suceso y la posibilidad de que se precisase del concurso de medios de respuesta de la Administración Marítima en la fecha en que ocurrió la emergencia originada por el incendio declarado en el buque Oleg Naydenov el día 11 de Abril de 2015 a las 12.30horas

-Asimismo apórtese toda la documentación referente a la evaluación de la situación, analizando la primera información recibida (emergencia originada por el incendio declarado en el buque Oleg Nadeynov), así como el resultado de las medidas inmediatas tomadas (alejar el buque para la extinción del incendio) y si se evaluó a la vista de la extinción del fuego su regreso al Puerto de Las Palmas en la fecha de 13 de Abril de 2015. En concreto si se barajó que:

- a) existen o no zonas sensibles o recursos importantes amenazados por la contaminación.
- b) Cuáles pudieran ser las características del producto derramado en caso de hundimiento y su efecto sobre el ecosistema.
- c) Cuál era el resultado de las acciones emprendidas hasta dicho momento de 13 de Abril de 2015 con el fuego extinguido

-Apórtese el plan operativo diseñado para una vez notificado la extinción del fuego, evaluar el riesgo y toma de decisión de no ordenar el regreso a Puerto del buque para la extracción de las 1400 toneladas de Fuel Ifo 380, concretamente si se evaluó:

-El riesgo para las personas los bienes y el medio ambiente del producto derramado y su identificación.

-La determinación de la posible trayectoria de la contaminación mediante la utilización de los programas informáticos de predicción disponibles.

Apórtese, si es que la hubiera, la documentación técnica y/o asesoramiento recibido con identificación de las personas que lo prestaron, para avalar la decisión de alejar el buque Oleg Nadeynov porque éste corría serio riesgo de explotar y/o de hundirse en la maniobra de remolcaje al lugar de refugio en el Puerto de Las Palmas una vez extinguido el fuego a bordo del buque.

Apórtese, si es que la hubiera, la documentación técnica y/o asesoramiento con identificación de las personas que lo prestaron que fuese tenido en cuenta por el Capitán Marítimo para la valoración *ex ante* representada por el peligro de hundimiento del buque Oleg Nadeynov una vez extinguido el fuego y en esa fase temprana del accidente 13 de Abril de 2015 a las 16h.

Documentación técnica y/o asesoramiento con identificación de las personas que lo prestaron que fuera tomada en cuenta por el Capitán Marítimo con carácter previo a la decisión adoptada de, una vez extinguido el fuego a bordo del buque, dirigir su navegación y continuarla hacia el Sur de Gran Canaria en psn: 27-39.8 N 014-52.7 W; 2 Kts con Rv:252.

-Si se valoró la “fuerza residual del buque” después del daño inicial ocasionado por el fuego.





Documentación técnica y/o asesoramiento con identificación de las personas que lo prestaron tenida en cuenta por el Capitán Marítimo con carácter previo a la decisión adoptada de- una vez extinguido el fuego del buque Oleg Nadeynov- se mantuviese después a flote durante el tiempo comprendido entre las 16h del día 13 de Abril de 2015 hasta las 22.52 horas del día 14 de Abril de 2015 en el que comienza su hundimiento. Aclárese si dicha decisión de dirigir la navegación del buque y continuar su navegación hacia el Sur de Gran Canaria en psn: 27-39.8 N 014-52.7 W; 2 Kts con Rv:252. Se debió a una competencia personal ejercida por el Capitán Marítimo ausente de asesoramiento y evaluación previa alguna.

Determínese si se evaluó que existía riesgo de hundimiento en la maniobra de trasladar el buque Oleig Nadeynov a un lugar de refugio en el Puerto de Las Palmas y/o su retorno a su anterior atraque

Aclárese si se valoró y se tomó conciencia de que concurrían muchísimas posibilidades más de que se partiese en mar abierto, y además de modo inminente tras la escora provocada por el fuego inicial con la imposibilidad de extraer el fuel lfo 380 de 1.400 toneladas que contenía el pesquero ruso

Aclárese si se tomó conocimiento de que a consecuencia del fuego se había producido daño en los tanques de carga y cómo se obtuvo dicha información, en concreto, si se contó con la participación del Capitán del Buque Oleig Nadeynov en la toma de decisiones

Apórtese- si es que existiese- documentación elaborada por Fomento sobre simulacro de accidente de un buque cargado de fuel en el interior del Puerto de Las Palmas. En su defecto, apórtese cualquier documentación referida a protocolos de actuación para el caso de incendio de buque cargado de fuel oil en el interior del Puerto o en caso de ausencia apórtese certificación de que no existe protocolo alguno de acción de salvamento en caso de incendio de buque en el interior del Puerto de Las Palmas.

Apórtese cualquier documento de simulacro que existiese con anterioridad al 11 de Abril de 2015 referente a incendio de buque cargado de fuel oil en interior del Puerto de Las Palmas, en aras a conocer cuáles eran las soluciones manejadas como óptimas en los simulacros de actuación por incendio de buque en puerto.

Detállese si es que se hizo las consultas técnicas (aún verbales) al práctico del Puerto sobre la acogida del buque "Oleig Nadeynov" una vez extinguido el fuego en la fecha de 13 de Abril de 2015, expónganse si existían dificultades y para el caso afirmativo qué dificultad entrañaba la maniobra de remolcar el buque pesquero ruso al Puerto de Las Palmas una vez extinguido el fuego.

CONTESTACIONES AL OFICIO DE PETICIÓN DE INFORME EN LA FECHA 7 DE MAYO DE 2015.

En la fecha 7 de Mayo de 2015 tuvo entrada en la Fiscalía la contestación al oficio de fecha 24 de abril de 2015 dirigido al Capitán Marítimo.(Folios 63 a 82.) escrito que iba acompañado de la siguiente documentación:

0-Historial profesional del Capitán Marítimo(folios 83 a 84)

1-Acuerdo de iniciación de procedimiento informativo de fecha 14 de Abril de 2015(folios 85 a 87)





2-CD con el Plan de Emergencia Interior de la Autoridad Portuaria (folio 88)

3-Capítulo 6 del Plan de Emergencia Interior Puertos de Las Palmas (folios 89 a 91)

4-Informe de fecha 3 de Julio de 2013 destinado al Sr. Presidente de la Autoridad Portuaria de Barcelona remitido desde Puertos del Estado. Ministerio de Fomento (folios 92 a 109)6 Informe firmado por Abogado General del Estado.

5-Informe comprensivo del historial de actuaciones que acontecieron por el incendio en puerto 11 y 12 de abril de 2015 del buque "Oleg Naydenov" Bandera Rusa IMO N° 8607309 emitido por la división de seguridad y protección de Puertos Las Palmas. Firmado por el Jefe de la Emergencia Terrestre, Jefe Coordinador del CCS y Jefe de OO.PP Manuel Figueroa García (folios 110 a 114) y el Jefe de Seguridad y Protección Humberto Negrín Matías.

Contiene información obtenida del Diario del Centro de Control (CCS) partes de la Policía Portuaria (PP) e información aportada por bomberos, así como, datos complementarios.

6-Informe emitido en la fecha de 23 de abril de 2015 por el Sargento del servicio de Extinción de Incendios y Salvamento, Jefe de la Guardia del turno B, Don Sebastián Naranjo Espino. (Folios 115 a 118)

Informe que se centra en tres puntos, a saber, 1º) el estado del incendio al llegar los efectivos al buque (reconocimiento inicial y valoración del incendio) 2º) Evacuación del buque y colaboración por parte de la tripulación. 3º) Observaciones de interés.

7-Informe General de Emergencia Salvamento Marítimo: 890/15-Incendio/Explosión. (Folios 119 a 127)

8-Recorte del diario La Provincia edición digital "Capitanía saca del Puerto el pesquero ruso ante el riesgo de explosión" (folio 128)

9 y 10-Programa de información de seguridad marítima (PRISMA) Dirección General de la Marina Mercante. (Folios 129 a 163) mapas de información (folios 164 a 170 de tipo ambiental y factores socioeconómicos. Se ha comprobado la no existencia de zonas sensibles o recursos específicos por la contaminación de acuerdo el PRISMA (Folio 164)

11 y 12-Simulación durante 48 horas del buque Oleg Naydenov con los datos de temperatura del mar: a 18°C. Combustible: Bunker C Fuel Oil. Cantidad derramada: 1409 toneladas. Duración del derrame: 24 horas. Viento: ONCARN. Corriente: MYO.IBI. Factor de viento: 3'5%. Dispersión: 10m2/sec. (Folio 171)-Explicación del porque de la derrota por la que fue llevado el buque "Oleg Naydenov" desde que fue remolcado fuera del Puerto de Las Palmas hasta su zozobra. (Folios 172 a 184)

13-Informe de los hidrocarburos a bordo del buque Oleg Naydenov (folios 185 a 203)

14, 15 , 16- Historial de supuestos similares al acaecido con el buque Oleg Naydenov - incendio a bordo- de los buques "Gracia del Mar" "Félix" SOZIDANIE"(Folios 204 A 262; CD obrante al folio 263 buque " SOZIDANIE")

En la fecha de 15 de Julio de 2015 tuvo entrada en la sede de la Fiscalía Provincial de Las Palmas informe emitido por el Abogado del Estado jefe en la representación que legalmente ostenta de Don Pedro Mederos Martín en el que se remitió los informes recibidos en la Capitanía Marítima emitidos por:





- Consejo Técnico de la Capitanía Marítima (Folios 413 A 416) Informe de fecha 13 de mayo de 2015 firmado por Don Rafael Pastor Bedoya
- Director de la Autoridad Portuaria de Las Palmas (Folios 417 a 437) informe de fecha 15 de mayo de 2015 firmado por Don Salvador Capella Hierro
- Presidente de la Corporación de Prácticos del Puerto de La Luz y Las Palmas (Folios 438 a 440)

CONTESTACIÓN AL OFICIO DE PETICIÓN DE ELABORACIÓN DE ATESTADO AL SEPRONA DE LA GUARDIA CIVIL.

En la fecha de 29 de Mayo de 2015 tuvo entrada el completo y exhaustivo informe 131/2015 emitido por el EQUIPO SEPRONA GUARDIA CIVIL tras los oficios dirigidos por el Fiscal Instructor. Informe motivado por la aparición de un vertido en varias zonas del sur de la Isla de Gran Canaria relacionado con el hundimiento y posterior vertido de hidrocarburos en embarcación (folios 280 a 386)

REMISIÓN DE ANÁLISIS DE LAS MUESTRAS ANALIZADAS

En la fecha de 10 de junio de 2015 tuvo entrada en la sede de la Fiscalía Provincial de Las Palmas sendos dictámenes del Instituto Nacional de toxicología y Ciencias Forenses Departamento de Barcelona con el resultado de los análisis de las muestras recibidas del SEPRONA. (Folios 396 a 409)

DECLARACIONES PRACTICADAS EN LAS DILIGENCIAS PREPROCESALES 106/15.

1ª) DECLARACIÓN DEL CAPITÁN DEL BUQUE "OLEG NAYDENOV". En la fecha de 17 de abril de 2015, se recibió declaración en calidad de denunciado al capitán del buque Oleg Naydenov, IGOR GRIGORIEVICH DOROFEEV, titular del pasaporte: 721173059 y con domicilio en la Avenida Verjhierostinskoye Shosse, Edif. 3, Apart. 67 , Murmansk (Rusia) asistido de letrado.(folios 8 a 11)

2ª) DECLARACIÓN DEL CAPITÁN MARÍTIMO: en la fecha de 11 de mayo de 2015, se recibió declaración en calidad de denunciado al Capitán Marítimo Pedro Mederos Martín. Asistido del Letrado Jefe de la Abogacía del Estado en Las Palmas. (Folios 265 a 272)

Se aportó con la declaración tanto la autorización al Abogado del Estado-Jefe para representar y defender al Capitán Marítimo como un correo electrónico remitido por Salvamento Marítimo de fecha 12 de abril de 2015 informando de explosiones producidas en el buque Oleg Naydenov(folios 273 a 275)

3ª) DECLARACIÓN TESTIFICAL JEFE DE SERVICIO DE BOMBEROS Y PROTECCIÓN CIVIL.- En la fecha de 8 de julio de 2015 se recibió declaración en calidad de testigo a Don Tomas Miguel Duque Ramos (folios 390 a 392)

4ª) DECLARACIÓN TESTIFICAL SARGENTO JEFE OPERATIVO DEL TURNO DEL SERVICIO DE EXTINCIÓN DE INCENDIOS Y SALVAMENTO DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA.





En la fecha de 8 de julio de 2015 se recibió declaración en calidad de testigo a Don Sebastián Pablo Naranjo Espino (folios 393 a 395)

DILIGENCIAS PRACTICADAS A INSTANCIAS DEL LETRADO DEL DENUNCIADO SR. IGOR GRIGORIEVICH.

En la fecha de 19 de Agosto de 2015 se tuvo por recibido el escrito de fecha 19 de Agosto de 2015, con fundamento en dicho escrito el letrado del denunciado Sr. Igor Grigorievich, interesó del Fiscal Instructor una serie de diligencias. Una vez resuelto por Decreto de fecha 20 de Agosto de 2015 la pertinencia de las diligencias de investigación interesadas , se acordó por considerarlo de interés para la investigación:

1º) Dirigir OFICIO a la Comisión Nacional de Investigación de Accidentes e incidentes Marítimos a los efectos de remitir a la Fiscalía el expediente tramitado por dicho Organismo referencia AIM/103/2015 como consecuencia del incendio y posterior hundimiento del buque "Oleg Naydenov".

2º) Dirigir OFICIO a la Capitanía Marítima de Las Palmas a los efectos de remitir para la incorporación al procedimiento el íntegro expediente 2015-510-0001 tramitado por dicho Organismo como consecuencia del incendio y posterior hundimiento del buque "Oleg Naydenov".

3) Se unieron a las actuaciones las transcripciones de las entrevistas realizadas a los tres representantes de la consignataria del buque "Oleg Naydenov" así como el material fotográfico que acompañó el escrito de la defensa del denunciado Igor Grigorievich.

En la fecha de 21 de agosto de 2015 tuvo entrada en la sede de la Fiscalía Provincial de Las Palmas, copia íntegra del expediente informativo incoado por Capitanía Marítima, instruido por el funcionario D. José Daniel Rodríguez Zaragoza.

El expediente es de fecha 28 de julio de 2015 y consta de 1.110 folios divididos en tres archivadores conteniendo 100 documentos que preceden al documento 101 que es propiamente el informe de 42 folios fechado a 28 de julio de 2015 e iniciado el 14 de abril de 2015 siendo su objeto *la información acerca de los acaecimientos que resultaron en el accidente a bordo el buque factoría "Oleg Naydenov*. Informe efectuado por el Inspector de Buques D. José Daniel Rodríguez Zaragoza con el fin de esclarecer los hechos y circunstancias que concurrieron en el accidente que tuvo lugar a bordo del "Oleg Naydenov".

El detallado y exhaustivo informe realiza un pormenorizado estudio sirviéndose de la documentación técnica recabada en el ejercicio de sus funciones inspectoras y abarca un amplio panorama de certificaciones técnicas e informes necesarios para profundizar en el objeto del propio dictamen requerido en el seno del expediente informativo 2015-510-0001 que ha sido remitido, insistimos, a fecha de 21 de agosto de 2015.

Sirva para ilustrar el minucioso análisis efectuado la amplia documentación anexa al mismo que a título meramente ejemplificativo destacamos: Informe general de emergencia, emitido por la Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima de fecha 13/4/2015; Documento único de escala del buque; lista de tripulantes al día 2 de marzo de 2015; Pre-Arrival de seguridad; Declaración de Residuos; Autorización de acceso emitida por el Ministerio de Agricultura Alimentación y Medio Ambiente; Copia de la póliza de seguro P&I del buque; Copia del Certificado de gestión de la seguridad del buque; Copia del Documento de Cumplimiento de la Compañía; Copia del análisis del Halón a bordo y homologación de la empresa que realiza





el análisis; diversos certificados del buque; declaraciones del Capitán del Buque, Jefe de Máquinas e Ingeniero Jefe del Buque; Planos de disposición general del buque; Plano del esquema de instalación de combustible del buque; cuaderno de estabilidad del buque; Informe de la Unidad de Extinción de Incendios y Salvamento del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 24/4/2015; Traducción jurada del Diario de Navegación; Informe de Inspección y anexo fotográfico de la visita realizada al buque hermano del “Oleg Naydenov” el “Ieva Simonaityte” de fecha 27/4/2015; Características de las protecciones de los grupos generadores de acuerdo con el Reglamento de La Sociedad de Clasificación IACS DNV; Características del producto líquido para la extinción de incendios; Escrito de la empresa International Paper de fecha 6/5/2015 acerca del cartón suministrado al buque “Oleg Naydenov” ; Informe de los trabajos que realizaron en el buque a la empresa Marine Service, S.L. y a la empresa Sertego; Información Técnica relativa al buque hundido, proyecto Atlantik 488 y relación de buques construidos de acuerdo a dicho proyecto; Certificación de cumplimiento con el esquema de certificación del sistema de calidad IACS del RMRS y Requerimiento de procedimiento número 3 acerca de la transparencia de la clasificación y de la información estatutaria; Informe de la Comisión Permanente de Investigación de Accidentes e Incidentes Marítimos, CIAIM, acerca del incendio ocurrido a bordo del buque “OPDR Andalucía” en la fecha de 17 de enero de 2013; Extracto del documento Técnico “Fire suppression by Halon 2402,” editado por la US Navy de Estados Unidos; Informe fotográfico de la instalación de halón en el buque pesquero “Lazurnny” similar a la presente en el buque “Oleg Naydenov”; fotografías tomadas en los primeros momentos del incendio.

En definitiva se trata de un informe sustentando en una vasta documentación que se estima pertinente para dar cumplimiento al fin pretendido de esclarecer los hechos y circunstancias que concurrieron en el accidente que tuvo lugar a bordo del “Oleg Naydenov”.

Se explica el íter discursivo del informe que abarca en apartados separados los aspectos esenciales del propio informe recorriendo como hitos principales los siguientes:

La escala del “Oleg Naydenov” en el Puerto de Las Palmas y el Objeto de la escala.(folios 3 y 4 del informe)

Las reparaciones o tareas de mantenimiento realizadas(folios 4 a 8 del informe)

Los reconocimientos realizados(folios 8 a 11 del informe)

El reconocimiento del sistema fijo de extinción de incendios en máquinas(folios11 a 15 del informe)

La gestión de los residuos del buque(folios 15 a 17)

El incendio, sus posibles causas y otros aspectos

Inicio del incendio(folios 17 a 19 del informe)

El grupo de emergencia inoperativo(folios 19 a 21)

Hipótesis acerca de la causa del incendio(folio 22)

Información suministrada por el Russian Maritime Register of Shipping(folios 23 a 25)

Incendio debido a un posible fallo en el motor diésel del grupo generador número dos(folios 25 a 27)





Otras posibles hipótesis acerca de las causas del incendio: realización de trabajos en caliente(soldadura o oxicorte) (folio 27 del informe)

La respuesta de la tripulación ante el fuego declarado a bordo. Los momentos iniciales(folios 27 a 30 del informe)

La efectividad del sistema fijo de extinción de incendios(folios 30 a 32 del informe)

Posibles causas técnicas que justifiquen la no efectividad del sistema fijo de extinción de incendios en máquinas(folios 32 a 34)

Posibles causas operativas que justifiquen la no efectividad del sistema fijo de extinción de incendios en máquinas(folios 34 a 36 del informe)

Falta de formación y entrenamiento de la tripulación(folios 36 a 38)

Conclusiones del Instructor del expediente informativo (folios 38 a 42 del informe)

En la fecha de 24 de septiembre de 2015 tuvo entrada en la Sección de Medio Ambiente y Urbanismo de la Fiscalía Provincial de Las Palmas, la remisión de la documentación interesada a la Subsecretaría de Fomento. Comisión Permanente de Investigación de Accidentes e Incidentes Marítimos(adjunto CD con la íntegra documentación en copia digitalizada que se adjunta a las diligencias)

La mayor parte de esta documentación ya obraba en poder de la Fiscalía al aportarse el expediente informativo de fecha 28 de julio de 2015 que consta de 1.110 incoado por Capitanía Marítima, instruido por el funcionario D. José Daniel Rodríguez Zaragoza. Al que nos hemos hecho referencia anteriormente.

La documentación aportada por D. Francisco Mata Álvarez-Santullano. Secretario de la Comisión Permanente de Investigación de Accidentes e Incidentes Marítimos(CIAIM) hace constar el material documental con el que trabaja la CIAIM pero el resultado de las investigaciones no se conocerá hasta transcurrido al menos un año desde la fecha de recepción de ésta documentación. En todo caso y sin perjuicio de que a la vista de las conclusiones alcanzadas por la CIAIM pudiera reaperturarse la investigación pre-procesal, se estima por el Instructor la pertinencia del dictado del presente Decreto en aras a que los investigados obtengan una resolución de la investigación preprocesal llevada a cabo por la Fiscalía.

CUARTO.- HECHOS OBJETO DE INVESTIGACIÓN PREPROCESAL.

Las presentes diligencias preprocesales se centran en determinar la posible exigencia de imputación judicial mediante el ejercicio de la acción penal- con la interposición de denuncia o querrela- respecto de las personas que intervinieron en la gestión del suceso acaecido los días 11 a 14 de Abril de 2015, una vez declarado el fuego a bordo del buque “Oleg Naydenov”, la lucha contra el incendio, la decisión de alejar el buque del dique Reina Sofía del Puerto de La Luz de Las Palmas- donde se encontraba amarrado- y su posterior hundimiento- una vez que se ordenó por el Capitán Marítimo alejar el buque del Puerto- a unas 15 millas náuticas al Sur del faro de Maspalomas, fuera del mar territorial español y de la Zona Marítima Especialmente Sensible de Canarias, produciéndose un continuo vertido de hidrocarburo en alta mar que llegó a las Costas Canarias.

Para ello es necesario ponderar las circunstancias que rodearon la toma de la decisión adoptada por el Capitán Marítimo cuya ilicitud se cuestiona desde la óptica del derecho penal.





Siendo decisivo abordar cuál era la situación de emergencia y, la más o menos infundada urgencia y necesidad crítica que legitimara o no dicha decisión. A estas alturas a nadie se le escapa que la decisión viene precedida por el incendio declarado a bordo del buque.

Sobre las causas del incendio ya hemos apuntado-en el punto tercero de nuestro escrito- que existe un detallado informe de 1.110 folios con las conclusiones llevadas a cabo por el Inspector D. José Daniel Rodríguez Zaragoza.

En una primera aproximación al planteamiento preprocesal de esta investigación se trataría de determinar en cómo se lleva a cabo por el Servicio de Extinción de Incendios y Salvamento de las Palmas de Gran Canaria las labores de extinción del fuego y si existían o no peligros fundados respecto a bienes personales que aconsejaran la decisión finalmente adoptada de alejar el buque del Puerto de La Luz.

-INCENDIO DECLARADO A BORDO DEL BUQUE “OLEG NADEYNOV” 11 DE ABRIL DE 2015. DECLARACIÓN TESTIFICAL DEL SARGENTO JEFE OPERATIVO DEL TURNO DEL SERVICIO DE EXTINCIÓN DE INCENDIOS Y SALVAMENTO DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA.-

De la **declaración de D. Sebastián Pablo Naranjo Espino**(Sargento Jefe Operativo del Turno del Servicio de Extinción de Incendios y Salvamento de Las Palmas de Gran Canaria) se extrae la realidad del incendio, su intensidad, duración, medios empleados para la extinción del fuego, tiempo de respuesta ante el aviso de la emergencia, duración de las tareas de extinción del incendio, estado del buque, riesgos, peligros por el descontrol del incendio, realidad de las explosiones.

Si existe una persona legitimada para dar respuesta a todos los interrogantes planteados, es precisamente, quién- desde su cargo de Sargento Jefe operativo- coordinó, ejecutó y materializó en el ejercicio de su cargo las labores de extinción del incendio declarado a bordo del buque “Oleg Nadeynov”.

El panorama que traza en su declaración es altamente ilustrativo de la realidad de lo acontecido y sirve para despejar muchas de las incógnitas que han planeado sobre este asunto.

Veamos, por tanto, que visión nos ofrece- como testigo privilegiado- de lo realmente acontecido:

*¿ Cuánto tiempo tarda en actuar? **La zona que corresponde para atender las emergencias en el puerto es el Parque-de bomberos- Zonal Isleta. La respuesta de ese parque una vez recibida la llamada hasta desplazarse al Dique Reina Sofía fue de siete minutos.***

*¿Cuál es la situación que se encuentran al llegar al buque incendiado? **se encuentra con un fuego en una superestructura de un buque en el agua, atracado al muelle (que es distinto a un incendio en astilleros) y además se encontraba compartimentado, con un incendio generalizado en varias cubiertas.***

*Lo que más le preocupó desde un primer momento es salvaguardar la seguridad de la tripulación que estaba actuando contra el incendio. Tripulación que no contaba con los EPI adecuados para el riesgo que estaban corriendo, **si bien en un primer momento, le manifestaron que el fuego estaba declarado en la sala de máquinas, cuando llegó el efectivo de bomberos observaron que el fuego era generalizado y que estaba***





declarado en varis cubiertas

, siendo éstas que identifica sobre plano las siguientes: **cubierta principal, parque de pesca y la sala de máquinas**. Así como catorce personas más el capitán que se encontraban en la cubierta principal tirando agua.

La primera decisión que toma el dicente es evacuar a la totalidad de la tripulación. Incluso el capitán del buque le manifestó que ya estaba toda la tripulación evacuada y sin embargo a los cuarenta minutos aparecieron dos marineros en la cubierta de proa, a los que hubo que rescatar al estar la zona llena de humo. Que como jefe del operativo también adopta no sólo la decisión de salvar la vida de estas dos personas sino que se despliega el operativo y se procede a efectuar los tendidos de mangueras para iniciar la extinción del fuego en las distintas cubiertas, originándose dos explosiones inmediatas, a lo que el jefe del operativo responde con un cambio de estrategia, de ofensiva a defensiva, por el alto riesgo para la vida de su dotación, compuesta por dieciséis hombres.

¿Pudo acceder a la cubierta del barco? **Personalmente- él- llegó hasta la tercera cubierta, bajo la principal, para intentar atajar desde el interior el eje central del fuego, no pudiendo progresar en los pasillos inferiores debido a las altísimas temperaturas a la que estaba expuesto.**

¿Qué incidencias presentaba el buque respecto a las medidas tomadas por la tripulación en la lucha contra el fuego antes de la llegada de los bomberos? manifiesta que **las medidas tomadas por la tripulación antes de la llegada de los bomberos, no fueron eficaces ni facilitaron la extinción del fuego, ya que, en primer lugar la descarga del halón (CO2) no fue efectiva porque no estaba compartimentada o aislada la sala de máquinas. Que el barco se encontraba totalmente abierto y de la disposición, así como del material encontrado en distintas dependencias del barco (roca Flex, máquinas de soldar,) evidenciaban una actividad frenética de la tripulación, pues estaba el buque pertrechado y listo para zarpar de manera inmediata.**

De igual manera, el dicente manifiesta que, **se encontró equipos de aire gastado y tirados por el suelo, no sólo en el buque sino también tirados en el muelle, lo que evidencia que la tripulación llevaba un tiempo considerable intentando atajar el fuego por lo que a la llegada de la dotación de bomberos se encontraron con el incendio generalizado que describió.**

¿Hubo explosiones en el buque durante las labores de extinción? Estando dentro haciendo las inspecciones el dicente manifiesta que **hubieron varias explosiones, no pudiendo precisar de que tipo de gas se trataba, pero si que había freón, equipos de oxicorte, así como otros tipos de recipientes a presión, lo que aumentaba y suponía un riesgo evidente y concreto para la vida de los bomberos de la dotación. Lo anterior supone una intervención efectiva de lucha contra el fuego de dos horas.**

¿Cuál era el puesto de mando y dispusieron de los medios eficaces para luchar contra el incendio? **Se generó un puesto de mando compuesto por el Capitán Marítimo, el Jefe de Seguridad de la Autoridad Portuaria y el dicente. Existiendo una total coordinación y una entera disposición de la totalidad de los medios que fueran pertinentes para atajar la emergencia declarada. Se solicitaron varios remolcadores que ayudaran en el tema de logística (caudal de agua y presión) así como el remolcador Miguel de Cervantes que desde los primeros momento estuvo colaborando con la extinción del fuego.**





¿ Cuánto tiempo se estuvo en las labores propias de la extinción del incendio declarado a bordo del buque? **unas 10 o 12 horas de lucha contra el fuego en sus distintas fases, dejando claro que en todo momento en que bajaba la intensidad del fuego se intentaba acceder al interior de buque, pero por las elevadas temperaturas se hacía imposible, con completa evaporación del agua debido a dichas temperaturas. Que intentaron acceder al interior en cuatro o cinco ocasiones, con relevo de grupos, pero cuando se advirtió deformación de la estructura del buque se vio que era imposible**

¿Proceder a la extinción del fuego con carga de agua en vez de espuma influyó en la escora de barco? manifiesta el dicente que, **en primer lugar, quiere descartar totalmente esa idea expandida de que no contaba con espumógeno necesario para hacer frente al fuego, esto es totalmente falso, ya que disponía su propia dotación de más de 1.500 litros de espumógeno, así como que contaba con el total acceso a través de la Autoridad Portuaria de todo el espumógeno que quisiera, dejando patente que, en segundo lugar, el combatir el fuego con la espuma no resultaba eficaz por lo siguiente: debido a las elevadas temperaturas, la gran superficie incendiada a la vez (700 a 1000 metros cuadrados de superficie por cada cubierta, más sala de máquinas y las bodegas donde se guardaba el cartonaje), la dificultad para poder controlar los puntos de entrada y salida tanto de aire como de gases calientes, es decir, las corrientes de convección que se forman en el interior. Así como el alto riesgo de explosión que había en la zona donde habría que maniobrar para trabajar con la espuma. Y desde la experiencia que le da más de treinta y un años de servicio, prevalece la seguridad del personal actuante más que la pérdida de cualquier material.**

En cuanto a los riesgos y peligros- ante la imposibilidad de poder atajar el incendio- era infundado representarse como peligros o se barajaron como situaciones concretas de peligro- tras las ocho o nueve horas de lucha contra el fuego- las siguientes:

¿La existencia de formación de una nube tóxica por el humo que pudiera afectar a la población de Las Palmas de GC?

¿La propagación del incendio y explosiones al resto de compartimentos con extensión y expansión a otra zona portuaria?

¿El derrame del combustible del buque que pudiera afectar a la potabilizadora.?

¿El hundimiento sin control del propio buque?

O ¿se trata de situaciones de peligro infundadas y descartadas? manifiesta que, **estas situaciones concretas no se hablaron pero que era evidente y que incluso manifiesta que la decisión de sacar el buque del puerto fue una decisión normal. Asimismo, no sería la primera vez que es sacado un buque fuera del puerto para atajar el incendio y una vez atajado o minimizado regresa a puerto para su extinción. De hecho, la idea al adoptar esa decisión fue siempre esa, minimizar el fuego y regresar a puerto preservando la seguridad y la vida de la población ante los evidentes peligros reseñados.**

Sin perjuicio de que pudieran existir fallos en la gestión de la emergencia lo más importante es que no hubo que lamentar ningún tipo de pérdida personal y se preservó siempre la vida y seguridad de toda la dotación. Que incluso no se dudó en arriesgarla para intentar salvar el buque entero así como a la tripulación del mismo.





A la vista de la declaración testifical podemos representarnos la evidencia de una situación crítica de emergencia, con peligro para la vida e integridad física demostrada por las explosiones a bordo del buque y con la gravedad e intensidad suficiente como para que el Sargento Jefe del operativo de bomberos tuviera que poner en peligro su propia vida para salvar a dos miembros de la tripulación.

De lo expuesto y de la visión privilegiada de quien fuera protagonista principal en las labores de extinción del fuego queda claro que no era infundado ni el peligro de explosión, ni el peligro para la vida e integridad física. Se podrá discrepar en muchos aspectos de los llevados a cabo pero no parecería prudente dudar de las afirmaciones realizadas por quien puso en peligro su propia vida para salvar a dos miembros de la tripulación del "Oleg Nadeinov" por lo que si el testigo afirma que **"hubieron varias explosiones, no pudiendo precisar de que tipo de gas se trataba, pero si que había freón, equipos de oxicorte, así como otros tipos de recipientes a presión, lo que aumentaba y suponía un riesgo evidente y concreto para la vida de los bomberos de la dotación"** no existe motivos, o para ser más precisos, no se adivinan cuál pudieran ser las motivaciones de no decir lo que realmente vivió cuando accedió a la tercera cubierta del buque. Lo que si era infundado, al menos con la contundencia propia que queda expuesta por el testigo, es que no contaran-los bomberos- con los medios adecuados para hacer frente a la extinción o que los medios empleados no fueran los adecuados. En esclarecedoras palabras se pronuncia el testigo **"quiere descartar totalmente esa idea expandida de que no contaba con espumógeno necesario para hacer frente al fuego, esto es totalmente falso, ya que disponía su propia dotación de más de 1.500 litros de espumógeno, así como que contaba con el total acceso a través de la Autoridad Portuaria de todo el espumógeno que quisiera, dejando patente que, en segundo lugar, el combatir el fuego con la espuma no resultaba eficaz por lo siguiente: debido a las elevadas temperaturas, la gran superficie incendiada a la vez (700 a 1000 metros cuadrados de superficie por cada cubierta, más sala de máquinas y las bodegas donde se guardaba el cartonaje), la dificultad para poder controlar los puntos de entrada y salida tanto de aire como de gases calientes, es decir, las corrientes de convección que se forman en el interior. Así como el alto riesgo de explosión que había en la zona donde habría que maniobrar para trabajar con la espuma."**

Analicemos una vez descrita- desde los ojos imparciales de quien arriesgase su vida para poner a salvo la de otros- la realidad de la situación. Lo relevante a esta investigación es determinar si la situación descrita puede o no servir como fundamento de una negligente conducta por quién adopta la decisión de alejar el buque incendiado de su lugar de amarre. Si la situación de emergencia incontrolada puede operar como mecanismo para buscar otra alternativa posible a la vista de los riesgos aparejados producto de la inmanejabilidad de la emergencia.

Baste decir que como complemento se cuenta con el- tantas veces citado- informe efectuado a fecha de 28 de Julio de 2015 por el Inspector D. José Daniel Rodríguez Zaragoza centrado, eso sí, en tratar de esclarecer cuáles fueron las causas del incendio y por qué no se pudo controlar. Pero la clave del asunto para poder inferir o no un pronóstico de imputación judicial es esclarecer si la decisión del Capitán Marítimo es temeraria, imprudente, incompetente, ligera, torpe, poco diligente, desproporcionada, infundada, caprichosa, arbitraria, irreflexiva, alocada, precipitada o cualesquiera otra adjetivización que pueda merecer el hecho de ordenar alejar el buque incendiado de su lugar de amarre.





Lo anterior nos lleva a escrutar la declaración prestada como denunciado por el Capitán Marítimo, para posteriormente, ponderar junto con todo el cuadro de diligencias recabadas, si existe base fáctica que haga posible la imputación objetiva del resultado producido-hundimiento del buque con vertido de hidrocarburo- a consecuencia de la decisión de ordenar que el buque incendiado abandonase el Puerto de La Luz.

-DECISIÓN ADOPTADA POR EL CAPITÁN MARÍTIMO DE ALEJAR EL BUQUE DEL DIQUE REINA SOFÍA DEL PUERTO DE LA LUZ DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA-

Procede examinar a la luz de la declaración del Capitán Marítimo las circunstancias que rodearon la toma de decisión de alejar el buque de su lugar de amarre.

¿Cuánto tiempo pasa desde que se origina el incendio a bordo del pesquero ruso hasta que se toma la decisión por el declarante de trasladarlo fuera del Puerto? ***aproximadamente unas 12 horas.***

¿Durante todo ese tiempo, tiene el declarante algún tipo de competencias en la Autoridad Portuaria? *en ámbito de la Autoridad Portuaria concurren varias competencias en el tema concreto de extinción de fuegos a bordo de un buque, y para más especificación de emergencias, la competencia es de la Autoridad Portuaria, que bien pueda acometer con sus medios propios o como en este caso con el servicio de bomberos del Ayuntamiento de Las Palmas.*

Por lo tanto, ¿todo lo relativo a la dotación de medios personales, materiales, preparación a los efectos de atajar las emergencias que se produzcan de fuego en interior de buques, no es competencia de la Administración Marítima? Manifiesta que *así es, no es competencia.*

¿Se hace cargo de la responsabilidad de ordenar el traslado del pesquero incendiado fuera de su lugar de atraque que estaba en el muelle Reina Sofía.?

Manifiesta que si, ***cuando se deteriora rápidamente la estabilidad y flotabilidad del buque y ello unido a que los bomberos no pueden hacerse cargo de la extinción del incendio sino únicamente a la defensiva desde el muelle.***

¿En esa decisión de “sacar” el pesquero del Puerto, tuvo el declarante algún tipo de presión por parte de la Autoridad Portuaria.? *Manifiesta que no.*

¿Cuál era la razón que le motivó para ordenar el traslado del pesquero incendiado y si no valoró el peligro de que una vez abandonado el Puerto y por ello el lugar de refugio, se produjera un incremento de un vertido contaminante en mar abierto con la ineficacia de los medios propios (barrera anticontaminación) que son más efectivos en el interior del Puerto.? ***Manifiesta que un buque incendiado en Puerto representa un peligro no solo para la seguridad de las personas sino también para las propias instalaciones portuarias, si el incendio está fuera de control (como queda acreditado desde el momento en el que los bomberos solo pueden hacer frente a el, mediante una actuación defensiva desde el muelle) el peligro aumenta en gravedad pasando a una escala superior representándose como probables los siguientes riesgos: Hundimiento del barco en su lugar de amarre (con profundidad de 30 metros) con el peligro de salida de fuel de unas 500 toneladas para arriba por la alta temperatura en que estaban los tanques de carga debido al incendio sin control, más la temperatura del agua a la que se hubiera hundido el pesquero, esa avalancha contaminante no se hubiera podido parar ni hacer frente con las barreras***





anti contaminación, únicamente eficaces para hacer frente a pequeñas manchas en superficie pero ineficaces para grandes cantidades a 30 metros de superficie lo que hubiera representado un peligro evidente para la potabilizadora que se encuentra al sur de la dársena exterior del Puerto (al sur de San Cristóbal) así como con un peligro de que ese vertido alcanzara incluso el Sur de la Isla (Maspalomas).

¿Este riesgo que acaba de describir si está soportado en alguna documentación técnica o se debe únicamente a la experiencia profesional del declarante.? Manifiesta que no solo se debe a la experiencia profesional, sino también a la constatación de que cualquier pequeña mancha de contaminante, llega a la playa de Boca Barranco, luego si la carga del contaminante es mayor, como la que acabamos de describir que pudiera haberse producido, obviamente que podía alcanzar el Sur de la Isla.

Además respecto a la posibilidad de proceder a hundir el pesquero en el interior del Puerto, no solo se descartó por lo ya manifestado respecto a la carga contaminante de fuel, sino que el hecho decisivo es que se encontraba ante una situación de urgencia con un fuego fuera de control que hubiera representado un peligro para la vida de aquellos profesionales (buceadores- hombres rana) que deberían haber acometido las actuaciones precisas para preparar el pesquero a su hundimiento (cortes bajo el agua, abrir ventanas bajo el agua...) operaciones que se antojaban como imposibles o incompatibles con preservar el bien jurídico de la vida humana.

No solo existía ese peligro de contaminación, también existía un evidente peligro para la vida y seguridad de las personas al tener constancia de que en el interior del pesquero se hallaban botellas de acetileno así como también los vapores de hidrocarburos procedentes del combustible del pesquero. Este dato, además es verificable aportando en este acto un correo electrónico de fecha posterior a la emisión del informe, del Controlador Las Palmas detallando que entre las 11:00 y las 12:00 del día 12 de abril, se informó de una fuerte explosión así como el día 13 de abril a las 12:30, se informó de otra fuerte explosión cuya fuerza expansiva llega hasta el buque de salvamento Punta Salinas y eso que había una distancia entre el pesquero y el buque de salvamento de 400 metros.

Además existía un peligro evidente de que a consecuencia del fuego sin control, pudiera producirse la combustión de los cabos de amarre y que el buque se soltase sin control dentro del Puerto con consecuencias imprevisibles.

Una vez descrito este escenario, de peligros que amenazaban así como la situación de urgencia y descartando por imposibilidades de efectuar la maniobra de amarre y fondeo en otro lugar del Puerto ya que esta operación exige la presencia física de personas a bordo del buque, hecho que ni siquiera pudieron hacer los propios bomberos y ante la falta de energía eléctrica para la maniobra, la decisión que se tomó conjugando todos estos peligros, fue la de remolcarlo fuera de Puerto

Se aclara también por el dicente que la decisión de remolcarlo fuera de Puerto, también se tomó una vez se descartó la posibilidad de llevarlo a otro lugar, por lo que el declarante manifiesta que no tenía más alternativas, en todo caso se dejó constancia que se llevó el plan de emergencia interior del Puerto activado por la autoridad Portuaria en el que se prevé la posibilidad de habilitar un remolcador para llevar el buque fuera de Puerto ante un incendio incontrolado.





¿No se valoró ante la evidencia de ese peligro de explosión que era una maniobra muy peligrosa, el sacar el pesquero del Puerto.? **Es consciente de que la maniobra tenía sus riesgos, pero igual de consciente que era lo menos peligroso de entre los escenarios que se acaban de describir.**

El pesquero estuvo siempre en su lugar de amarre y solo se ordenó salir de puerto cuando el fue imposible hacerse con el fuego por medio de los bomberos y las condiciones de flotabilidad y estabilidad se empezaban a deteriorar rápidamente, apoyándose en el informe general de emergencias que ya fue remitido a la Fiscalía donde se observa la celeridad con que el pesquero se escora.

¿Esa decisión-de alejar el buque del Puerto- fue consensuada o recibió algún tipo de asesoramiento aunque fuera verbal o únicamente fue una decisión tomada en el ejercicio de su competencia.? **Manifiesta que fue una decisión tomada en el ejercicio de su competencia previa consulta con la Dirección General de Marina Mercante vía telefónica en la que le expuso la situación y recibió el visto bueno del Subdirector General de Seguridad contaminación e inspección Marítima, quien lo consultó a su vez con el Director General de la Marina Mercante y ambos apoyaron su decisión.**

¿Si no hubiera recibido el visto bueno y apoya su decisión de sacar el pesquero del Puerto, igualmente hubiera tomado dicha decisión?. **Manifiesta que sí porque era evidente el peligro para la vida y la seguridad de las personas como ya ha dejado señalado anteriormente.**

¿ Que rumbo ordenó y por qué ese rumbo en concreto, si estuvo consensuado o apoyado en algún informe que pudiera evaluar y salvaguardar el riesgo de vertido en caso de hundimiento.? **Manifiesta que el rumbo ordenado debía de cumplir una serie de premisas que son las siguientes: Alejarlo de la costa Este de Gran Canaria por si fallara el remolque que no embarrancara en la Costa, No someter a una tensión excesiva la línea de remolque precaria remolcándolo contra la acción de la mar y tercero, evitar que los humos y gases por la combustión del incendio, vinieran hacia el remolcador u ocultaran el remolcado a la vista del remolcador. El rumbo seguido cumple todas esas condiciones.**

¿ No hubiera sido más fácil dejar el pesquero en su lugar de amarre y evacuar todo lo que estuviera a su alrededor.? **Manifiesta que volveríamos al punto inicial con el peligro evidente de soltarse del amarre y con el buque a la deriva dentro del Puerto.**

Atendiendo al Informe General de emergencia, el día 13 de abril a las 16:02, se informa que ya no ven fuego a bordo pero sigue saliendo humo, ¿por qué a partir de ese momento no se ordenó dado que ya no había fuego, regresar el pesquero al Puerto y cuál era la posición en la que se encontraba el pesquero cuando reciben este aviso.? **Manifiesta que el fuego nunca se apagó (en ese momento que se indica) ya que el hecho de que no se viera fuego, no significa que el incendio esté apagado, además quiere añadir que prueba de lo anterior es que es un hecho contrastado que el pesquero se hundió con fuego dentro.**

En este punto el declarante manifiesta que **para poder ordenar el regreso del pesquero al Puerto, que había salido por un fuego a bordo con peligro de explosión, era necesario contar con un informe de especialistas que acreditaran que el fuego estuviera extinguido y que permitiera el acceso seguro a bordo, sin esta condición, sin esta seguridad declarada por expertos, no era posible ordenar el regreso del pesquero al Puerto, ya que es necesario, preparar al buque para un retorno seguro en condiciones de flotabilidad y estabilidad, además el hecho de que a las 16:02 del 13 de abril no se**





viera fuego, no significa que estuviera extinguido como demuestra el hecho de que a las 06:44 del 14 de abril, se recibiera el aviso por parte del remolcador de salvamento de existencia de fuego en la acomodación.

¿Por qué se ordenó llevar el buque a Fuerteventura para luego ordenar que volviera al Sur de Gran Canaria.? Manifiesta que **no se ordenó dirigir el pesquero a Fuerteventura sino que la decisión de dirigir el pesquero a 20 millas del Sur de Jandía, era una consecuencia necesaria del rumbo que se ordenó atendiendo a las tres premisas anteriormente descritas, una vez que los gases y las llamas van remitiendo, a la vista de los partes que da el Informe de emergencias, se ordena otro rumbo que permitiera ubicarlo en un punto que cumpliera dos requisitos esenciales, el primero que para el caso de hundimiento, no se representase un peligro grave para las Costas de la Isla y el segundo, que tuviese abrigo (buena mar) para poder acometer las tareas que posibilitasen el traslado al Puerto, se añade que ya se ha aportado con la documentación enviada a la Fiscalía (doc. 12) toda la justificación técnica del rumbo ordenado pero que en síntesis y para no alargar la declaración sin perjuicio de remitirse a esa documental, quiere dejar claro que el punto escogido preservaba la zona marítima especialmente sensible de Canarias. Así como se remite al documento 9 aportado también a la Fiscalía contestando al oficio en el que se basó con el programa de información de seguridad marítima (PRISMA).**

¿Se escogió un lugar para hundirlo o el hundimiento fue producto de la escora producida por el fuego del pesquero.? Manifiesta que **su intención era salvar el buque y la zozobra y posterior hundimiento del buque, fue consecuencia de los extensos daños ocasionados por el fuego. Lo anterior lo apoya no solo en el rumbo escogido sino que incluso se programó una visita para inspeccionar el buque. Visita programada con los siguientes funcionarios: Don Francisco García Lascuráin, que es Coordinador de seguridad e inspección de Capitanía, Don Rafael Pastor Bedoya, técnico de nivel 28 de Capitanía y el propio declarante, visita que incluso se hicieron eco algunos medios de comunicación, personal experto de Capitanía para evaluar la posibilidad de embarcar. Visita que quedó frustrada por la zozobra y posterior hundimiento del barco.**

A la vista de la documentación que aporta- con fecha 7 de mayo 2015 en contestación al oficio de la Fiscalía- si cuando tomó la decisión de ordenar el traslado del buque fuera del Puerto, ¿actuó también con el refuerzo o convicción de que era una decisión no solo competente y legítima sino correcta incluso desde el punto de vista jurídico al haber tenido conocimiento de un supuesto de gran similitud en el año 2000 por el incendio producido en el pesquero de bandera española “;MARIA TERESA RODRIGUEZ”, incendio producido mientras se encontraba atracado en el dique de León y Castillo del Puerto de Las Palmas.? **Manifiesta que sí, que tuvo presente esa sentencia, porque en la fecha del suceso del fuego del pesquero español, el declarante ejercía como Capitán Marítimo en funciones y adoptó la misma decisión (por supuesto con la conformidad del titular) decisión que luego fue avalada por la sentencia aportada, luego tenía la firme convicción de que incluso con arreglo a derecho la decisión era correcta sin perjuicio de que lo que primó siempre en la decisión fuera salvaguardar la vida e integridad de las personas y el complejo escenario de peligros que amenazaban a los que tantas veces me he referido.**

Puede concretar y/o aclarar en que medida ¿de haberse producido el hundimiento en el interior del Puerto, las barreras anti contaminación, hubieran sido eficaces para evitar el vertido del fuel.?





Manifiesta que **las barreras anticontaminación, son eficaces para pequeñas manchas en superficie y que en caso de hundimiento en el Dique reina Sofía tramo sur, son reiteradas las informaciones e indicaciones recibidas de los prácticos sobre el efecto de las corrientes de marea por lo que conjugando esos dos factores, las barreras anticontaminación, no hubieran sido efectivas al 100%, porque la mayor parte de fuel hubieran sido arrastradas por las corrientes de marea, con peligro de alcanzar no solo la playa de boca Barranco sino la potabilizadora.**

¿ Si se hubiera producido un vertido de fuel en superficie con incendio a bordo del buque, se hubiera producido un incendio también sobre la mancha del agua.? Manifiesta que **ese caso ya lo han vivido en el interior del Puerto, trasladándose el fuego a otros buques, originándose una situación de grave peligro que agrava la nota de descontrol que producen este tipo de situaciones.**

En relación con la ruta seguida por el remolcador del pesquero en concreto sobre si ¿el capitán del remolcador con anterioridad había seguido esta ruta.? *entiende que si, porque los condicionantes que se han apuntado anteriormente, son decisivos a la hora de fijar el rumbo, como nota a título de ejemplo, sobre si la ruta ha sido o no seguida en otras ocasiones, manifiesta que en el caso anteriormente comentado del incendio producido en el pesquero María Teresa Rodríguez, quedó hundido en un punto próximo al hundimiento del pesquero ruso.*

Respecto a la declaración transcrita. Pudiera pensarse y es incluso acertado a priori escrutar con cierta desconfianza la declaración del denunciado, no porque, se de por sentado que no obedezca a la verdad, pero si porque, se entienda que sólo pronunciará aquello que le pueda favorecer y no perjudicar ya que no tiene obligación legal de decir la verdad. Aunque aceptemos como argumento que poco importa lo manifestado por el Capitán Marítimo porque obviamente, éste, adornará su declaración con aquellos datos que favorezcan dibujar un paisaje repleto de peligros y emergencias que hagan comprensible su decisión cuestionada. Lo relevante para el desenlace y el desafío planteado en este procedimiento es si existen datos objetivos externos a su declaración que conviertan en realidad una declaración esperable. Dicho de otro modo, si es posible encontrar puntos en común entre lo declarado por el denunciado y lo declarado por el testigo principal-jefe de bomberos desplazado- así como de la cronología propia y telegrafada al instante por el servicio de emergencias de Salvamento Marítimo, se estará convirtiendo como lógica y verosímil la declaración prestada por quien no tiene la obligación de decir verdad. A medida que exista mayor concordancia entre una y otra declaración se estará más próximo de descubrir la realidad de lo manifestado y sobre todo, y lo que es más decisivo, se podrá valorar dicha declaración desprovista del riesgo señalado a priori, esto es, de que lo que se manifieste no sea la realidad.

En este caso no aparecen puntos de fricción entre lo declarado por el Capitán Marítimo y lo declarado por el Sargento Jefe del operativo de bomberos, antes al contrario, existen coincidencias en aspectos esenciales. A saber: la verdadera dimensión del incendio, la gravedad del mismo, los peligros representados por el incendio, la duración en las labores de extinción del incendio, la existencia de explosiones, la imposibilidad de controlarlo, el riesgo para la vida e integridad física, la imposibilidad de acceder al interior de la cubierta para atajar el incendio, la existencia de gases (freón) que podían provocar y propagar mas explosiones, la urgencia de la situación, la imposibilidad de acceder a bordo del buque por las elevadas





temperaturas(con deformación del casco del buque) lo que imposibilita la maniobra de amarre y fondeo en otro lugar del Puerto ya que esta operación exige la presencia física de personas a bordo del buque, la prioridad en la salvaguarda de la protección de bienes eminentemente personales. En definitiva salvo que pensemos que existe una coordinación entre los dos declarantes y que quien tiene obligación de decir verdad ha faltado a la misma para beneficiar la decisión adoptada por el Capitán Marítimo, no puede negarse, que el panorama descrito por ambos ofrece una visión integradora y similar del suceso, lo que dota, a nuestro juicio, de una verosimilitud a la declaración del Capitán en las motivaciones que le llevaron a adoptar la decisión cuestionada.

En este punto, conviene avanzar, y cabe preguntarse si ¿es competente el Capitán Marítimo para adoptar la decisión de alejar el buque del Puerto, infringe un norma al adoptar dicha decisión.?

Daremos respuesta a dicho interrogante.

-COMPETENCIA PARA ADOPTAR LA DECISIÓN DE ALEJAR EL BUQUE “OLEG NADEYNOV”-

En cuanto a la motivación de la decisión tomada por el Capitán Marítimo no ofrece duda alguno que se trata de una decisión legítima dictada por la autoridad competente ya que tiene su fundamento en el **Artículo 266.4.g) del Texto Re- fundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante** aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre (BOE número 253, de 20 de octubre de 2011), **así como en el Artículo 10.d) del Real Decreto 638/2007, de 18 de mayo, por el que se regulan las Capitanías Marítimas y los Distritos Marítimos**, según el cual corresponde a los Capitanes Marítimos la *“adopción de cuantas medidas de urgencia estime procedente para salvaguardar la seguridad marítima o prevenir la contaminación marítima”*.

El **Artículo 19 del Real Decreto 210/2004, de 6 de febrero**, por el que se establece un **sistema de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo**, en su redacción vigente, dispone que:

1) La Administración marítima adoptará, en caso de incidente o accidente en el mar, las medidas apropiadas, de conformidad con las normas internacionales, para garantizar la seguridad marítima y de la vida humana en el mar y la protección del medio ambiente marino y costero.

2) Cuando la Administración marítima considere que, en caso de accidente o incidente de un buque de los previstos en el artículo 17, sea necesario alejar, reducir o eliminar un peligro grave e inminente que amenace al litoral o a los intereses de la zona costera afectada, a la seguridad de los demás buques, de sus tripulaciones, de los pasajeros o de las personas en tierra, o proteger el medio marino, podrá adoptar, entre otras, las medidas siguientes:

*a) Restringir los movimientos del buque o **imponerle un rumbo determinado**. Esta exigencia no afecta a la responsabilidad del capitán en lo que respecta al gobierno seguro de su buque.*

b) Emplazar al capitán del buque a que ponga fin al riesgo para el medio ambiente o para la seguridad marítima.

c) Embarcar en el buque un equipo de evaluación con la misión de determinar el grado de riesgo, ayudar al capitán a remediar la situación y mantener informada a la estación costera





competente.

d) Ordenar al capitán del buque a dirigirse a un lugar de refugio en caso de peligro inminente, o imponer el practicaje o el remolque del buque a costa del operador o de la empresa naviera.

El Artículo 17 del mencionado Real Decreto se refiere entre otros a los buques afectados por:

a) *Cualquier incidente o accidente que afecte a la seguridad del buque, tales como abordajes, varadas, daños, fallos o averías, inundaciones o corrimientos de la carga, o cualquier defecto en el casco o fallo estructural.*

b) *Cualquier incidente o accidente que comprometa la seguridad de la navegación, tales como los fallos que puedan afectar a la maniobrabilidad o navegabilidad del buque, y los defectos de los sistemas de propulsión o aparatos de gobierno, de la instalación de producción de electricidad o de los equipos de navegación o comunicación.*

A la vista de la regulación es fácil concluir que desde el punto de vista jurídico se trata de una decisión- la de alejar el buque- con apoyo normativo y adoptada en el marco de la competencia legalmente establecida con soporte legal y en el contexto-accidente a bordo del buque con incendio declarado que no puede ser controlado- que ampara la toma de decisión. Pero lo más decisivo es que cabe concluir que el Capitán Marítimo ha obrado conforme a la norma y su comportamiento se ha ajustado al deber impuesto normativamente. Este razonamiento será clave para descartar la posibilidad de imputar objetivamente el resultado producido al Capitán Marítimo.

Además agota el razonamiento un dato esclarecedor, en el año 2000 ocurrió en el Puerto de La Luz un hecho similar al ahora analizado. En efecto, en la madrugada del 27 de mayo de 2000 el pesquero de bandera española "MARÍA TERESA RODRÍGUEZ" sufre un incendio mientras se encontraba atracado al Dique León y Castillo del Puerto de Las Palmas; a las 07:45UTC los bomberos abandonan el pesquero, quedando el fuego a bordo fuera de control. A las 07:55UTC el Capitán Marítimo, ante el grave peligro que supone un buque con un incendio fuera de control en el puerto, ordena que sea remolcado fuera del mismo. A las 05:45UTC del día 28 de mayo el "PUNTA SALINAS", remolcando al "MARÍA TERESA RODRÍGUEZ", se encuentra a 13,5 millas al Sur de Maspalomas, el pesquero sigue ardiendo e informa que sobre las 01:55UTC se produjo una deflagración a bordo. A las 10:30 de la misma fecha el pesquero había incrementado su escora y se encontraba embarcando agua por la regala. Finalmente, el "MARÍA TERESA RODRÍGUEZ" no pudo sobrevivir al incendio y se hundió a las 11:10UTC del día 28 de mayo, en posición 27º 35'N; 015º 47'W.

En este supuesto también era Capitán Marítimo D. Pedro Mederos Martín y su decisión de alejar el buque en llamas de su peligrosa ubicación en puerto fue avalada por los tribunales de justicia. Así lo acredita la **Sentencia de la Audiencia Nacional de dos de junio de 2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Octava**, número de recurso 0000869/2002; número de Registro general 04826/2002 cuando en sus fundamentos jurídicos expone con claridad que "*Las razones expuestas por el Capitán Marítimo para justificar su decisión fueron, básicamente, evitar que el fuego se propagara causando daños a terceros y que si el buque llegara a hundirse lo hiciera fuera de puerto (folio 257). Tales razones no han sido desvirtuadas por las alegaciones formuladas por la demandante que afirma que no existía riesgo de que el incendio se propagara por cuanto no tenía abarloada otra embarcación y que el peligro de hundimiento no era inminente. Dichos extremos se pretenden acreditar a través del Informe pericial emitido a instancia de la demandante, por el Capitán de la Marina Mercante, que en sus conclusiones finales afirma que "se ha detectado*





des- coordinación de los efectivos en la emergencia en lo relacionado con la decisión de sacar el buque del puerto ya que las circunstancias del pesquero no eran críticas". Afirmaciones que no resultan asumibles valorando el conjunto de datos obrantes en autos, sobre la intensidad del fuego y la inutilidad de los esfuerzos de los bomberos municipales de Las Palmas de Gran Canaria para sofocar el incendio declarado en el buque, que tuvo su origen, como reconocen las partes procesales y se corrobora en el Informe pericial en ciertos camarotes del buque. Y más adelante "se concluye que la orden del Capitán Marítimo de adopción de la medida urgente de alejamiento del buque se fundamenta en la necesidad de atemperar los riesgos derivados del incendio incontrolado del buque en una zona portuaria y tras agotar los medios de extinción de la nave por parte de los bomberos municipales. Los riesgos que el buque en tales críticas condiciones pudiera representar para los intereses generales justifican tal decisión respecto a la cual no se ha justificado su arbitrariedad".

"(...)estamos en presencia de un acto administrativo que, en el ejercicio de una competencia propia asignada legalmente a la Capitanía Marítima, trataba de poner a salvo determinados bienes jurídicos, que a juicio de dicha autoridad, podían ser puestos en peligro si el barco siniestrado, que se encontraba incendiado y sin control permanecía en el interior del recinto portuario sin las mínimas condiciones de seguridad, lo que podía representar un grave riesgo para los intereses generales concurrentes".

"(...)Debe significarse que, en la adopción de la decisión que tomó la Capitanía Marítima, influyeron determinadas condiciones y circunstancias para cuya apreciación el Órgano administrativo gozaba de un amplio margen, puesto que, de una parte, la nave siniestrada se encontraba en precarias condiciones dado el incendio incontrolado, su permanencia en las instalaciones portuarias era problemático, no sólo por la remota posibilidad de culminar con éxito la operación de salvamento, sino por el peligro potencial que podía representar la propagación del fuego y su hundimiento en el interior del puerto".

"la Capitanía actuó, de modo urgente, acordando una actividad de alejamiento en atención a la situación crítica en que la nave se encontraba. Y esta decisión, atendida la naturaleza de los bienes protegidos no puede calificarse de arbitraria desde el punto de vista de la salvaguarda de aquellos bienes, de la finalidad a que propendía la intervención y, especialmente, de la proporcionalidad de la medida. Se trata pues de un ejercicio razonable, medido y no arbitrario de la potestad conferida y, en tal sentido, puede considerarse como adecuado a las circunstancias concurrentes". Y más adelante: "En esta línea cabe traer a colación la Sentencia dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2004 en la que se analiza también un supuesto de hundimiento de un buque, en la que se sostenía: "evidentemente en el presente caso, la Ley otorgaba a la Administración, para preservar el interés general, un amplio margen de discrecionalidad que amparaba la decisión adoptada en definitiva por la Capitanía Marítima, siendo necesario recordar que, en los supuestos de ejercicio de potestades discrecionales por la Administración, el Legislador ha querido que ésta actúe libremente dentro de unos márgenes de apreciación con la sola exigencia de que se respeten los aspectos reglados que puedan existir, de tal manera que el actuar de la Administración no se convierta en arbitrariedad de estar ésta rechazada por el artículo 9.3 de la Constitución".

Es difícilmente imaginable que el Capitán Marítimo creyera que su decisión no fuera acertada desde el punto de vista jurídico cuando, anteriormente, esa misma decisión fue avalada por





la justicia como acabamos de exponer.

RUMBO DE NAVEGACIÓN MARCADO POR EL CAPITÁN MARÍTIMO. ¿SOLEDAD TERMINAL DEL BUQUE? ¿INTENCIÓN REAL DE HUNDIR EL BUQUE?

Es claro que la hipotética responsabilidad penal del Capitán Marítimo no se agotaría únicamente con el análisis de, si es imprudente o no, la orden de alejar el buque incendiado. La asunción del control de la fuente de peligro(buque incendiado) le haría responsable de los posibles actos imprudentes cometidos en su gestión.

Dicho de modo más claro, se procederá a describir, como hechos objeto de investigación, si aún siendo aceptable desde el punto de vista de las normas de prudencia que la decisión de alejamiento del buque incendiado ha sido una decisión “de buen profesional”, el deber de cuidado se proyectaría asimismo sobre la tarea de vigilar su rumbo en la dirección a priori menos arriesgada. Quiere decirse que, incluso con el buque en alta mar hay que determinar si existen indicios de que pudo haberse infringido el deber de cuidado (de vigilancia) que incumbía a las autoridades que asumieron el control de este nuevo riesgo.

Para ello hay que concluir si el juicio previo a la toma de decisión de alejar el buque incendiado del lugar de amarre en el Puerto de La Luz y ordenar su navegación, ha sido una decisión negligente.

Como se indica en el Informe SIGO (documento número 7), anotación del 14 de abril a las 11:10UTC (12:10 hora local), “*Jefe de Centro informa que el buque PUNTA SALINAS continuará remolcando el pesquero hasta unas 10 millas a SW de Arinaga y que mañana durante la mañana se tiene previsto se acerque un inspector hacia la zona para valorar las condiciones del buque*”.

Respecto de la posición final del buque, se optó por un punto fuera del mar territorial español y fuera de la Zona Marítima Especialmente Sensible de Canarias, donde finalmente se hundió en posición 27° 29’N; 015° 30.0’W, a unas 15 millas náuticas al Sur del faro de Maspalomas, fuera del mar territorial español y de la Zona Marítima Especialmente Sensible de Canarias.

La posición citada obedeció a cumplir dos premisas- en el juicio *ex ante* llevado a cabo por el Capitán Marítimo en la gestión de la fuente de peligro-:

1ª. Encontrarse al abrigo de los vientos y mares generalmente reinantes, lo que hubiera permitido acometer con posibilidades de éxito las labores de preparación del buque para su regreso a puerto. Reparaciones que se tenían previsto realizar y que consistían en efectuar el embarque del personal inspector desde el Puerto de Arinaga por medio de una embarcación de salvamento tipo “SALVAMAR”.

Dato que se revela como cierto cuando, incluso, se hizo eco de este hecho algún medio de comunicación en la fecha de 13 de abril de 2015, con la publicación, en los medios de comunicación locales, de la intención de la Capitanía Marítima de reconocer el buque con el fin de prepararlo para su regreso a puerto.

La preparación del buque para su regreso seguro a puerto hubiera consistido en:

- Taponamiento de tomas de mar y descargas al costado por un equipo de buceadores.
- Verificar la extinción del incendio, ventilar y verificar la atmósfera interior del buque, con el fin de inspeccionarlo en condiciones de seguridad.
- Achique del exceso de agua en el interior del buque.





- Realizar los movimientos de pesos / lastres necesarios para reducir su escora (adrizarlo).
- Instalación de dos o más autobombas de achique a bordo.
- Preparar líneas de remolque principal y de fortuna, de resistencia adecuada.

2ª. Minimizar los daños por contaminación en el caso de que el buque zozobrara, debido a los graves daños sufridos tras el incendio.

Para la determinación de este requisito-minimización de los daños en caso de hundimiento-, la Administración Marítima se basó en un sistema informático denominado “PRISMA”, que analizó las características del área elegida desde el punto de vista socioeconómico, de su valor ecológico, etc., facilitando la toma de decisiones al Capitán Marítimo. Asimismo, se realizaron predicciones de la posible deriva de una mancha de hidrocarburos usando la aplicación OILMAPS instalada en el Centro de Salvamento Marítimo.

Estas dos premisas que acabamos de exponer son las que deben tenerse en cuenta a la hora de efectuar la ponderación que pueda determinar, si la gestión de la fuente de peligro que representaba el buque- una vez se ordenó su salida del Puerto de La Luz- fue o no negligente.

No parece que se tratara de una decisión sin cobertura técnica-contaba con el sistema PRISMA- ni carente de predicción previa-utilización de la aplicación de OILMAPS- La decisión soporta, en principio, el quehacer de un profesional diligente.

La cuestión más controvertida quedaría reducida a la ponderación de la solución menos lesiva, desde el punto de vista de una posibilidad real de hundimiento del buque, y del consiguiente vertido de las más de 1.200 toneladas de fuel que contenía.

En este caso, ¿ era mejor que se hubiera hundido-el “Oleg Naydenov”- en el Puerto de La Luz o por el contrario supondría una menor lesividad desde el punto de vista del interés general su hundimiento en alta mar?

Realmente ya se ha dejado constancia que la decisión del Capitán Marítimo no estuvo motivada por buscar, querer, pretender un hundimiento del buque. No fue la idea del Capitán Marítimo destinar a una soledad terminal al “Oleg Naydenov” al contrario, la intención fue prepararlo para, una vez extinguido el incendio y realizados los trabajos de aseguramiento, retornarlo a Puerto. Nótese que desde Capitanía Marítima se había descartado la posibilidad de hundirlo en el interior del Puerto porque los peligros eran mayores cuando constataron que aunque hubiese sido deseable proceder a taponar desde fuera del buque, por medio del concurso de buceadores, las tomas de mar y descargas al costado, ello, requería la inmersión de buceadores bajo el buque ardiendo, lo que imponía un serio riesgo para sus vidas.

Además se descartó, porque de haberse hundido el buque en su lugar de amarre (Dique Reina Sofía, prolongación Sur, con una sonda de unos 28 - 30 metros), con toda probabilidad, en la opinión de la Capitanía Marítima, se habría producido lo siguiente:

- *Daños estructurales con riesgo de salida masiva de combustible a las aguas del puerto.*
- *Salida masiva de combustible a través de los atmosféricos de tanques. Piénsese que si el combustible puede fluir en el actual lugar de hundimiento del buque a 2700 m de profundidad, donde la temperatura es de unos 3 – 4°C, fluiría a mucha mayor velocidad en aguas del puerto, donde la temperatura estará en torno a los 20°C, y por tanto la viscosidad del fuel será bastante menor.*





- *El taponamiento urgente bajo el agua de todos los atmosféricos de tanques llevaría demasiado tiempo, de modo que no se podría impedir el derrame a la aguas del puerto de centenares de toneladas de fuel.*

- *Aun colocando barreras que cierren la dársena exterior, la ubicación del buque cerca del extremo Sur del Dique Reina Sofía, la profundidad de la zona (28 – 30 metros), y las corrientes de marea, harían imparable el avance de una gran mancha de hidrocarburos hacia el fondeo de Rada Sur, afectando a los buques fondeados allí, dirigiéndose también hacia el litoral de la ciudad, y hacia las tomas de agua de la potabilizadora. Vertido que no se trataría de los aproximadamente 400 Kg. de producto recogidos en algunas playas de SW de Gran Canaria, sino que se trataría de miles de kilogramos en el litoral de la ciudad.*

Los daños de un suceso de contaminación marina de tal magnitud a lo largo del litoral de una ciudad de 400.000 habitantes serían catastróficos, la limpieza y devolución de las cosas a su estado inicial cuantiosísima, y comprometerían el suministro de agua a la misma, teniendo en cuenta la ubicación de la potabilizadora. Asimismo, el producto contaminante llegaría al Sur de la isla, con las consecuencias que ello conlleva.

El Capitán Marítimo, al observar el completo fracaso de la lucha contra el fuego en el ámbito portuario, con un rápido deterioro de la situación del buque, considerando los peligros ciertos expuestos, persiguiendo evitar en primer lugar la pérdida de vidas humanas, asumió la dirección de las operaciones marítimas.

Y es que desde Capitanía Marítima se barajaron dos alternativas como se recoge en el informe remitido a Fiscalía:

En aquel momento crítico se ofrecían solo dos posibilidades:

1. Dejar el buque ardiendo en puerto, poniendo así en peligro la seguridad de las personas; la de las instalaciones portuarias; el litoral de la ciudad; el suministro de agua procedente de la potabilizadora; la seguridad de otros buques en el puerto; la seguridad de los buques fondeados en Rada Sur; etc.

2. El alejamiento del buque del puerto, hasta un lugar donde los posibles daños subsiguientes para otros bienes distintos de la vida humana fueran mínimos, lo que se ha conseguido en gran medida.

En definitiva, existen múltiples factores concurrentes que inciden en mayor o menor medida en la producción del resultado-vertido contaminante de fuel en alta mar-sin que opere como causa decisiva y excluyente uno sólo de estos factores. Esta cadena de eslabones fortuitos que se anudan uno tras otro hace, aún más difícil si cabe, formular un pronóstico de imputación basado en la exigencia de responsabilidad penal siquiera a título de imprudencia.

Quien obra en la creencia cierta de la existencia de un peligro y con su acción elimina el peligro que le impulsó a obrar en una determinada decisión, ¿es un imprudente? Si además, esa decisión que va a ejecutar en el ejercicio de su legítima competencia ya la adoptó con anterioridad en idéntica situación y circunstancias y una vez revisada por la jurisdicción contenciosa-administrativa se calificó de acertada, legítima y competente, ¿ puede calificarse de negligente su actuación?

Del conjunto del material recabado en esta fase preprocesal la respuesta a los dos interrogantes debe ser negativa.





QUINTO.-De la documentación recibida y de las diligencias de investigación acordadas, tras su estudio y valoración, se puede llegar a la conclusión de que los hechos denunciados al Capitán Marítimo no constituyen hecho delictivo alguno, por los siguientes fundamentos:

Tras describir- y razonar- el amplio espectro de las diligencias practicadas y recabadas, no puede en estos momentos a juicio del Ministerio Fiscal ejercitarse acción penal contra el Capitán Marítimo.

Lo que se ha investigado, desde el punto de vista penal en este procedimiento, es si existe base fáctica suficiente para poder imputar la gestión de la fuente de peligro que representa el buque "Oleg Nadeinov" una vez que se declara el fuego a bordo mientras se encontraba amarrado en el Puerto de La Luz. Exigencia que se podría dirigir bien a la persona bajo cuya competencia se provocó el incendio, o bien, a la persona que gestionó bajo su competencia el control del buque incendiado. Partiendo de una clara posibilidad teórica de imputar objetivamente el resultado-vertido de hidrocarburo en alta mar- a una negligente decisión o tratamiento imprudente de una fuente de peligro- buque incendiado "Oleg Naydenov"- .

Obviamente, como escenario hipotético desde el prisma de exigencia penal si es posible, insistimos, en el plano teórico e hipotético. Pero se exige algo más que una posibilidad teórica, se exige una posibilidad fáctica para sustentar el juicio de autoría. Y es que, para llegar a esta conclusión teórica e hipotética, es preciso demostrar que la decisión adoptada por el Capitán Marítimo (consistente en alejar el buque de la costa con rumbo marcado por el sistema de navegación PRISMA) fue una medida negligente, constitutiva de imprudencia "grave", que causó el hecho delictivo definido en el artículo 331 en relación con el artículo 325 del código penal, vertido de hidrocarburo en alta mar.

Apurando el planteamiento, es preciso determinar si aumentó- el Capitán Marítimo- con la decisión de alejar el buque incendiado "Oleg Naydenov" del puerto de La Luz el riesgo jurídico-penalmente relevante iniciado como consecuencia del fuego e incendio declarado a bordo del mismo. Igualmente, cabe preguntarse cuál sería la solución menos lesiva para el interés general, en el momento concreto, en que asume la gestión de la fuente de peligro el Capitán Marítimo. A tal efecto, se deberá llevar a cabo una ponderación de males: de un lado, el riesgo que pudiera existir de no tomar la decisión de alejar el buque y de otro el riesgo al decidir alejar el buque.

Este planteamiento abordado en los puntos tercero y cuarto del presente escrito de manera fáctica nos adentra ahora en el estudio de la imprudencia "grave" como tipo penal planeado en todas las denuncias remitidas desde el inicio del procedimiento el artículo 331 en relación con el artículo 325 del código penal por provocar el vertido de hidrocarburos en alta mar al alejar el buque incendiado del Puerto de La Luz de Las Palmas.

Nos apoyaremos en la **STS 8-2-2013** ponente Excmo. Sr. MIGUEL COLMENERO MENENDEZ DE LUARCA que estudia dicho precepto.

La jurisprudencia de esta Sala (STS no 282/2010), ha entendido que "*... la infracción culposa o por imprudencia, como sintetiza, recogiendo nuestros precedentes, la reciente S.T.S. 181/09 , debe reunir los siguientes elementos: a) la producción de un resultado que sea la parte objetiva de un tipo doloso; b) la infracción de una norma de cuidado cuyo aspecto interno es el deber de advertir el peligro y cuyo aspecto externo es el deber de comportarse conforme a las normas de cuidado previamente advertido; y c) que se haya querido la misma conducta descuidada, con conocimiento del peligro, o sin él, pero no el hecho*





resultante de tal conducta ". En la STS no 1089/2009 , se decía que el delito imprudente "... aparece estructuralmente configurado, de una parte, por la infracción de un deber de cuidado interno (deber subjetivo de cuidado o deber de previsión), que obliga a advertir la presencia de un peligro cognoscible y el índice de su gravedad; y, de otra, por la vulneración de un deber de cuidado externo (deber objetivo de cuidado), que obliga a comportarse externamente de forma que no se generen riesgos no permitidos, o, en su caso, a actuar de modo que se controlen o neutralicen los riesgos no permitidos creados por terceras personas o por factores ajenos al autor, siempre que el deber de garante de éste le obligue a controlar o neutralizar el riesgo ilícito que se ha desencadenado. A estos requisitos ha de sumarse, en los comportamientos activos, el nexo causal entre la acción imprudente y el resultado (vínculo naturalístico u ontológico), y la imputación objetiva del resultado a la conducta imprudente, de forma que el riesgo no permitido generado por ésta sea el que se materialice en el resultado (vínculo normativo o axiológico). Y en los comportamientos omisivos habrá de operarse con el criterio hipotético de imputación centrado en dilucidar si la conducta omitida habría evitado, con una probabilidad rayana en la certeza, la lesión o el menoscabo del bien jurídico que tutela la norma penal. "

En cuanto a la diferenciación entre la imprudencia grave y la que no lo es, se decía en la STS no 1823/2002 , que la imprudencia grave "... ha requerido siempre la vulneración de las más elementales normas de cautela o diligencia exigibles en una determinada actividad ", y con parecidos términos se recordaba en la STS no 537/2005 , que " La jurisprudencia de esta Sala suele considerar grave la imprudencia cuando se han infringido deberes elementales que se pueden exigir al menos diligente de los sujetos. Es temeraria, se ha dicho reiteradamente, cuando supone «un olvido total y absoluto de las más elementales normas de previsión y cuidado». Estas consideraciones adquieren especial relieve cuando la situación de riesgo creado con el comportamiento imprudente afecta a bienes de primer interés, como es la vida de las personas, y cuando se está creando un peligro elevado para dichos bienes sin la adopción de las necesarias medidas de cuidado y control. "

Con otras palabras, en la STS no 1089/2009 , antes citada, se argumentaba que "... la gravedad de la imprudencia se determina, desde una perspectiva objetiva o externa, con arreglo a la magnitud de la infracción del deber objetivo de cuidado o de diligencia en que incurre el autor, magnitud que se encuentra directamente vinculada al grado de riesgo no permitido generado por la conducta activa del imputado con respecto al bien que tutela la norma penal, o, en su caso, al grado de riesgo no controlado cuando tiene el deber de neutralizar los riesgos que afecten al bien jurídico debido a la conducta de terceras personas o a circunstancias meramente casuales. El nivel de permisión de riesgo se encuentra determinado, a su vez, por el grado de utilidad social de la conducta desarrollada por el autor (a mayor utilidad social mayores niveles de permisión de riesgo). Por último, ha de computarse también la importancia o el valor del bien jurídico amenazado por la conducta imprudente: cuanto mayor valor tenga el bien jurídico amenazado menor será el nivel de riesgo permitido y mayores las exigencias del deber de cuidado. De otra parte, y desde una perspectiva subjetiva o interna (relativa al deber subjetivo de cuidado), la gravedad de la imprudencia se dilucidará por el grado de previsibilidad o de cognoscibilidad de la situación de riesgo, atendiendo para ello a las circunstancias del caso concreto. De forma que cuanto mayor sea la previsibilidad o cognoscibilidad del peligro, mayor será el nivel de exigencia del deber subjetivo de cuidado y más grave resultará su vulneración .

No cabe duda, por tanto, que el quid de la cuestión está en determinar si se ha infringido un "deber de cuidado (o de diligencia)", que consiste en no haber adoptado las precauciones





necesarias para evitar la realización de una conducta delictiva (en este caso, vertido de hidrocarburos en alta mar) y especialmente, la nota que concurre en este caso, es determinar si la decisión de alejar el buque incendiado del dique Reina Sofía del puerto de la Luz es una decisión negligente.

Ya estamos en condiciones de exponer a la vista de lo razonado en el punto cuarto de nuestro escrito, que no cabe hablar de conducta imprudente ni negligente en la decisión adoptada por el Capitán Marítimo de alejar el buque del puerto de la Luz de Las Palmas.

Es claro que ha existido un vertido de hidrocarburos en alta mar consecuencia del hundimiento del buque “Oleg Naydenov” y que existía la posibilidad de que el buque terminara por hundirse una vez alejado del puerto de La Luz. También lo es, que el Capitán Marítimo, asumía, como garante, unas responsabilidades entre las que se encontraba el control del riesgo creado por el incendio incontrolado declarado a bordo del buque “Oleg Nadeynov”. La adecuada valoración del riesgo creado por la actividad de la fuente de peligro que operaba bajo su control, debería, pues, ir acompañada de la adopción de las correspondientes medidas, mínimamente exigibles, para contrarrestar el mismo.

Sin embargo, no puede afirmarse que la precaución orientada al control del riesgo creado por el incendio incontrolado fuese negligente. O que la decisión adoptada no fuera la adecuada para evitar un mal mayor(peligro para la vida e integridad física). Al contrario, la decisión ya estuvo avalada ante un supuesto similar por resolución judicial firme y, además, la decisión se adoptó como consecuencia de los peligros fundados de una mayor gravedad respecto de bienes eminentemente personales.

Son muchos los interrogantes que se han barajado a lo largo de esta investigación- a la luz de los datos que aportaban las diligencias practicadas- algunos, ya apuntados, en la petición de informes dirigidos a las autoridades competentes, otros, reconducidos a las exigencias propias de la imputación penal por conductas imprudentes, centrados todos, en el momento en que se adopta la decisión por el Capitán Marítimo de alejar el buque “Oleg Nadeynov” del Puerto de La Luz, veamos:

¿Cabría exigir otra solución con fundamento técnico y normativo al Capitán Marítimo una vez que los bomberos no pueden atajar el incendio ni controlarlo?

¿Se puede asegurar que otra decisión hubiera evitado el mal que impulsó la decisión motivada de alejar el buque a 15 millas náuticas?

¿Si se hubiese quedado el buque amarrado en el puerto de La Luz había riesgo de que, en caso de hundimiento en recinto portuario, el fuel contaminase la playa? ¿Llegase a poner en peligro el abastecimiento del agua potable? ¿ existió riesgo para la vida e integridad física ante la virulencia del fuego en las labores de extinción, así como, en las labores de preparación del buque para su hundimiento? ¿ existió riesgo de formación de nube tóxica por las más de 12 horas de fuego incontrolado y de que se propagase- esa nube tóxica- a núcleos poblacionales debido a la cercanía con el núcleo de la Isleta?

¿Puede hablarse de ligereza inexcusable en motivar una decisión con soporte normativo y amparo jurídico, cuando se hace en la creencia de que es la mejor decisión posible ante el escenario de peligros y que esa decisión se adopta en la creencia de que es la menos mala de las soluciones posibles para evitar un desastre, aún cuando, entre el abanico de soluciones ninguna resulte libre de riesgo?

¿Quién sostuvo un criterio técnico con apoyo normativo distinto al ejecutado?





¿De no escogerse esa decisión-alejar el buque- y ocasionándose un vertido de hidrocarburo que afectase a las playas, a la potabilizadora tal y como se representaron antes de adoptar la decisión de alejar el buque, la severidad del juicio realizado a posteriori, resistiría el embate de la mínima diligencia exigible?

¿No cabe, en un mismo plano hipotético y de inferencia, afirmar que la decisión de alejar el buque a 15 millas evitó la producción de un vertido en la playa, y en la potabilizadora con corte de suministro del agua potable?

¿Es infundado el riesgo de que a consecuencia del incendio descontrolado el buque corría serio riesgo de explotar, y verter el fuel a la costa?

¿Existían precedentes de haber actuado del mismo modo, esto es, de tomar la decisión de alejar el buque del puerto cuando se ha declarado un incendio a bordo y este no puede ser controlado?

En caso afirmativo, si la motivación de la decisión del Capitán Marítimo en dirigir el rumbo del buque y alejarlo del puerto de La Luz, está soportada en su anterior decisión y experiencia ¿ puede hablarse de comportamiento imprudente lo que ha sido calificado como ajustado a derecho, diligente y competente de ese mismo profesional?

¿Cabe hablar de negligencia en la conducta consistente en adoptar una decisión idéntica, cuando se tiene el aval de la confirmación- de esa misma decisión- en un supuesto exacto por sentencia firme?

¿Si la decisión del Capitán Marítimo de alejar el buque del dique Reina Sofía se soporta en el peligro grave de explosión y hundimiento en puerto con riesgos más graves que el que hubiera podido producir el hundimiento en el rumbo controlado por la navegación con el PRISMA, es merecedora de negligente esa decisión?

Para dar respuesta a todos estos interrogantes se fue desmenuzando la instrucción preprocesal hasta permitir, con todos los datos que obran en las actuaciones, realizar un pronóstico de imputación fallido y determinar la imposibilidad del ejercicio de la acción penal, descartándose- como hemos apuntado *supra*- porque de todo lo practicado no se evidencia infracción alguna del deber objetivo de cuidado ni de la diligencia mínima exigible por la conducta llevada a cabo por el Capitán Marítimo. Máxime cuando su ámbito competencial surge de una manifiesta imposibilidad de atajar un incendio ocurrido en zona portuaria de la que no es competente. Sólo cuando la emergencia no se puede solucionar de manera satisfactoria y aquí operan múltiples factores(tardanza en avisar al servicio de bomberos, mala preparación de la tripulación ante la emergencia, material de carga del buque, ausencia de un plan interior de emergencias en recinto portuario, alta temperatura del casco del buque haciendo inoperante la espuma, escora del buque, imposibilidad de acceder al interior del buque...) es cuando comienza la ejecución competencial(y por tanto la posible exigencia de responsabilidad) del Capitán Marítimo y en ese íter de acontecimientos relatados, llegamos a la conclusión que el ejercicio de dicha competencia no está afectada de un modo de actuar negligente.

Y es que como nos recuerda con precisión la **STS 11-2-2015** Ponente, EXCMO SR. JUAN RAMON BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE “A este respecto la jurisprudencia viene señalando que la imprudencia se configura por la concurrencia de los siguientes elementos: a) una acción u omisión voluntaria no intencional o maliciosa, con ausencia de cualquier dolo directo o eventual; b) el factor psicológico o subjetivo consistente en la negligente actuación





por falta de previsión del riesgo, elemento no homogeneizable y por tanto susceptible de apreciarse en gradación diferenciadora; c) el factor normativo u objetivo representado por la infracción del deber objetivo de cuidado, concretado en normas reglamentarias o impuesto por las normas socio culturales exigibles al ciudadano medio, según común experiencia; d) producción del resultado nocivo; y e) adecuada relación causal entre el proceder descuidado desatador del riesgo y el daño o mal sobrevenido, dentro del ámbito de la imputación objetiva (SSTS. 1382/2000 de 24.10 , 1841/2000 de 1.12 .)

En efecto esta teoría de la imputación objetiva adquiere especial relevancia en el ámbito de la imprudencia donde es precisamente el resultado lesivo lo que condiciona la relevancia penal de un comportamiento descuidado, que por muy grave que sea, sin la concreción de aquél, queda sustraída del marco de lo punible. Efectivamente la tradicional estructura del delito imprudente se basa en dos elementos fundamentales: el psicológico o previsibilidad del resultado y el normativo o reprochabilidad, referido al deber de evitar el concreto daño causado.

Sobre esta estructura se requiere: una acción u omisión voluntaria, pero no maliciosa, referida a la acción inicial, puesto que el resultado no ha sido querido ni aceptado; que dicha acción u omisión será racionalmente peligrosa, no permitida, al omitirse el deber de cuidado normalmente exigido por el ordenamiento jurídico, por las costumbres o por las reglas de la convivencia social; finalmente, esta conducta con conocimiento del peligro o sin él, ha de ser causa eficiente del resultado lesivo o dañoso no perseguido, que constituye la parte objetivo del tipo.

Así las cosas, la operación de conexión jurídica entre la conducta imprudente y el resultado no puede realizarse desde una perspectiva exclusivamente naturalística, sino que el resultado será objetivamente imputable a una conducta infractora de la forma de cuidado siempre que, constatada entre ambos la relación de causalidad conforme a la teoría de la equivalencia de las condiciones, pueda afirmarse que dicho comportamiento descuidado ha producido una situación de riesgo para el bien jurídico protegido suficientemente importante y grave para que se haya materializado en un determinado resultado lesivo.

En STS. 1050/2004 de 27.9 , hemos precisado que la esencia de la acción imprudente se encuentra en la infracción del deber de cuidado y el tipo objetivo se configura con la realización de una acción que supere el riesgo permitido y la imputación objetiva del resultado. En el delito imprudente, por consiguiente, se produce un resultado socialmente dañoso mediante una acción evitable y que supera el riesgo permitido. La tipicidad se determinará mediante la comparación entre la acción realizada y la que era exigida por el deber de cuidado en la situación concreta. Respecto al momento y fuentes del deber de cuidado, la situación debe ser objeto de un análisis "ex ante" y teniendo en cuenta la situación concreta en la que se desarrolló la acción. La norma de cuidado, al igual que el riesgo permitido, puede estar establecida en la ley, en un reglamento, en disposiciones particulares y, desde luego, basada en la experiencia. La acción peligrosa tiene que producir un resultado que pueda ser imputado objetivamente a la misma. Así pues, el resultado debe ser evitable conforme a un análisis "ex ante".

Varios son los criterios de imputación del resultado, y como más destacamos señalaremos la teoría del incremento del riesgo; conforme a la misma es preciso que el resultado





constituya la realización del riesgo generado por la acción y que la conducta del sujeto haya incrementado la probabilidad de producción del resultado comparándola con el peligro que es aceptable dentro del riesgo permitido. Para la teoría del ámbito de protección de la norma, no habrá imputación del resultado cuando éste no sea uno de los que se pretenden impedir con la indicada norma. En otras palabras, la norma que impone los deberes pretende evitar ciertos resultados, cuando el resultado no es uno de ellos, significa que se encuentra fuera de su ámbito de protección y, consecuentemente, debe negarse la imputación de dicho resultado. Por último la teoría de la evitabilidad, conforme a la cual habrá que preguntarse que hubiera sucedido si el sujeto hubiera actuado conforme a la norma. Si a pesar de ello, es decir, si aunque el sujeto hubiera cumplido con la norma el resultado se hubiera producido igualmente, habrá que negar la imputación objetiva del resultado.

En el delito imprudente, el tipo subjetivo lo constituye el desconocimiento individualmente evitable del peligro concreto. Desconocimiento que le es imputable ya que pudo haber previsto el resultado si su comportamiento hubiera sido adecuado al deber de cuidado. “

SEXTO: El volcado de la anterior doctrina a nuestro caso concreto nos permite afirmar que no se puede poner la lupa del derecho penal en la decisión adoptada por la autoridad competente. O mejor dicho, que una vez puesta dicha lupa no aparece desenfocada por una actuación negligente.

Cuando se está en una mezcla de certezas, en decisiones revisadas a la luz de hipótesis que surgen a posteriori, erigiéndose como un juicio revisor, dando por sentado- sin fundamento normativo ni técnico alguno- que de haberse seguido otras decisiones el resultado se habría evitado en condiciones de causar un mal menor al mayor cometido, no es posible calificar como imprudente dicha conducta. Y es que, cuando no existe infracción normativa ni incumplimiento del deber objetivo de cuidado, es un ejercicio reflexivo-el juicio revisor partiendo de hipótesis- que debe reservarse a la formación de opinión, no a las exigencias propias del derecho penal a las que está sometido el Ministerio Público.

Al menos, no a costa de sacrificar las exigencias propias del artículo 5 del Código Penal " *no hay pena sin dolo ni imprudencia* ". Forzar la imprudencia para encontrar a un autor que con su conducta no infringió norma administrativa, ni deber mínimo exigible, ni deber objetivo de cuidado, sería tanto como omitir la arquitectura propia de nuestro derecho penal en la edificación de ese juicio de autoría.

La mezcla de certezas que no tienen otra base que la fugacidad de una hipótesis, no pueden servir como reflejo del deber mínimo exigible para fundar un título imprudente, en la decisión de quien sostuvo lo contrario.

En palabras más claras, cuando se desconoce el desenlace de esas hipótesis, cuando no se contraponen lo ejecutado con lo que era obligado ejecutar, no cabe hablar de conducta imprudente. Depositar la exigencia de la responsabilidad penal en la presunción de qué hubiera ocurrido de no haberse adoptado la decisión de alejar el buque del Puerto de La Luz, es fiar la exigencia de la responsabilidad penal a la especulación. Asegurar que no existían riesgos mayores que el que tratado de evitar con la decisión adoptada, es no querer aceptar, lo declarado por quienes arriesgaron sus vidas y estuvieron durante 12 horas combatiendo el fuego.

Y es que como tiene declarado nuestro Alto Tribunal, STS 17-4-2015 Ponente Excmo. Sr. MANUEL MARCHENA GÓMEZ " *en la imputación jurisdiccional de un hecho criminal no valen, desde luego, las intuiciones valorativas ni la proclamación de presentimientos percibidos*





como reales. Lo contrario supondría alejar el proceso penal y, de modo especial, las técnicas de valoración probatoria, de su verdadero fundamento racional. En definitiva, la afirmación del juicio de autoría no puede hacerse depender de una persuasión interior, de una convicción marcadamente subjetiva y, como tal, ajena al contenido objetivo de las pruebas. Esta Sala sólo puede avalar un modelo racional de conocimiento y valoración probatoria en el que no tienen cabida las proclamaciones puramente intuitivas y, como tales, basadas en percepciones íntimas no enlazadas con el resultado objetivo de la actividad probatoria desplegada por las partes” (cfr., entre otras muchas, SSTS 24/2015, 21 de enero ; 444/2011, 4 de mayo ; 249/2008, 11 de mayo ; 905/2013, 3 de diciembre y 231/2008, 28 de abril).

Por todo ello procede, conforme a lo dispuesto en el art. 773, apartado 2 de la L.E.Cr. Y en el art. 5 de la Ley 50/1981, de 30 de Diciembre (reformada por las Leyes 14/2003 y 24/2007), decretar el archivo de las presentes diligencias, al entender que de las mismas no se deduce la existencia de ilícito penal alguno.

En Las Palmas de Gran Canaria a 28 de septiembre de 2015.

EL FISCAL

Fdo. JAVIER RÓDENAS MOLINA

