



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

Bogotá, D.C, veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Referencia	25000-23-26-000-2007-00388-00
Sentencia	SC3-21063169
Acción:	Reparación directa
Demandante	Elizabeth Ríos Rueda y otros
Demandado	Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil
Tema	Elementos de la responsabilidad del Estado. Accidente de aeronave que perdió la sustentación. La conducción de aeronaves actividad peligrosa. De la responsabilidad de la Aeronáutica Civil en accidentes aéreos a través del título de imputación de falla en el servicio. No se demostró el incumplimiento de las obligaciones atribuibles de la Aeronáutica Civil, y que, por el contrario, se tiene que el lamentable siniestro obedeció a las anomalías cometidas por el piloto "factor humano". No se acreditó nexo de causalidad.

La Sala procede a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

En demanda del 4 de julio de 2007 (fl. 17 vltá Cp1) se solicitó como declaraciones y condenas, conforme a la demanda las siguientes:

PRIMERO: que se declare que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL, incurrió en falla en el servicio, al haber autorizado a la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A , a desarrollar operaciones de transporte comercial de pasajeros con una sola aeronave HK-4374 X, no obstante haberla sancionado por infringir 14 normas del Reglamento Aeronáutico Colombiano RAC.

SEGUNDO: que como consecuencia de la anterior declaración, se declare responsable administrativa y patrimonialmente a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL de la muerte del señor EDGAR ALBERTO JEREZ CORTES (Q.E.P.D) y como consecuencia se le condene a reconocer y pagar los perjuicios materiales y morales a favor de la señora ELIZABETH RÍOS RUEDA en calidad de compañera permanente y como representante de sus menores hijos FABIÁN STEVEN y DAVID JULIÁN JEREZ RÍOS y de CARLOS ALBERTO JEREZ RÍOS mayor de edad en calidad de hijo, incluyendo los intereses legales o la indexación hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, sin perjuicio de un mayor valor que resulte de la aplicación de reglas de equidad (...) teniendo en cuenta las siguientes indemnizaciones y restituciones:

- Por lucro cesante

A favor de la señora ELIZABETH RÍOS RUEDA en calidad de compañera permanente y de los hijos CARLOS ALBERTO, y de los hijos menores FABIÁN STEVEN Y JULIÁN JEREZ RÍOS, según el CÁLCULO DE GENERACIÓN DE INGRESOS (...) por valor a razón de (...) \$ 2.067.707.464 M/ cte con un promedio del IPC a la tasa del 7.08% y según la vida probable del señor EDGAR ALBERTO JEREZ CORTES (Q.E.P.D) y que comprende entre el día 16 de agosto de 2005 fecha del accidente del avión HK 4374X (...) y hasta el año 2032(...) y teniendo en cuenta que devengaba mensualmente la suma de \$ 1.920.000 como técnico en aviación en la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A.

- Por daños morales

A favor de la señora ELIZABETH RÍOS RUEDA en calidad de compañera permanente y de los hijos CARLOS ALBERTO, FABIÁN STEVEN Y JULIÁN JEREZ RÍOS, equivalente en pesos, cuanto menos doscientos (200) salarios mínimos mensuales vigentes (...)

- Por daños y perjuicios a la vida de relación

A favor de la señora ELIZABETH RÍOS RUEDA en calidad de compañera permanente y de cada uno de los hijos CARLOS ALBERTO, FABIÁN STEVEN Y JULIÁN JEREZ RÍOS, en lo que concierne al grado de afectación exterior, relativo al equivalente en pesos, cuanto menos cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes a cada uno (...)

- Por los perjuicios y dalos emergentes.

A favor de la señora ELIZABETH RÍOS RUEDA en calidad de compañera permanente y de los hijos CARLOS ALBERTO, y de los hijos menores FABIÁN STEVEN Y JULIÁN JEREZ RÍOS, por concepto de agencias en derecho, en cuantía que resulte de las bases aprobadas por el Consejo Superior de la Judicatura, que se Ocasionan por este juicio.

TERCERO: condénese en costas a la demandada."

Refiere que el señor EDGAR ALBERTO JEREZ CORTES (Q.E.P.D) fue vinculado directamente como Técnico Aviador en la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A, en el año 2005 con un salario de \$1.920.000, donde cumplía un horario de trabajo de acuerdo con los turnos programados, estando disponible permanentemente en los lugares donde debía atender la aeronave HK- 4374 y conforme a los itinerarios que autorizaba la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL.

Indica que la entidad demandada permitió operar a la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A a pesar de los inconvenientes económicos que venía presentando para el año 2005 y sin contar con los requisitos señalados en el documento 8335 de la Organización Internacional de Aviación, donde se señala que no se debe permitir el vuelo de aerolíneas que tengan problemas financieros y presenten fallas técnicas con sus aeronaves.

Sobre este punto, señala que la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A en junio de 2005, fue intervenida por la Superintendencia de Puertos y Transporte debido a la crisis financiera que estaba presentando, exigiéndosele presentar un plan de reestructuración de las obligaciones, no obstante la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL continuó autorizándoles sus operaciones, con un solo avión y sin llenar las condiciones de aeronavegabilidad.

En la misma fecha la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A anunció suspender temporalmente sus operaciones debido a que tenía que realizar una revisión exhaustiva a sus aviones, no obstante, la demandada siguió autorizando su operación solo con el avión MD 82 con matrícula HK- 4374.

Resalta que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL no cumplió con sus obligaciones de inspección incurriendo en una falla en el servicio permitiendo que operara la referida aeronave sin cumplir con los estándares mínimos tanto técnico como en la operación, afectando la seguridad aérea y la integridad física de los pasajeros y la tripulación; además no tuvo en cuenta que la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A ya había sido intervenida y sancionada.

Sostiene que el avión HK- 4374 para el mes de agosto de 2005, operaba en itinerarios extensos, exigiendo a sus pilotos y tripulación extensos horarios, y sobre ello, describe el itinerario realizado el día del accidente 15 de agosto de 2005.

Agrega que para el día del accidente la aeronave tenía sobrecarga lo cual podía desequilibrar el avión, sin embargo, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL permitió y autorizó el itinerario, en esas condiciones de sobrecarga y sin realizar controles.

Concluye que el accidente que se presentó con el avión HK- 4374 de la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A ocurrido en la madrugada del 16 de agosto de 2006(sic) y donde pereció el señor EDGAR ALBERTO JEREZ CORTES (Q.E.P.D) fue como consecuencia del excesivo itinerario de la aeronave, el mantenimiento de la aeronave con repuestos usados y el exceder los límites de las operaciones diarias, con falla en el servicio por parte de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL. (fls. 3 a 7 Cp1)

2. Actuación procesal.

El 27 de julio de 2007 se admitió la demanda de la referencia por lo que ordenó la notificación a la demandada (fl.20 Cp1)

El 25 de septiembre de 2007 se fijó en lista el proceso (fl. 20 VIta Cp1)

3. Contestación de la demanda.

Presentó contestación a la demanda en tiempo el día 8 de octubre de 2007, oponiéndose a las pretensiones de la demanda puesto que esta entidad se encontraba ejerciendo la vigilancia adecuada, y lo que ocurrió fue que la empresa desbordó los límites de los reglamentos a pesar de que es el primer obligado a cumplirla.

Como razones de defensa expone que, primero, que el informe final de la investigación no ha sido publicado por la autoridad de la República Bolivariana de Venezuela, por lo que la falla en el servicio no se encuentra sustentada.

En segundo lugar, concluye que la aeronave HK- 4374 estaba aeronavegable para el día de los hechos, pues se realizaron inspecciones previas por parte de funcionarios de la entidad demandada donde se determinó esta situación.

Como tercer argumento, precisa que la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A no operaba con una sola aeronave, pues para el año 2005 tenía 7 aeronaves y en los últimos meses tenía trabajando a 3 de ellas.

Respecto al sobrepeso de la aeronave, indica que es responsabilidad de la empresa explotadora y del piloto, por lo que la entidad demandada no tiene ninguna injerencia para controlarlo, máxime cuando el vuelo partió de la ciudad de Panamá, donde la autoridad debió haber realizado dicho control, además se desconoce si esta fue la causa del accidente.

En quinto lugar, respecto al exceso de trabajo de la tripulación, sostiene que este control solo se puede realizar posterior a los vuelos, ya que mientras no se realice el vuelo no se sabe cuántas horas va a trabajar el piloto, es decir, no se puede predecir que la empresa va a poner una tripulación para operar más tiempo del permitido.

Como excepciones propuso i) falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que el señor EDGAR ALBERTO JEREZ CORTES (Q.E.P.D) falleció cuando se encontraba desempeñando sus funciones para las que fue contratado, por ello, quien debe responder conforme al Decreto 1295 de 2004, es la ARP a la cual se encontraba afiliado o la empresa empleadora, y ii) pago, pues los daños a fueron resarcidos a los demandantes con pago que les realizó la empresa aérea a través de su aseguradora. (fls.23 a 46 Cp1)

4. Continuación del trámite procesal.

El 14 de noviembre de 2007, se acepta el llamamiento en garantía solicitado por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL a la Aseguradora Colseguros S.A y se niega frente a la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A¹ (fls. 45 a 47 Cp 4)

Con autos del 13 de mayo, 22 de septiembre de 2009 y 17 de febrero de 2010 se decidió sobre las pruebas pedidas por las partes. (fls.188 a 190, 214 a 215, 248 y 249 Cp1).

Con auto del 17 de diciembre de 2020, se corre traslado a las partes para alegar de conclusión. (Expediente digital No. 006)

5. Alegatos de conclusión.

El 12 de enero de 2021, el apoderado de Allianz Seguros S.A (antes Aseguradora Colseguros SA) presentó alegatos de conclusión en tiempo, reiterando que dentro del sub lite no se demuestra la falla en el servicio por parte de la AEROCIVIL.

¹ Decisión que fue confirmada por el Consejo de Estado en auto del 21 de mayo de 2008 C3.

Señala que la AEROCIVIL no le correspondía impedir el inicio del vuelo desarrollado el 16 de agosto de 2015 operado por la aerolínea WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A entre la ciudad de Panamá y Fort de France en la isla de Martinica, pues esta función era única y exclusivamente de la autoridad aeronáutica panameña, por lo que resulta desacertada la afirmación de la parte actora, pues esto acarrearía la vulneración de la Soberanía conforme a lo dispuesto en el Convenio de Chicago de 1944.

Trascribe varias pruebas recaudadas dentro del proceso de las cuales concluye que la aeronave HK- 4374 para el día 16 de agosto de 2005 se encontraba aeronavegable, es decir, era apta para operar de forma segura, además no tenía reporte negativo y su operación era satisfactoria, por lo tanto, la entidad demandada no tenía razón alguna para impedir que la misma operara.

Insiste en que la AEROCIVIL inspeccionaba de forma correcta y constante, desde un punto de vista técnico, a la aerolínea West Caribbean Airways, para ello refiere a los testimonios y pruebas documentales que acreditan esta situación, evidenciándose así el cumplimiento de las funciones a cargo de la autoridad aeronáutica.

Manifiesta que a AEROCIVIL tomó un papel activo en las inspecciones de la aeronave HK-4374 esto debido a la situación en la que se encontraba la aerolínea West Caribbean Airways para 2005, pues para ese año se realizó i) una inspección semestral a la aerolínea realizada por AEROVICIL y ii) una inspección anual realizada a la aerolínea por el Inspector Principal de Operaciones (en adelante P.O.I). Igualmente, fue posible identificar que la aerolínea atravesaba por dificultades financieras, ante lo cual la Secretaría de Seguridad Aérea de la AEROCIVIL procedió a tomar dos medidas inmediatas: i) dar aviso de los hallazgos a la Oficina de Transporte Aéreo; y ii) extremar los controles en materia de seguridad aérea.

Entonces señala que la entidad demandada cumplió "con sus funciones de autoridad aeronáutica obligada, no solo a verificar la situación financiera y administrativa de West Caribbean Airways, sino, al mismo tiempo, a posibilitar su supervivencia como competidor en el mercado aeronáutico. Habría sido contrario al ejercicio de las funciones de la AEROCIVIL el hecho de suspender automáticamente las operaciones de West Caribbean Airways ante la evidencia de dificultades financieras de la aerolínea y ante la evidencia, al mismo tiempo, del adelantamiento de un plan de recuperación de la sociedad en comento que se suponía adelantaría la Superintendencia de Puertos y Transporte."

En lo que tiene que ver con el hecho de un tercero concluye que el accidente obedeció a la indebida operación de la aeronave por parte del piloto al mando quien, de acuerdo con las normas jurídicas, es el responsable de la correcta y segura operación de la aeronave.(expediente digital No. 008)

El 22 de enero de 2021, el apoderado de la parte actora presenta en tiempo alegatos de conclusión, reiterando los argumentos expuestos en la demanda y solicitando se accedan a las pretensiones de la demanda.

Insiste en que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil incumplió las mandatos normativos, reglamentos aeronáuticos, además de las obligaciones de vigilancia y control al permitir que la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A continuara con su operaciones con un solo avión sin llenar las condiciones de aeronavegabilidad, cuando lo exigido era de mínimo 5 aeronaves, incurriendo así en una falla en el servicio, pues lo cierto

es que si la entidad demandada hubiera cumplido a cabalidad con sus deberes constitucionales y legales de supervisión aeronáutica, el despegue de la aeronave HK 4374 X jamás se hubiera autorizado, lo cual habría interrumpido el nexo causal o cadena de eventos que condujeron a las consecuencias que hoy se reclaman en indemnización. (Expediente digital No. 009)

El 25 de enero de 2021, el apoderado de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL presentó alegatos de conclusión en tiempo, insistiendo en la excepciones de falta de legitimación en la causa por activa y pago o cobro de lo no debido.

Sobre la supuesta falla en el servicio, precisa que la entidad demandada adelantó los procedimientos ordinarios con el objeto de verificar la sanción definitiva en contra de WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A, la cual ocurrió posterior al accidente objeto de la Litis, pues con resoluciones Nos. 4325 del 04 de octubre de 2005 y No. 3979 del 06 de septiembre de 2005 se decide suspender el permiso de operación de la empresas, pero por esta situación no se genera una falla dado que este trámite procesal debía estar precedido de unos tiempos, procedimientos y trámites particulares.

Acerca de las condiciones de la aeronave de matrícula HK-4374X afirma que las mismas eran satisfactorias de aeronavegabilidad, tal y como lo soportan las certificaciones, inspecciones y demás pruebas documentales arrimadas al proceso y las declaraciones recepcionadas de los testigos sobre este aspecto, por lo que no existía motivo alguno para que la AERONÁUTICA CIVIL impidiera su operación por parte de su explotador, esto conforme a las pruebas obrantes en el proceso.

Finalmente, hace referencia al eximente de responsabilidad de hecho de un tercero pues el daño alegado fue culpa exclusiva del piloto instructor, pues fue si omisión y negligencia, que constituyó en la causa directa y eficiente en la producción del daño.(expediente digital No. 10)

El señor Agente del Ministerio no emitió concepto.

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto.

III. PRECISIÓN DEL CASO, PROBLEMA Y TESIS JURÍDICA

La parte actora pretende la declaratoria de responsabilidad de la entidad demandada como consecuencia del incumplimiento de sus funciones de inspección, vigilancia y control sobre la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A lo cual ocasionó el accidente de la aeronave de matrícula HK-4374, esto en lo que respecta a que i) permitió que la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A operara a pesar de los inconvenientes económicos que venía presentando y sin contar con los requisitos señalados en el documento 8335 de la Organización Internacional de Aviación, y además que operara con un solo avión y sin llegar las condiciones de aeronavegabilidad ii) permitió la operación de la aeronave HK 4374 sin cumplir con los estándares mínimos tanto técnico como en la operación, afectando la seguridad aérea y la integridad física de los pasajeros y la tripulación, iii) permitió y autorizó el itinerario del referido avión en condiciones de sobrecarga y sin realizar controles, y iv)

permitió que las operaciones se realizaran cuando los pilotos y la tripulación eran sometidos a extensos horarios.

La parte demandada se opone a las pretensiones de la demanda al considerar que la entidad pública se encontraba ejerciendo la vigilancia adecuada; además para el día de los hechos la aeronave accidentada era aeronavegable; agrega que el sobrepeso es una responsabilidad del piloto y de la empresa explotadora; propone como excepciones falta de legitimación en la causa por pasiva y pago.

Teniendo en cuenta **el planteamiento jurídico** de la parte demandante, la Sala se ocupará de resolver:

¿Es responsable la Aeronáutica Civil a título de la falla en el servicio por la presunta omisión en el cumplimiento de sus funciones y competencias de inspección, vigilancia y control, respecto a la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS lo cual ocasionó el accidente de la aeronave de matrícula HK-4374, y como consecuencia la muerte del señor Edgar Alberto Jerez Cortés?

La tesis de la Sala es que se negarán las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que no se probó que la entidad demandada hubiese incumplido con sus obligaciones y que como consecuencia de ello se hubiese presentado el daño alegado dentro del sub lite, pues antes por el contrario se demuestra que la Aeronáutica Civil i) adelantó y agotó las respectivas actuaciones administrativas en contra de la empresa West Caribben Airways S.A para efectos de suspender el permiso de operación entregado a la misma, y ii) en todo caso, debido a esta situación que estaba atravesando la empresa West Caribben Airways S.A aumentó los controles de inspección, vigilancia y control, precisamente para garantizar la seguridad aérea y evitar alguna falla técnica con la aeronaves de esta sociedad; aunado a lo anterior, se demostró que el accidente aéreo de la aeronave de matrícula HK-4374 obedeció a las anomalías cometidas por el piloto quien llevó a un estado crítico a la aeronave lo que provocó que esta perdiera la sustentación no tomando acciones pertinentes para la corrección de la entrada en pérdida de la aeronave, e igualmente tomo decisiones desacertadas durante el desarrollo de la emergencia, clasificándose estas situaciones como un factor humano.

La Sala estudiará los temas siguientes: La responsabilidad del Estado en el marco de la falla del servicio, la conducción de aeronaves es una actividad peligrosa, la responsabilidad de la Aeronáutica Civil en accidentes aéreos, Régimen probatorio en los casos de responsabilidad por falla en el servicio y caso concreto.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Esta Subsección es competente desde el punto de vista funcional para conocer del presente proceso, por la instancia, la naturaleza del asunto y la cuantía, dado que se trata de un proceso de reparación directa y el valor de la pretensión mayor al momento de la presentación de la demanda asciende a \$2.067.707.464 por concepto de perjuicios materiales (fl. 11 Cp1), al tenor del numeral 1º del artículo 133 del Código Contencioso Administrativo y el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil.

2. Caducidad de la acción.

Es de anotar que el término de caducidad de la acción de reparación directa se contabiliza a partir del día siguiente al del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa, de acuerdo a lo establecido en el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

Revisadas las pruebas allegadas al plenario se encuentra demostrado que el señor Edgar Alberto Jerez Cortes falleció el día 16 de agosto de 2005 en un accidente aéreo (fl. 1 Cuaderno de pruebas 2) en este sentido el término de caducidad corría entra el 17 de agosto de 2005 al 17 de agosto 2007. La demanda fue presentada el 4 de julio de 2007 (fl. 17 vltá Cp1) por lo tanto, se tiene que la misma fue presentada dentro del término establecido en el inciso primero del numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, y por ende es forzoso concluir que no ha operado la caducidad de la acción.

3. Legitimación en la causa.

3.1. Por activa.

Los demandantes se encuentran legitimados en la causa por activa, conforme a los elementos materiales probatorios que a continuación se relacionan:

Demandante	Parentesco del fallecido	Prueba
ELIZABETH RÍOS RUEDA	Compañera permanente	Declaración de la señora María Inés Álvarez y del señor Alberto Pinilla (Fls. 8, Cuaderno pruebas 2 y testimonio de la señora María Inés Álvarez (fls. 156 y 157 Cuaderno de pruebas 2)
CARLOS ALBERTO JEREZ RÍOS	Hijo	Registro civil de nacimiento fl. 4 Cuaderno pruebas 2.
FABIÁN STEVEN JEREZ RÍOS	Hijo	Registro civil de nacimiento fl. 5 Cuaderno pruebas 2.
JULIÁN JEREZ RÍOS	Hijo	Registro civil de nacimiento fl. 6 Cuaderno pruebas 2.

3.2. Por pasiva.

La demanda fue incoada contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL por lo tanto, esta entidad se encuentra legitimada por pasiva en el presente proceso, dado que es la persona jurídica contra la cual se dirigen las pretensiones y frente a la cual se predica responsabilidad, por su incumplimiento en sus funciones de inspección, control y vigilancia sobre la aeronave accidentada.

4. Argumentación jurídica.

4.1. Responsabilidad extracontractual del Estado.

Al tenor del artículo 90 constitucional, el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

El Consejo de Estado² ha establecido que tal cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por su acción como por su omisión, ya sea atendiendo a los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro.

4.2. La conducción de aeronaves es una actividad peligrosa.

El daño antijurídico producido con ocasión de la conducción de una aeronave es considerada una actividad peligrosa por lo que el régimen de responsabilidad extracontractual aplicable es el objetivo y, por regla general, sólo basta con que se demuestre el daño y la imputación del mismo para que tenga derecho a la indemnización de los perjuicios.

El Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", sentencia del 16 de mayo de 2019, Radicación número: 73001-23-31-000-2011-00545-01(47971). Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, sostuvo:

La jurisprudencia de la Sección ha señalado que la conducción de aeronaves, al igual que ocurre con otras actividades tales como la manipulación de armas de fuego, la conducción de energía eléctrica o la conducción de vehículos automotores es considerada, por regla general, una actividad peligrosa, de manera que al demandante le basta acreditar que la actividad peligrosa fue la causa del daño cuya reparación solicita, al paso que la entidad demandada para exonerarse de responsabilidad deberá demostrar la existencia de una causal de exoneración, siempre que las pruebas obrantes en el plenario no evidencien la presencia de una falla en la prestación del servicio, pues, si ello es así, el juez no tendrá otra alternativa que declararla³.

No obstante lo anterior, el régimen de responsabilidad de riesgo excepcional **sólo aplica** en los casos en los que la demanda va dirigida **contra quien se encontraba realizando la actividad peligrosa o contra el operador de la misma.**

Cuando lo que se discuten son fallas administrativas de otra entidad distinta al operador, la responsabilidad debe analizarse bajo el régimen de imputación de **falla en el servicio.**

4.3. De la responsabilidad de la Aeronáutica Civil en accidentes aéreos.

El Consejo de Estado frente a los daños causados en accidentes aéreos y que la responsabilidad se atribuye a la Aeronáutica Civil, ha reiterado que el régimen de responsabilidad será el de falla en el servicio, esto derivado del incumplimiento de sus deberes de seguridad aérea a su cargo, en este sentido se expuso:

[D]e conformidad con el Decreto-ley 2171 de 1992⁴, a la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, en su calidad de autoridad aeronáutica en todo el territorio nacional -art. 68- le corresponde garantizar la utilización segura y

² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA (E). Bogotá, D.C. ocho (08) de junio de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 41001-23-31-000-2006-01040-01(37411)

³ Consultar sobre mismo tema sentencias de 3 de diciembre de 2007, Exp. 2000, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, y de 3 de mayo de 2007, Exp. 16180, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

⁴ "Por el cual se reestructura el Ministerio de Obras Públicas y Transporte como Ministerio de Transporte y se suprimen, fusionan y reestructuran entidades de la rama ejecutiva del orden nacional".

adecuada del espacio aéreo -art 69-, **para lo cual tiene a su cargo las funciones de organizar, coordinar, regular, controlar y asistir la navegación aérea en todo el espacio aéreo nacional y de prestar los servicios necesarios para garantizar la operación segura y eficaz del transporte aéreo** -art. 70-.

Se fundamenta esta obligación en la importancia del transporte aéreo para la satisfacción de necesidades básicas y en los riesgos asociados a esa actividad, en cuanto considerada como potencialmente peligrosa para la sociedad, lo que amerita la intervención del Estado para garantizar unas condiciones adecuadas que minimicen los riesgos y ofrezcan confianza a las personas que deciden asumir la prestación del transporte aéreo.

Respecto del régimen de responsabilidad aplicable a casos de accidentes aéreos por fallas del servicio imputables a la Aeronáutica Civil, esta Corporación ha precisado lo siguiente:

Aunque el servicio del transporte aéreo es prestado por los particulares, la eficiencia tanto del equipo humano como de las aeronaves en que se presta está garantizada por el Estado, de tal manera que regularmente en Colombia no se puede realizar un vuelo sin el visto bueno del Departamento Administrativo de Aeronáutica Civil.

Igualmente, de estas consideraciones se desprende: a) Que las Empresas Aéreas cuyo reconocimiento legal emana de actos del Gobierno (Ley 89 de 1.938) sólo podrán contratar el personal que posea títulos de idoneidad expedidos por las autoridades aeronáuticas colombianas y confiarán necesariamente como todos los colombianos, en que ellos se han expedido en forma regular; y b) que los usuarios del transporte utilizan confiadamente este medio de locomoción por las garantías que el Estado les presta al inspeccionar, vigilar y controlar el personal y los equipos aéreos.

Por ello, siendo las obligaciones emanadas del artículo 16 de carácter fundamental y la responsabilidad surgida de su incumplimiento primario, no puede aceptarse como causal exonerativa el hecho de fallas humanas que hayan sido toleradas por las autoridades aeronáuticas al someter a los exámenes periódicos al personal aeronáutico o que se han presentado en otros accidentes a las mismas personas. Si el transporte aéreo es, como denominan los civiles una actividad peligrosa, requiere operarios de óptima idoneidad y corresponde, por tanto, a las autoridades retirar del servicio a aquellas personas que por una o varias veces cometan fallas que pongan en peligro la vida y los bienes de los usuarios.

Y no se olvide que esta obligación estatal en el transporte aéreo no es prestada en forma gratuita, pues tanto los pasajeros como las aeronaves pagan tasas (no impuestos) por los servicios prestados por la aeronáutica civil.

De todo lo anterior se **concluye** que el Estado Colombiano será responsable de los daños ocasionados en el transporte aéreo, cuando quiera que ellos ocurran por falla en el servicio de aeropuertos, o en fallas humanas conocidas por las autoridades aeronáuticas o que éstas debieron conocer, o por fallas de los equipos de aeronavegación por no inspeccionarlos, y, finalmente cuando quiera que omitieren

en el cumplimiento del mandato del varias veces citado artículo 16 con los usuarios del transporte aéreo.⁵ Negrilla fuera de texto.

4.4. Los elementos de la responsabilidad del Estado en el marco de la falla del servicio.

Conforme lo dispuesto en el artículo 90 constitucional, el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables. En ese sentido, el Consejo de Estado ha sostenido, en múltiples pronunciamientos, que la declaración de responsabilidad patrimonial y administrativa será posible siempre que se acredite la concurrencia de los elementos constitutivos de la misma, así: i) el daño antijurídico, patrimonial o moral, que el demandante no tenía por qué soportar, ii) la acción o la omisión constitutiva de una falla del servicio de la Administración y iii) la relación o nexo de causalidad entre los dos elementos anteriores⁶.

Al respecto, dijo el Consejo de Estado:

la responsabilidad del Estado resulta comprometida siempre que logre establecerse en el proceso: i) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la que se habrían evitado los perjuicios, ii) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso, iii) la existencia de un daño antijurídico y iv) la relación de causalidad entre la omisión y el daño.⁷

Tal y como lo ha establecido el Máximo Tribunal Administrativo y la doctrina. "En ocasiones a pesar de existir daño no procede declarar la responsabilidad. Esto por cuanto el daño es requisito indispensable pero no suficiente para que se declare la responsabilidad. En efecto, en algunos eventos no se declara la responsabilidad, a pesar de haber existido daño. Es lo que ocurre en dos hipótesis: el daño existe pero no se puede atribuir al demandado, como cuando aparece demostrada una de las causales exonerativas; o el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre."⁸

Daño. El daño consiste en el menoscabo del interés jurídico tutelado y la antijuridicidad en que él no debe ser soportado por el administrado, ya sea porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o, porque es "irrazonable," sin depender "de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración."

El daño, para efectos de que sea indemnizable, exige que se acrediten los siguientes requisitos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo, ii) debe lesionar un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y iii) debe ser personal y

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de noviembre de 1997, M.P. Carlos Betancur Jaramillo, exp. 11.224, reiterada en sentencias proferidas el 3 de mayo de 2013, exp. 25.774, M.P. Stella Conto Díaz Del Castillo 21 de junio de 2018, exp. No. 42541A, M.P. María Adriana Marin, sentencia del 7 de septiembre de 2020, exp. 41379 M.P. Ramiro Pazos Guerrero

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Sentencia del 12 de mayo de 2016. Radicación número: 68001-23-31-000-2005-02581-01 (40544) / Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON (E). Sentencia de 9 de septiembre de 2015. Radicación número: 73001-23-31-000-2001-03279-02(34468)

⁷ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá, D.C. diez (10) de febrero de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 76001-23-31-000-2005-02897-01 (38092)

⁸ HENAO, Juan Carlos. El Daño: Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Bogotá 2007. Pág. 38.

cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente y, por ende, no puede limitarse a una mera conjetura ; al respecto, la Sala ha considerado que:

“De allí que, sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga”.

Acción u omisión de la entidad demandada. La falla del servicio, como título para imputar responsabilidad al Estado, se configura por alguno de los siguientes supuestos: (i) retardo, (ii) irregularidad, (iii) ineficiencia, u (iv) omisión o ausencia del mismo.

En relación con lo anterior, el Consejo ha señalado que:

El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía⁹.

Así las cosas, en el marco del título de imputación de responsabilidad de falla del servicio, adicional al daño antijurídico se requiere que la entidad demandada haya actuado de manera tardía, irregular, ineficiente o que no haya actuado.

Nexo de causalidad. Finalmente, existe un tercer elemento sin el cual no se puede configurar la responsabilidad del Estado, como lo es el nexo de causalidad entre el daño antijurídico y la acción u omisión de la administración. Se debe determinar si es imputable o no a la entidad demandada, como quiera que aquél es requisito indispensable de la obligación de reparar; por tanto, corresponde al juez, en principio, constatar el daño como entidad, como violación a un interés legítimo, valorar si es o no antijurídico y, una vez estructurado éste, analizar la posibilidad de imputarlo o no a la entidad demandada, de manera que si el daño no está acreditado se torna inoficioso el estudio de la responsabilidad, por más que se encuentre configurada una falla en la prestación del servicio.

El nexo causal, entonces, debe ser definido como la relación necesaria y eficiente entre el daño antijurídico cierto y la acción u omisión de la administración. En el ámbito de la responsabilidad estatal la importancia de la imputación implica que la responsabilidad por daños antijurídicos se atribuye a la autoridad pública porque entre la acción u omisión y el daño existe una relación que, no necesariamente debe ser de naturaleza fáctica o científica, como causa a efecto, sino de naturaleza normativa. Por eso la diferencia entre imputatio facti y imputatio juris¹⁰ ha sido estudiada por la doctrina y aceptada por el jurisprudencia como fundamento de la obligación de reparar el daño antijurídico, ya que es sólo en ese

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia de 7 de abril de 2011, Radicación número: 52001-23-31-000-1999-00518-01(20750)

¹⁰ Reyes Alvarado, Yesid. Imputación objetiva. (1996), Bogotá, Temis, p., 114

momento cuando el juez debe decidir el título de imputación que le permitiría otorgar la justicia debida.

“La jurisprudencia ha sido pacífica al establecer que el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos por el actor, independientemente de si el régimen de responsabilidad aplicable está fundamentado en la culpa, en la falla, o en alguno de los regímenes de responsabilidad objetiva.¹¹”

4.5. Régimen probatorio en los casos de responsabilidad por falla en el servicio.

Cuando se trata de daños antijurídicos originados en la omisión, defectuoso o tardío funcionamiento de la administración, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha insistido siempre que solamente se indemnizan cuando se han producido por la falla en el servicio probada de la administración.

Así las cosas, es claro que para derivar la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por las deficiencias u omisiones en el cumplimiento de funciones administrativas es indispensable demostrar, a más del daño antijurídico y el nexo causal, la falla en el servicio por parte de la entidad accionada.¹²

“En el régimen mencionado deben probarse varios elementos, – la falencia de la Administración o por retardo, o por irregularidad, o por ineficiencia u omisión en el servicio/ – el daño: particular, cierto, determinado y anormal a un bien jurídicamente tutelado por el derecho y – el nexo de causalidad eficiente y determinante entre la anomalía administrativa y el daño.”¹³

Asimismo, aseguró el Consejo de Estado¹⁴:

En este régimen conocido como de falla probada, corresponde al actor la carga probatoria de sus tres elementos para que pueda deducirse una obligación indemnizatoria a cargo de la administración. La ausencia de prueba de algunos de esos elementos conduce al fracaso de la pretensión resarcitoria.

V. EL CASO CONCRETO.

1. Hechos probados.

En el curso del proceso fueron allegadas las siguientes pruebas, a las cuales se confiere mérito probatorio conforme a la ley y a la jurisprudencia¹⁵:

- 1.1. Certificado de defunción del señor Edgar Alberto Jerez Cortés de fecha 16 de agosto de 2005. (fl. 1 Cuaderno de pruebas 2)

¹¹ PATIÑO, Héctor. La causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual. Universidad Externado de Colombia. Revista de derecho privado No. 20, enero – Junio de 2011. <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/viewFile/2898/2539> Consultado el 11 de octubre de 2016.

¹² Al respecto ver: Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 6 de julio de 2006, expediente 15001; Sentencia de 25 de septiembre de 2003, expediente 14068, sentencia del 13 de febrero de 2003, expediente 12.509; sentencia del 8 de noviembre de 2001, expediente 12.820; sentencia del 5 de diciembre de 2005, expediente 14.536; Sentencia del 4 de septiembre de 2003, expediente 11.615; Sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente 13.232 y 15.646 acumulados.

¹³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil dos (2002) Radicación número: 18001-23-31-000-1994-03311-01 (11437-13311)

¹⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero ponente: Ricardo Hoyos Duque. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de mil novecientos noventa y ocho (1998). Radicación número: 76001-23-31-000-1998-10331-01

¹⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sala Plena. M.P Dr. Enrique Gil Botero. Sentencia del 28 de agosto de 2013. Expediente 25.002.

- 1.2. Derecho de petición presentado el 5 de septiembre de 2006 por la señora ELIZABERH RÌOS RUEDA ante la compañía West CARIBBEAN – Empresa de aviación solicitando en nombre propio y en representación de sus hijos sean reconocidos como herederos y beneficiarios del fallecido técnico de aviación Edgar Alberto Jerez Cortés respecto al accidente ocurrido el 16 de agosto de 2005 con el avión West Caribbean; también se solicitan documentales relacionados con la administradora de riesgos profesionales, la aseguradora de la póliza de vida y se expidan copias de otros documentos. (fls. 18 y 19 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.3. Acuerdo cooperativo firmado entre el señor Edgar Alberto Jerez Cortés y Cooptraecol de fecha 4 de marzo de 2005, teniendo como objeto su vinculación a esta cooperativa en su condición de trabajador asociado presentando aporte personal como técnico en mantenimiento, recibiendo un aporte de trabajo personal de compensación mensual de \$ 900.000, compensación extraordinaria \$ 600.000, entre otras compensaciones (fls. 22 a 24 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.4. Reportes de los vuelos e itinerarios realizados por el HK 4374 X de la empresa WEST CARIBBEAN durante los días 1º y 16 de agosto de 2005 (35 a 39 y 42 a 91 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.5. Comunicado por parte de Gerente Nacional de Colseguros informando a la demandada que póliza se encontraba vigente para el 16 de agosto de 2005, No. 23-9502236. (fls. 115 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.6. Cálculo actuarial de pensión realizado por el contador Carlos Alejo Díaz Vélez (fls. 120 a 126 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.7. Fotos que muestran accidente de un avión (fls. 130 a 132 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.8. Publicación por parte del Gobierno Bolivariano de Venezuela del 11 de noviembre de 2006 donde se refleja el listado de pasajeros y tripulación del vuelo WCW 708 siglas HK 4374, dentro de los cuales se encuentra el señor Edgar Alberto Jerez Cortes como técnico colombiano. (fls. 133 a 135 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.9. Publicación por parte del Fuerza Aérea Colombiana denominada “ la aerolínea West Caribbean no cumplía con las condiciones técnicas para volar según expertos” esto relacionando los antecedentes respecto a esta aerolínea y su crisis financiera, como también varias preguntas contestadas por el asesor de la Asociación Colombiana de Aviadores y el profesor de derecho aeronáutico de la Universidad Militar y el Politécnico Gran colombiano. (fls.136 a 138 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.10. Recortes periodísticos relacionados con el accidente presentado el 16 de agosto de 2005 con la aerolínea West Caribben. (fls. 139 a 149 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.11. Actas de inspección en plataforma respecto a la aeronave con matrícula No. HK 4374, dentro de las cuales se encuentra la realizada el día 15 de agosto de 2005 , firmada por el inspector de la UAEAC Gilberto Méndez y como técnico el señor Alexander Gaviria, donde se describe dentro de la inspección exterior conformada por trenes de aterrizaje y andamios, fuselaje, alas- flaps y ruder, motores , hélices, servicio de tanqueo- seguridad, equipaje, plataforma general, todo ok sin ninguna observación; también se describe inspección interior conformada por documentos a bordo, cabina principal y/o carga, equipo de emergencia –aeronave, baños y concina y centro de servicios. (fls. 1 a 88 Cuaderno pruebas 7)
- 1.12. Resolución No. 0023 de 5 de enero de 2005 proferida por la Aeronáutica Civil, por medio de la cual se sanciona a la Empresa West Caribbean Airways y otros, por infringir las normas del reglamento de la aeronáutica colombiana, esto en lo que tiene que ver, con presentar vencidos desde el año 2003 sus entrenamientos de ditching, evacuación, mercancías peligrosas, prácticas de emergencia, evacuación en tierra, chequeos en ruta y cursos de CRM, toda la documentación presentada con

los descargos sobre los entrenamientos, chequeos y cursos, pues solo se realizaron a partir del mes de febrero de 2004; también se prueba la ausencia de los registros de tiempo de servicios y los movimientos diarios de operación; igualmente se demostró que los tripulantes y auxiliares de servicio a bordo investigados excedieron sus asignaciones, el límite de horas diarias, quincenales y mensuales y los descansos mínimos requeridos en el año 2003 y 2004, situaciones, que si bien fueron subsanadas para conjurar las situaciones de peligro, estas se dieron con posterioridad a la ocurrencia de cada uno de los hechos de reproche, por lo tanto, se concluye que existe certeza de la ocurrencia de las infracciones cometidas por todos los investigados y por ello imparte las respectivas sanciones. (fls. 89 a 118 Cuaderno pruebas 7 y 162 a 170 Cuaderno de pruebas 9)

- 1.13. Resolución No. 01444 de 5 de abril de 2005, por medio de la cual la Aeronáutica Civil confirma en todas sus partes la Resolución No. 0023 de 5 de enero de 2005. (fls. 119 a 121 Cuaderno pruebas 7)
- 1.14. Resolución No. 01017 de 4 de marzo de 2005, por medio de la cual se emite un fallo y se dispone la terminación anticipada de la investigación adelantada con ocasión a la fragancia del 19 de octubre de 2004, contra la Sociedad West Caribbean Airways S.A, y otros, por transportar en la aeronave HK 4205 un total de 2464 Kilos de sobrepeso. (fls. 122 a 125 Cuaderno pruebas 7)
- 1.15. Resolución No. 01912 de 2 mayo de 2005, proferido por la Aeronáutica Civil mediante la cual se suspende el permiso de operación a la empresa WEST CARIBBEAN AIRWAYS, por encontrarse en mora de devolver dineros recaudados por conceptos de tasas e impuestos de timbre a favor de esa entidad (fls. 126 a 129 Cuaderno pruebas 7)
- 1.16. Resolución No. 02777 de 22 de junio de 2005, por medio de la cual la Aeronáutica Civil rechaza los recursos interpuestos contra la resolución No. 01912 de 2 mayo de 2005, no obstante, declara la pérdida de fuerza ejecutoria del referido acto administrativo, como quiera que la sancionada canceló la suma adeudada. (fls. 132 a 134 Cuaderno pruebas 7)
- 1.17. Resolución No. 03979 del 6 de septiembre de 2005, proferida por la Aeronáutica Civil suspende el permiso de operación de la empresa WEST CARIBBEAN AIRWAYS, por cuanto se demuestra que no cuenta con las condiciones idóneas administrativas y financieras para mantener vigente el permiso otorgado. (fls. 137 a 141 Cuaderno pruebas 7)
- 1.18. Cuadro donde se reporta las operaciones de WEST en el año 2005, realizado por la oficina de Transporte Aéreo – Información Torre de control por aeronaves con matrículas HK 3678, HK 4125, HK 4146, HK 4151, HK 4302, HK 4305 y HK 4374. (fl. 151 Cuaderno pruebas 7)
- 1.19. Inspección de aeronave en plataforma – inspección rápida – aeronave en línea respecto a la aeronave con matrícula No. HK 4374 realizada el día 15 de agosto de 2005, firmada por el inspector de la UAEAC Gilberto Méndez y como técnico el señor Edgar Alberto Jerez Cortes, donde se describe todo aceptable en lo que tiene que ver con la inspección exterior de la aeronave. (fl. 152 Cuaderno pruebas 7)
- 1.20. Reporte de inspección en ruta de pilotos de fecha 12 de agosto de 2005, respecto a la aeronave de matrícula HK 4374 realizada por el piloto Ricardo Jaramillo, describiendo que se efectuó chequeo arrojando resultados satisfactorios. (fls. 153 a 155 Cuaderno pruebas 7)
- 1.21. Formato inspección en ruta de aeronavegabilidad elaborada por el inspector de aeronavegabilidad señor Gilberto Méndez Peñalosa de la Aeronáutica Civil respecto al vuelo del 11 de agosto de 2005 con la aeronave con matrícula No. HK 4374,

- encontrándose con todos los ítems OK, y dentro de las observaciones describiendo” SE OBSERVÓ PARAMETROS MOTORES NORMAL Y SISTEMA EN GENERAL NORMAL. (fls. 156 y 157 Cuaderno pruebas 7)
- 1.22. Reportes de inspección en ruta de pilotos del año 2005, respecto a la aeronave de matrícula HK 4374 describiendo que se efectuó chequeo arrojando resultados satisfactorios. (fls. 158 a 169, 172 a 216, 246 a 253, 256 y 257, 260 a 279 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.23. Formatos de inspección en ruta elaborados por el inspector de aeronavegabilidad en lo que tiene que ver con la aeronave con matrícula No. HK 4374 para el año 2005, (fls. 170 y 171 y 254 y 255, 258 y 259 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.24. Memorial denominado como asunto inspección semestral de Base Bogotá West Caribbean realizada por parte de la Aeronáutica Civil(inspectores de operaciones) los días 25, 26 y 27 de enero y 01 al 04 de febrero de 2005, dejando observaciones respecto a los manuales de peso y balance, manual general de despacho, manual de mercancías peligrosas, plan de acción de emergencia, manual de seguridad aeroportuaria, análisis de pistas, manual general de operaciones, oficina de despacho y el incumplimiento de turnos de despachadores. (fls. 284 a 289 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.25. Memorial denominado como asunto inspección anual West Caribbean Airways por parte de la Aeronáutica Civil (POI WEST CARIBBEAN e inspector grupo operaciones) los días 8 a 18 de marzo de 2005 remitiéndolo al Secretario de Seguridad Aérea, donde informa observaciones respecto al manual general de operaciones, manual de auxiliares de vuelo, plan de acción de emergencia, manual del despacho, manual de peso y balance, análisis de pista, manual de entrenamiento, control de vuelos-exceso de horarios y no descanso de la tripulación, libro de vuelos, entre otros, como la falta de recursos para la correcta operación de la empresa entre estos, la falta de cancelación de hasta 4 quincenas, falta de líneas telefónicas y equipos de fax. (fls. 290 a 300 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.26. Memorial denominado como asunto inspección financiera empresa WEST CARIBBEAN dirigido al Jefe de Transporte aéreo de fecha 28 de marzo de 2005, por parte del Secretario de Seguridad Aérea de la Aeronáutica Civil , donde refiere que se evidencian falta de recursos económicos para la operación diaria de la empresa, encontrando como tendencias desfavorables, el no pago de los sueldos hasta 4 quincenas a los tripulantes y personal administrativo, cancelación de 41 líneas telefónicas y faz por falta de pago exigencia de pago al contador de proveedores. (fl. 301 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.27. Memorial denominado como asunto inspección anual y semestral WEST CARIBBEAN dirigido al Jefe de Grupo GISIT por parte del POI WEST CARIBBEAN e inspector grupo operaciones de la Aeronáutica Civil de fecha 30 de marzo de 2005, donde describe las presuntas infracciones a las normas aeronáuticas encontradas las cuales pueden conllevar afectar la seguridad aérea por fatiga del personal de tripulaciones y despacho. (fls. 302 a 308 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.28. Memorial No.5102-193 del 25 de enero de 2005, por medio del cual el Ingeniero de Aeronavegabilidad de la Aeronáutica Civil aprueba la revisión 01 del programa de mantenimiento MD 80 Series msg3 dentro de los cuales se encontraba HK 4374. (fls. 309 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.29. Manuales de mantenimiento y operaciones de WEST CARIBBEAN AIRWAYS. (fls. 310 a 328 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.30. Oficio No. 1204 de 7 de julio de 2005 suscrito por el Inspector de la Aeronavegabilidad PNI – Regional Antioquia, donde requiere al ingeniero de WEST

- CARIBBEAN AIRWAYS para que presente informe relacionados con el desprendimiento del cono de la cola en Pereira del avión HK 4374, entre otros documentos. (fl. 329 Cuaderno pruebas 7)
- 1.31. Declaración extraproceso realizada por el señor Andrés Felipe Echeverri Bermúdez donde manifiesta que el día 15 de agosto de 2005 a las 7 de la mañana inició viaje como copiloto efectivo en el avión con matrícula No. HK 4374 de la compañía WEST CARIBBEAN AIRWAYS, de trayecto Rionegro- Panamá San Andrés-San José de Costa Rica – San Andrés Rionegro, en el cual el avión se encontraba en perfectas condiciones meteorológicas buenas y malas, entregado el mismo día en perfectas condiciones. (fls. 330 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.32. Correos enviados por los señores Juan Ramiro Maldonado, Carlos Gómez Herrera y Hernando Rojas quienes refieren a las condiciones de la aeronave con matrícula No. HK 4374 para el 15 de agosto de 2005. (fls. 331 a 333 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.33. Certificado de aeronavegabilidad No. 12918 del 21 de julio de 2005, expedido por el inspector de Aeronavegabilidad PMI WEST CARIBBEAN del Departamento Administrativo de la Aeronáutica Civil, respeto a la aeronave con matrícula No. HK 4374, válido hasta el 21 de agosto de 2005, esto conforme al convenio de aviación Civil Internacional de fecha 7 de diciembre de 1944. (fl. 336 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.34. Certificados de aeronavegabilidad de los meses julio junio, mayo y abril del año 2005 proferidos por el Departamento Administrativo de la Aeronáutica Civil, respeto a la aeronave con matrícula No. HK 4374 (fls. 338 a 343 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.35. Contrato No. 001 Avianca- WEST CARIBBEAN AIRWAYS relacionado con la ejecución de servicios de mantenimiento para aeronaves de fecha 1 de octubre de 2003(fl. 345 a 356 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.36. Memorando No. 1304187/234 de 29 de marzo de 2005 través del cual informa el señor Inspector de Aeronavegabilidad de la Aeronáutica Civil al Jefe de Inspección y Vigilancia , que en cuenta a la aeronave con matrícula No. HK 4374 se generaron dos reportes de los cuales el No.2 dejo la aeronave en tierra por MEL " Dos (2) luces de salida de emergencia en puerta principal y puerta galey delantero inoperativas" corrigiendo el reporte con la ayuda de taller LASA. (fls. 388 y 389 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.37. Memorando No. 13040585/445 del 15 de junio de 2005, por medio del cual el señor Inspector de Aeronavegabilidad de la Aeronáutica Civil informa al Secretario de Seguridad Aérea, donde describe las demoras que se presentan con las operaciones de las aeronaves de WEST CARIBBEAN AIRWAYS. (fls. 350 y 351 Cuaderno pruebas 7)
 - 1.38. Testimonio de la señora María Inés Álvarez quien expone sus generales de ley; sostiene que concia al señor Edgar Jerez el cual vivía con la señora Elizabeth Ríos y sus tres hijos en el mismo conjunto donde ella vivía; refiere que la demandante dependía económicamente del occiso quien viajaba y cuando llegaba les hacía mercado, les dejaba plata y se iba nuevamente; indica que los conoce desde 1993; que ella sabe que le dieron una placa a la señora Elizabeth Ríos pero desconoce si fue la ARL o la empresa. (fls. 156 y 157 Cuaderno de pruebas 2)
 - 1.39. Testimonio del señor Juan Darío Ruiz Angulo quien manifiesta sus generales de ley sosteniendo que es actualmente el representante legal de la Cooperativa de trabajo COOPTRAICOL, y tenían un contrato con la empresa WEST CARIBBEAN de prestación de servicio de mano de obra en la parte técnica; indica que el señor Edgar Jerez trabajó para ellos en el mantenimiento de aeronaves alrededor de 3 meses; aclaró que en desarrollo de esta labor la empresa WEST CARIBBEAN suministraba todos los repuestos requeridos por los aviones; precisa que al avión de matrícula HK

4374 se le efectuó una AD, unos supresores de ruido; refiere que se podían utilizar repuestos usados ya que se podía reparar esto si se cumplía con las normas para seguir operando; **contestó que la aeronáutica civil realizó supervisiones o vigilancia a través del representante que es el PMI, quienes tienen que estar verificando el servicio con un programa, ellos inspeccionan;** que el señor Edgar Jerez no estaba autorizado por parte de esa cooperativa a volar en la tripulación del avión HK 4374 pues el contrato era exclusivo de prestar el servicio en el hangar; precisa que el señor Edgar Jerez renunció a esa cooperativa el 12 de agosto de 2015, y firmó contrato con la empresa WEST CARIBBEAN. (fls. 158 a 161 Cuaderno de pruebas 2)

- 1.40. Testimonio del señor Joaquín Hernando Penagos Aguilar quien manifiesta sus generales de ley donde indicó que es controlador de tráfico aéreo jubilado y consultor de la aeronáutica civil en el área de seguridad aérea; sostiene que conoce de los hechos de la demanda por que en su condición de consultor se le ordenó recopilar todas las evidencias disponibles del sistema de control de tráfico aéreo donde se pudiera verificar la operación del vuelo accidentado mientras sobre voló el territorio colombiano, aclarando que su aporte se limitó a conceptuar sobre la actuación de los servicios de control de tránsito aéreo colombiano; indica que de acuerdo con el plan de vuelo presentado por la compañía en Panamá el vuelo WEST CARIBBEAN pretendía sobrevolar el territorio colombiano de occidente a oriente ingresando a la altura del golfo de Urabá en línea recta a un punto situado al sur de Valledupar en la frontera con Venezuela, y de la revisión del radar se pudo constatar que la aeronave mantuvo siguiendo la trayectoria propuesta mientras sobre voló el territorio colombiano; señala que el controlador de tránsito aéreo no tiene dentro de sus funciones determinar si una aeronave debe o no utilizar el sistema anti-hielo pues esto compete exclusivamente a la tripulación; contesta **que de la revisión de los registros de las comunicaciones sostenidas entre los controladores colombianos y la tripulación del vuelo WEST CARIBBEAN 708 el día 16 de agosto de 2005, se pudo notar que no existió ninguna manifestación que indicara fallas de la aeronave;** precisa que conforme al reporte del IDEAM entregado en la investigación de accidente de la Aeronáutica Civil en relación con las condiciones de tiempo en el ara donde sobrevoló la aeronave **accidentada demuestran que existió presencia de nubes de mal tiempo que pudieron afectar el vuelo**(aporta documento respectivo que soporta esta afirmación); manifiesta que el controlador de tránsito aéreo no dispone de las herramientas que le permitan detectar la existencia de condiciones meteorológicas adversas que puedan afectar los vuelos, pues para ello las aeronaves cuentan con equipos que le permiten detectar con anticipación a la existencia de fenómenos meteorológicos adversos, y por ello, los pilotos deben decidir si desvían la trayectoria de la ruta; refiere a que el peso de colaje de la aeronave accidentada conforme a lo informado por la empresa WEST CARIBBEAN fue de ciento cuarenta y ocho mil libras despegando de Panamá para Fort de France(anexa copia donde se manifestó esta situación). (fls. 158 a167 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.41. Escrito denominado manifiesto de peso y balance MD – 81 HK 4374 de fecha 15 de agosto de 2005. (fl. 170 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.42. Información meteorológica del 16 de agosto de 2005 suscrita por el IDEAM donde indica las condiciones de presencia de nubes y la dispersión de las mismas(fls. 171 a 175 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.43. Interrogatorio de parte de la señora Elizabeth Ríos Rueda quien refiere a sus generales de ley; señala que recibió una indemnización por parte de Colseguros en

representación de sus hijos pues como compañera permanente se le dijo que no tenía derecho sino únicamente la cónyuge; refiere que para el 1999 el occiso ya se encontraba divorciado de la señor Jacqueline Ramírez pues desde 1987 ya no convivía con ella, pues el convivía con ella y sus hijos; precisa que el señor Edgar Jerez (Q.E.P.D) permanecía periodos largos y cortos por fuera de la casa debido a su trabajo, pero cuando tenía sus descansos permanecía con ellos ; contestó que la ARP no le reconoció ninguna pensión como consecuencia del accidente que sufrió su esposo; precisa que ni la Cooperativa de WEST le pagaban el salario a su esposo. (fls. 176 a 178 Cuaderno de pruebas 2)

- 1.44. Oficio suscrito por el Director Jurídico de Colpatria ARP donde niega el reconocimiento de pensión de sobrevivientes de Edgar Alberto Jerez, como quiera que la cooperativa para la cual estaba afiliada incumplió con el pago de los aportes al sistema general de riesgos profesionales. (fls. 180 a 183 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.45. Interrogatorio de parte de Carlos Alberto Jerez Ríos quien manifiesta sus generales de ley; precisa que su padre para el 2005 no le ayudaba para su manutención o estudios; indica que ya recibió una indemnización plena por parte de Colseguros respecto del accidente de la aeronave matrícula HK 7374. 8 fl. 184 y 185 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.46. Resolución No. 23849 de 21 de diciembre de 2005 proferida por la Superintendencia de Puerto y Transporte por medio del cual ordena el sometimiento a la Ley 550 de 1999 a la sociedad West Caribben Airways S.A; dentro de la misma se describe que la referida sociedad se encuentra sometida a control por parte de la Superintendencia como resultado de la expedición de la Resolución No. 7629 de 2 de mayo de 2005, y con motivo de este acto administrativo, se le ordenó la presentación de unos documentos e información entre otros: i) presentación de un plan de recuperación y mejora que permita subsanar la situación contable, económica, financiera, jurídica y pensional de la compañía, esto en cumplimiento del artículo 85 de la Ley 222 de 1995, otorgándole un plazo de 30 días hábiles y ii) presentar mensualmente informes contables; no obstante, se indica la empresa requerida no dio cumplimiento a lo requerido, por lo que la Superintendencia ordenó la apertura de investigación administrativa con resolución No. 19135 de 8 de noviembre de 2005; persistiendo las omisiones por parte de la empresa y decisiones contradictorias tomadas por los administradores y accionistas de esta sociedad , se decide someterla a la referida ley. (fls. 192 a 195 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.47. Testimonio del señor Julio Enrique Consuegra Restrepo quien manifestó sus generales de ley sosteniendo que es de profesión piloto Comercial e instructor; precisó que una aeronave como la HK 4374 lo que la limita para su vuelo son los servicios de mantenimiento que haya que realizarle cada que cumplan cierto número de horas o ciclos, por lo que un avión no tiene límite de horas para volar en un día, pues lo que se tiene que hacer es para para cumplir con el servicio de mantenimiento; refiere que el tiempo que está permitido para una tripulación es de 12 horas, 30 de tiempo de servicio al día, 50 horas quincenales y 90 horas mensuales; afirma que las rutas las realizan las operaciones aéreas de la empresa a través de los despachadores trazan un plan de vuelo, y una vez es aceptada, el piloto debe ceñirse a ella, pero en caso de presentar malos tiempos, puede solicitar el cambio de la misma; refiere que los encargados de la carga y de que el peso sea correcto es el operador ósea WEST ; **respecto a la pregunta si la aeronave HK 4374 se encontraba aeronavegable para el día del momento del accidente, contestó que de acuerdo con la información recibida por los inspectores de la Aerocivil, tanto de aeronavegabilidad como de operaciones, dicha**

aeronave se encontraba aeronavegable, así mismo tuvo la oportunidad de volar en cabina ese avión en varias oportunidades y le costa que la operación de la misma era satisfactoria; señala que las condiciones de hielo por el mal tiempo son riesgosas para la operación, y aunque los aviones como el HK 4374 tienen buenos sistemas anti hielos en ciertas ocasiones de mal tiempo dichos sistemas no alcanzan a eliminar todo el hielo, por lo tanto, hace necesario que el piloto se desvíe o descienda para encontrar mejores condiciones, no es raro ver accidentes de aviación causados por este fenómeno; refiere que para comienzos del primer semestre del año 2005 la empresa WEST CARIBBEAN tenía problemas económicos; **indica que no se detectó que los pilotos de la referida aerolínea trabajaran sin descanso, pues de ser así como secretario de seguridad aérea hubiese tomado las medidas correctivas frente al caso,** pues en el pasado, cree que en el 2004, fue sancionada pero los inspectores encargados de la empresa habían tomado medidas para que esto no volviera a pasar; **respecto a la afectación financiera de WEST CARIBBEAN para 2005, y si esto incidió en el mantenimiento de la aeronave, indicó que precisamente por esta razón fue que extremaron la vigilancia y control de la empresa para asegurar que el mantenimiento y seguridad no se vieran afectadas, entre ellos se alertó al POI (inspector de la Aerocivil encargado de vigilar las operaciones de la empresa) y al PMI para que extremaran la vigilancia, incrementando el número de éstas, se ordenó a los inspectores revisar los aviones de la referida empresa en las escalas técnicas;** respecto al entrenamiento del personal de la tripulación WEST CARIBBEAN manifestó que el inspector de la empresa encargada de las operaciones (POI) no reportó novedad en no estar cumpliendo con el entrenamiento requerido, no recuerda que se hubieran hecho violaciones en cuenta el entrenamiento de vuelo; refiere que el documento 8335 de la Organización Internacional de la Aviación (OACI) no obliga sino recomienda; **precisa que al avión HK 4374 se le realizaron muchas inspecciones;** recuerda que el piloto Omar Ospina tenía experiencia en volar aviones similares al accidentado en la empresa intercontinental; **que voló muchas veces en las cabinas de WEST CARIBBEAN siendo todos los resultados satisfactorios, y nunca presencié actos de los pilotos ni fallas en los aviones que pusieran en riesgo la operación;** respecto a la definición de STALL contesto que es una caída en este tipo de aviones, encontrándose **STALL de alta y baja velocidad, este último es originado cuando el flujo del aire se desprende del ala debido a la baja velocidad, en ese momento el avión vibra y cae , haciendo que el piloto lo recupere de dicha pérdida;** refiere a que es la empresa WEST CARIBBEAN la que ejerce el control sobre el peso y balance. (fls. 256 a 261 Cuaderno de pruebas 2)

- 1.48. Testimonio del señor Gilberto Méndez Peñalosa quien procede a decir sus generales de ley siendo su ocupación actual el de inspector de seguridad aérea (TESTIGO CON TACHA POR TENER VÍNCULO LABORAL CON LA DEMANDADA LO QUE GENERA QUE SUS DECLARACIONES SEAN PARCIALIZADAS) manifiesta que como inspector de seguridad aérea de la Aeronáutica Civil y de acuerdo al reglamento aeronáutico de Colombia, se ejercía un control y vigilancia en la parte técnica de aeronaves en la parte de aeronavegabilidad, función que le correspondía como inspector asignado PMI (inspector principal de mantenimiento de aeronavegabilidad) por lo tanto se ejercieron inspecciones a la aeronave de plataforma, algunas inspecciones en ruta, entre otras; **sostiene que fueron varias las inspecciones que se realizaron a la aeronave HK 4374 en Rionegro y San Andrés, entre otras ciudades,**

siendo estas inspecciones independientes a las que competía realizar a la empresa WEST CARIBBEAN; indica que la última inspección de se realizó a la aeronave HK 4374 fue el 15 de agosto de 2005, una inspección que realizó de forma general siendo atendida por el técnico Edgar Jerez, en ese momento la aeronave estaba en condiciones de vuelo seguras, aeronavegable, aspecto que era ratificado por el mismo técnico quien hacía el prevuelo; define aeronavegabilidad cuando la aeronave cumple con su certificado tipo el cual especifica datos y límites de operación, tipo de motor, directivas de aeronavegabilidad y su mantenimiento igualmente otros aspectos legales que deben cumplir, como por ejemplo tener manual de vuelo, manual de mantenimiento, entre otros, finalmente concluye que la aeronave HK 4374 estaba aeronavegable para el momento de los hechos; **contestó que respecto a la aeronave HK 4374 en el año 2005 se hizo un control y vigilancia más seguido** (fls. 262 a 268 Cuaderno de pruebas 2)

- 1.49. Testimonio del señor Demetrio Ignacio García Arboleda quien refiere a sus generales de ley; indica que el seguimiento que realizaba la Aerocivil a la aeronave HK 4374 era bueno, incluso el día antes del accidente el voló ese avión y tuvieron una inspección; afirma que el referido avión estaba aeronavegable, es decir que el avión podía volar; que los cursos y entrenamientos que recibe la tripulación son regularmente cada 6 meses y los suministra la empresa WEST CARIBBEAN, cursos que constan de un repaso teórico del avión y un repaso en un simulador con ciertas maniobras que son avaladas por un inspector de la Aerocivil o instructor; precisa que la empresa WEST CARIBBEAN no pago los salarios oportunamente a los miembros de la tripulación; señala que el sistema de anti hielo utilizado el último día que voló el citado avión se encontraba en perfecto estado; **contestó que los inspectores de la Aerocivil en la aeronave M82 de WEST CARIBBEAN viajaban con muchísima frecuencia; sostiene que la Aerocivil “ se mantenía encima de nosotros, tanto chequeando el avión, como las licencias que nos pedían todos los días, certificado médico y licencia de vuelo”** conforme a su conocimiento indica que el peso que debía llevar la aeronave accidentada era de 143.000 a 144.000 libras y el nivel máximo de vuelo es de 32.000 pies de altura, aporta tablas, aclarando que si supera la altura, lo más seguro es que la aeronave no opere. (fls. 269 a 271 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.50. Tablas en idioma inglés de capacidad de altitud de DC-9 súper 80 Flight crew operating manual. (fls. 272 a 274 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.51. Testimonio del señor Carlos Andrés Gómez Herrera quien refiere dentro de sus generales de ley de ocupación piloto; **indica que la Aeronáutica Civil realizaba inspecciones y chequeos constantes a la aeronave HK 4374, incluso el día del siniestro pues cuando entregaron la misma estaba presente un inspector de la Aeronáutica quien luego de saludarlos ingresó a la aeronave para realizarle el chequeo correspondiente;** respecto a los cursos y entrenamiento que recibe la tripulación expresa que se inicia con una escuela en tierra sobre la aeronave que se va operar, luego se hacían vuelos de observación en el equipo, después se hacía entrenamiento en el simulador ante un inspector de la Aeronáutica Civil o en su defecto un inspector delegado, luego de ello se realizan unos chequeos de experiencia operacional en ruta, para finalmente hacer unos chequeos de vuelo con un inspector, la frecuencia son una preferencia cada año y un repaso en el simulador de vuelo cada 7 meses máximo, adicional se realizan chequeos de ruta anuales, escuela de repaso de la aeronave CRM y todos los demás cursos requeridos por el ente regulador; respecto a la anotación del día 15 de agosto de 2005 sobre la escala central precisa que esta situación no afecta la

- aeronavegabilidad para la operación de la nave; **sostiene que para el día 15 de agosto de 2005, era constante el monitoreo no solo el del mantenimiento sino también el área de operaciones por parte de la Aeronáutica Civil.** (fls. 275 a 278 Cuaderno de pruebas 2)
- 1.52. Contrato de suministro de servicio firmado en enero de 2005 entre el Gerente de Cooptraecol y el representante legal de WEST CARIBBEAN, con el objeto de comprometerse de suministrar personal técnico. (fls. 4 a 10 Cuaderno de pruebas 2)
 - 1.53. Acta de inspección que realizó la oficina de Transporte Aéreo de la entidad demandada, el 16 de noviembre de 2004, a WEST CARIBBEAN, en la ciudad de Medellín, donde se describen unos pendiente. (fls. 227 a 221 Cuaderno pruebas 8)
 - 1.54. Oficio No. 1064-496 de 23 de noviembre de 2004, por medio del cual el Jefe de la oficina de transporte Aéreo de la Aeronáutica Civil requiere al representante de WEST CARIBBEAN para que elabore un plan o programa de mejoramiento y presentarlo a la entidad, dándole un plazo de 6 meses. (fls 11 Cuaderno pruebas 8)
 - 1.55. Resolución No. 7629 del 2 de mayo de 2005, proferida por la Superintendencia de Puertos y Transporte, a través de la cual resuelve someterla a control a la sociedad WEST CARIBBEAN debido al detrimento significativo que viene sufriendo siendo esta una situación de riesgo frente a los acreedores, trabajadores y usuarios, por ende ordena presentación de un plan de recuperación y mejora que permita subsanar la situación contable, económica, financiera, jurídica y pensional de la compañía, esto en cumplimiento del artículo 85 de la Ley 222 de 1995, otorgándole un plazo de 30 días hábiles y presentar mensualmente informes contable. (fls. 11 a 18 Cuaderno de pruebas 8)
 - 1.56. Acta de inspección y verificación elaborada el 10 de junio de 2005, donde se describe que se hizo presente la Jefe del Grupo de Vigilancia Aero comercial de la Oficina de Transporte Aéreo de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, para verificar la situación administrativa y financiera de la compañía WEST CARIBBEAN, donde se describe las moras respecto a los pagos parafiscales, EPS, fondo de Pensiones y ARL, nómina y se describen unos acuerdos realizados. (fls. 19 a 21 Cuaderno de pruebas 8)
 - 1.57. Oficio No. 1064 -279 del 21 de junio de 2005, suscrito por el Director General de la Aeronáutica Civil , comunicándole al Representante legal de WEST CARIBBEAN el inicio del proceso de suspensión del proceso dado que i) no cumplió con el requerimiento realizado través de oficio del 23 de noviembre de 2004, pues no presentó un plan de mejoramiento teniendo plazo hasta el 23 de mayo de 2005, ii) conforme a la visita realizada el 10 de junio de 2005 se pudo establecer que la compañía continua con una crisis financiera, iii) adeuda una suma de \$ 1.674.042.671^a 17 de junio de 2005, iv) no cumple con la señalado en el numeral 3.6.3.3.1.3 de los RAC **para establecer la modalidad Troncal Regular**, poseer como mínimo 5 aeronaves con certificado de aeronavegabilidad vigentes, y la sociedad **desde el 1 de mayo de 2005, viene operando únicamente con la aeronave HK 4374;** situaciones que dan lugar conforme a lo establece el numeral 3.6.3.2.2 de los reglamentos Aeronáuticos al a suspensión de permiso de operación, por lo tanto, conforme al artículo 28 del CCA se dará inicio a la actuación administrativa tendiente a suspender el permiso de operación dado da esta empresa. (fls. 27 y 28 Cuaderno de pruebas 8)
 - 1.58. Quejas radicadas contra la aerolínea WEST CARIBBEAN (fls. 48 a 209 Cuaderno de pruebas 8)
 - 1.59. Oficio No. 124085 de 9 de agosto de 2005 suscrito por el Inspector de

Aeronavegabilidad Gilberto Méndez y el jefe de la Secretaría de Seguridad Aérea de la regional Antioquia de la Aeronáutica Civil presentándole informe sobre la empresa WEST CARIBBEAN al Jefe de Grupo Aeronavegabilidad de la regional Bogotá, donde se describe i) actualmente la empresa cuenta con dos aeronaves en operación HK 4151 y HK 4374, ii) en el hangar tiene 2 aeronaves en mantenimiento, iii) se han venido haciendo inspecciones de la aeronave HK 4374 en plataforma y se han efectuado inspecciones de ruta iv) con relación al personal técnico hacen el comentario de demora en los pagos, sin embargo el personal está trabajando, entre otras. (fls. 211 Cuaderno de pruebas 8)

- 1.60. Informe final WEST CARIBBEAN AIRWAYS DC-9-82(MD 82) matrícula HK 4374 – Machiques, Venezuela- 16 de agosto de 2005 elaborado por el Gobierno Bolivariano de Venezuela, donde se refleja la opinión de la Junta Investigadora de accidentes de aviación civil del ministerio del poder popular para transporte y comunicación de la república bolivariana de Venezuela con relación a las circunstancias en que se produjo el accidente objeto de investigación , investigación de carácter netamente administrativo, del cual se extrae lo siguiente:

SINOPSIS

El día 16 de agosto de 2005, el vuelo WCW 708 despegó del aeropuerto internacional Tocumen (MPTO) ciudad de Panamá , a las 5:59 UTC con destino al aeropuerto internacional " LE lamentein Fort de France" (TFFF) Martinica, bajo reglas de vuelo instrumental (IFR) en condiciones meteorológicas instrumentales (IMC) en el sector intermedio de la ruta había formación de nubes de tipo estratocúmulos con fuertes precipitaciones. La aeronave se encontraba en condiciones aeronavegables y no presentaba ningún tipo de falla mecánica. Una vez alcanzado el nivel de vuelo FL 330, la aeronave empezó una degradación continua de su velocidad hasta alcanzar el valor mínimo de sustentación; posteriormente a aeronave entró en una fase de pérdida (STALL) y seguidamente una caída constante hasta que impactó con el terreno, en el área topográfica definida como plana con una elevación de 119 pies sobre el nivel del mar, cerca de la población de Machiques, Estado Zulia, Venezuela.

(...) CONCLUSIONES

3.1 GENERALES

3.1.1. **La aeronave se encontraba Aeronavegable.**

3.1.2. **La tripulación estaba debidamente entrenada y apta para realizar el vuelo WCW 708.**

3.1.3. El tipo de combustible era el adecuado y suficiente para el vuelo.

3.1.4. La aeronave mantuvo la ruta establecida en el plan de vuelo con algunas desviaciones mínimas producto del mal tiempo de la aerovía UA 553.

3.1.5. El uso del sistema anti hielo, causó una disminución en la proporción de empuje de los motores (EPR) que bajo las condiciones dadas de rendimiento en cuanto a la configuración inadecuada del sistema de aceleración automática ATS en el modo de EPR Limit Cruise, afectó la relación del estado de energía de la aeronave, causando un decaimiento gradual de la velocidad de vuelo. Esto trajo como consecuencia que la aeronave volara por detrás de la curva de potencia la cual define que el empuje que requiere la aeronave para

mantener su velocidad era mayor a la que producía.

3.1.6. **Las evidencias demuestran que se realizó un inadecuado monitoreo de indicaciones de velocidad** y por lo tanto, no se identificó la pérdida continua de ésta, cuando se presenta un decaimiento del estado de energía, haciendo que la aeronave se ubicara por detrás de la curva de potencia con un alto ángulo de ataque (AOA)

3.1.7. La tripulación reconoció que hubo un nivel de degradación en el rendimiento de la aeronave, pidiendo así un descenso hasta llegar a un nivel de vuelo de 310, cuando la aeronave estaba aproximadamente a un nivel de vuelo de 317, los motores reducen su empuje y al mismo tiempo se activa el avisador de condición cercana de pérdida (stick shaker) en conjunto con el aviso sonoro de la alerta de pérdida. (...)

3.3 FACTOR CAUSAL:

Dadas las condiciones aerodinámicas y de rendimiento, la aeronave fue llevada a un estado crítico, lo que provocó que esta perdiera la sustentación.

Consecuencialmente, la gestión de recursos de cabina (CRM) **y la toma de decisiones durante el desarrollo de la emergencia fueron desacertadas.** (...)

Se comprueba que la **causa del accidente está determinada por la ausencia de las acciones pertinentes para la corrección de la entrada en pérdida de la aeronave**, y una vez en la emergencia y hasta el impacto contra el terreno, **la jerarquización de las prioridades en la ejecución de los procedimientos resultaron desacertados.**

Secuencialmente, se inicia una operación fuera de los límites y parámetros establecidos por el manual de rendimiento del fabricante, conjuntamente con una inapropiada planificación del vuelo al no considerar los aspectos climatológicos, y además una interpretación errada y tardía del decaimiento del estado de energía de la aeronave por parte de la tripulación de vuelo. Por consiguiente las evidencias señalan la clasificación de "factor humano" como causa de este accidente" (fls. 2 a 140 Cuaderno pruebas 9)

- 1.61. Testimonio del señor Luis Alberto Pinilla quien manifiesta sus generales de ley; indica que trabajó con la Cooperativa Coptracol haciendo mantenimiento a los aviones de la empresa WEST CARIBBEAN trabajando en tierra, que posteriormente fueron requeridos para desarrollar trabajos a bordo; precisa que cuando viajó en la aeronave accidentada le vio muchas anomalías(la subidas de temperatura al iniciar prendida de motores, el motor derecho y deficiencia en la unidad de potencia) y la administración y mantenimiento eran muy deficientes; advierte que esta situación fue puesta en conocimiento a la entidad demandada quien no hizo nada; refiere que cree que a los pilotos de WEST CARIBBEAN les estaba prohibido reportar anomalías que no fueran muy peligrosas; que no vio que la entidad demandada fuera muy riguroso en el control de la aerolínea WEST CARIBBEAN; que para agosto de 2005 el único avión que estaba volando de la aerolínea WEST CARIBBEAN fue el que se

accidentó; refiere que le contaron de la pérdida del motor derecho de este avión en un vuelo; indica que la referida aeronave presentaba fallas en los vuelos que él asistió; que en dos oportunidades cuando chequeo el libro de vuelo del avión accidentado no vio observaciones. (fls. 361 a 372 Cp1)

- 1.62. Auto No. 044 proferido por la UAE de la Aeronáutica Civil por medio de la cual adopta medida preventiva de suspensión de actividades de vuelo e instrucción al capitán LUIS CARDONA JARAMILLO y al despachador FABIO ALBERTO GARCÍA por presentarse sobre peso en la aeronave HK4305 explotada por WEST CARIBBEAN AIRWAYS; decisión modificada por auto NO. 50 de 5 de noviembre de 2004 (fls. 735 a 740 Cp2)
- 1.63. Resolución No. 01017 de 4 de marzo de 2005 por medio del cual se emite fallo y se dispone la terminación anticipada de la investigación adelantada con ocasión a la fragancia del 19 de octubre de 2004, contra la sociedad West Caribben Airways S.A, Miguel Ángel Mesa Arenas, Jorge Luis Cardona y Fabio García Serna. (fls. 760 a 763 Cp2)
- 1.64. Resolución No. 3138 de 29 de junio de 2006, por medio de la cual la Superintendencia de Puertos y Transporte decide la investigación administrativa iniciada con la resolución No. 19135 de 8 de noviembre de 2005, en contra de los administradores de la sociedad WEST CARIBBEAN AIRWAYS S.A. (fls. 876 a 881 Cp2)

2. Sobre las excepciones propuestas.

Las excepciones propuestas por la entidad demandada relacionadas con i) falta de legitimación en la causa por pasiva, y ii) pago, las mismas por tener argumentos de fondo, serán estudiadas con las consideraciones de esta sentencia a la luz de los elementos de la responsabilidad del Estado.

3. Análisis y valoración probatoria.

Con el fin de abordar integralmente la problemática planteada dentro del sub lite, la Sala analizará la demostración del daño, toda vez que se trata del primer elemento que debe dilucidarse para establecer la responsabilidad extracontractual del Estado, de manera que, resuelto el tema relativo a la afectación patrimonial de los demandantes que se alega en la demanda, se entrará a estudiar la imputación.

Entonces se procederá a estudiar el caso en concreto teniendo en cuenta los elementos de responsabilidad del Estado así:

3.1. Daño antijurídico.

El primer elemento que se debe constatar es la existencia del **daño**, el cual, además, debe ser antijurídico, pues "un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado"¹⁶.

Para que un daño sea indemnizable, deben acreditarse los siguientes presupuestos: i) **que es antijurídico**, esto es, que la persona no tiene el deber jurídico de soportarlo; ii) que se

¹⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. CP: Hernán Andrade Rincón. Sentencia del 16 de julio de 2015. Exp. No. 28.389. Ver también: i) radicado No. 38.824 del 10 de noviembre de 2017, ii) radicado No. 50.451 del 10 de noviembre de 2017 y iii) radicado No. 42.121 del 23 de octubre de 2017.

lesiona un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y; iii) **que es cierto, es decir, que se puede apreciar material y jurídicamente y, por ende, no se limita a una mera conjetura**¹⁷.

En el proceso se probó que el señor Edgar Alberto Jerez Cortes falleció el pasado 16 de agosto de 2005 (1.1) como consecuencia de la caída de la aeronave HK 4374 de la empresa WEST CARIBBEAN AIRWAYS en el área topográfica definida como plana con una elevación de 119 pies sobre el nivel del mar, cerca de la población de Machiques, Estado Zulia, Venezuela. (1.8, 1.60)

3.2. Imputación.

Debe advertirse que aunque la conducción de aeronave es una actividad peligrosa y aplica régimen objetivo de responsabilidad, como se imputa responsabilidad a la UAE Aeronáutica Civil, que tiene funciones administrativas relacionadas con el control y no con la operación de la actividad aeronáutica, el régimen de responsabilidad que debe aplicarse es el de falla en el servicio probada, como se expuso previamente.

Ahora, en cuanto a la responsabilidad de la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil, el demandante alega que la misma i) permitió que la empresa WETS CARIBBEAN AIRWAYS S.A operara a pesar de los inconvenientes económicos que venía presentando y sin contar con los requisitos señalados en el documento 8335 de la Organización Internacional de Aviación, y además que operara con un solo avión y sin llegar las condiciones de aeronavegabilidad ii) permitió la operación de la aeronave HK 4374 sin cumplir con los estándares mínimos tanto técnico como en la operación, afectando la seguridad aérea y la integridad física de los pasajeros y la tripulación, iii) permitió y autorizó el itinerario del referido avión en condiciones de sobrecarga y sin realizar controles, y iv) permitió que las operaciones se realizaran cuando los pilotos y la tripulación eran sometidos a extensos horarios.

A juicio de esta Sala, no se probó la falla en el servicio alegada por la parte demandante, y por consiguiente se tendrán que negar las pretensiones de la demanda, dado que la causa del accidente ocurrió por el actuar del piloto de la aeronave, y no por el incumplimiento de las funciones por parte de la entidad demandada, por las siguientes razones:

En primer lugar, que se encuentra probado dentro del expediente que en virtud de las competencias establecidas en el Decreto 260 de 2004¹⁸, vigente para el momento de los hechos, la Aeronáutica Civil realizó **inspección los días 16,17 y 18 de noviembre de 2004** para verificar la situación administrativa y financiera de la empresa WEST CARIBBEAN,

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección A. MP: Marta Nubia Velásquez Rico. Sentencia del 8 de mayo de 2019. Radicado No. 47.390.

¹⁸ "Artículo 2º. Jurisdicción y competencia. La Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil - AEROCIVIL, es la autoridad en materia aeronáutica en todo el territorio nacional y le compete regular, administrar, vigilar y controlar el uso del espacio aéreo colombiano por parte de la aviación civil, y coordinar las relaciones de esta con la aviación de Estado; desarrollando las políticas, estrategias, planes, programas y proyectos sobre la materia, contribuyendo de esta manera al mantenimiento de la seguridad y soberanía nacional. Le corresponde también la prestación de servicios aeronáuticos y, con carácter exclusivo, desarrollar y operar las ayudas requeridas para que la navegación en el espacio aéreo colombiano se efectúe con seguridad. Así mismo, le corresponde reglamentar y supervisar la infraestructura aeroportuaria del país, y administrar directa o indirectamente los aeropuertos de su propiedad y los de propiedad de la Nación. Igualmente autorizará y vigilará la construcción de aeródromos, actividad esta que continuarán desarrollando las entidades territoriales, las asociaciones de estas o el sector privado"

Artículo 16. Oficina de Transporte Aéreo. La Oficina de Transporte Aéreo cumplirá las siguientes funciones (...)

7. Expedir, autorizar, limitar, modificar, adicionar, renovar, cancelar o suspender las empresas que prestan servicio de transporte aéreo, talleres, escuelas, operadores, rutas, frecuencias, itinerarios y tarifas de acuerdo con las normas y criterios aplicables.(...) 9. Orientar los programas de fiscalización sobre las personas, empresas o entidades, en lo referente a las rutas, frecuencias, itinerarios, tarifas, prácticas comerciales restrictivas y competencia desleal, solidez y resultados económicos, y todas aquellas actividades relacionadas con la prestación de servicios de transporte aéreo, adoptando las medidas correctivas o sanciones que correspondan"

donde se dejaron unos pendientes(1.53); como consecuencia de lo anterior, se logró concluir que la referida sociedad presentaba dificultades contables, económicas y financieras que ameritaban un control, por lo que esta entidad con **oficio No. 1064-496 de 23 de noviembre de 2004**, requiere al representante de WEST CARIBBEAN para que elabore un plan o programa de mejoramiento y presentarlo a la entidad, dándole un plazo de 6 meses. (1.54)

Concomitante con esta actuación administrativa, la Superintendencia de Puertos y Transporte expidió la **Resolución No. 7629 del 2 de mayo de 2005**, sometiendo a control a la sociedad WEST CARIBBEAN debido al detrimento significativo que viene sufriendo, por ende ordena presentación de un plan de recuperación y mejora que permita subsanar la situación contable, económica, financiera, jurídica y pensional de la compañía, esto en cumplimiento del artículo 85 de la Ley 222 de 1995, otorgándole un plazo de 30 días hábiles y presentar mensualmente informes contable. (1.55)

Ahora, cumplido los 6 meses otorgados por la Aeronáutica Civil esta entidad realiza **nueva inspección y vigilancia el 10 de junio de 2005** para verificar la situación administrativa y financiera de la compañía WEST CARIBBEAN, donde se describe las moras respecto a los pagos parafiscales, EPS, fondo de Pensiones y ARL, nómina, entre otros aspectos realizar, (1.56) y como consecuencia de ello, se decide con **oficio No. 1064 -279 del 21 de junio de 2005** comunicarle al Representante legal de WEST CARIBBEAN **el inicio de la actuación administrativa (art. 28 CCA)** relacionada con la suspensión del permiso de operaciones esto como quiera que i) no presentó un plan de mejoramiento, ii) la compañía continua con una crisis financiera, iii) adeuda una suma de \$ 1.674.042.671^a 17 de junio de 2005, iv) no cumple con la señalado en el numeral 3.6.3.3.1.3 de los RAC para establecer la modalidad Troncal Regular, poseer como mínimo 5 aeronaves con certificado de aeronavegabilidad vigentes, y la sociedad desde el 1 de mayo de 2005, viene operando únicamente con la aeronave HK 4374; situaciones que dan lugar conforme a lo establece el numeral 3.6.3.2.2 de los reglamentos Aeronáuticos a la suspensión de permiso de operación¹⁹ (1.57)

Dentro del proceso, se tiene como última actuación dentro de este trámite administrativo, la expedición de la **resolución No. 03979 de 6 de septiembre de 2005**, a través de la cual se resuelve suspender el permiso de operación de la empresa WEST CARIBBEAN AIRWAYS, por cuanto se demuestra que no cuenta con las condiciones idóneas administrativas y financieras para mantener vigente el permiso otorgado (1.17)

Concomitante con la actuación anterior, la entidad demandada expidió la **resolución No. 0023 de 5 de enero de 2005**, a través de la cual sancionó a la empresa West Caribbean Airways y otros, con multa de 296.70 SMLMV y suspensión de actividades de algunos de sus vuelos por 3 días calendario, por infringir las normas del reglamento de la aeronáutica colombiana, esto en lo que tiene que ver, i) con presentar vencidos desde el año 2003 sus entrenamientos de ditching, evacuación, mercancías peligrosas, prácticas de emergencia,

¹⁹ RAC 3 "3.6.3.2.2 Requisitos Generales. Para obtener el permiso de operación o funcionamiento, la empresa deberá demostrar su capacidad administrativa, técnica y financiera, en relación con las actividades que se propone desarrollar y deberá mantener tales condiciones mientras sea titular de dicho permiso. La capacidad técnica se establecerá con el certificado de operación o de funcionamiento y las especificaciones de operación que emite la Secretaría de Seguridad Aérea, de acuerdo con las normas aplicables.

La capacidad administrativa se determinará entre otros aspectos por la organización de la empresa (organigrama), suficiente e idóneo personal administrativo y técnico para desarrollar el objeto social de la misma y contar con la infraestructura adecuada en la base principal y sub bases donde realice operaciones. La capacidad financiera se determinará entre otros aspectos por contar con el capital pagado requerido según su modalidad, y la capacidad de pago para atender las obligaciones relacionadas con la seguridad social (parafiscales, pensiones, salud, ARP), nómina, mantenimiento, seguros, servicios aeroportuarios y aeronáuticos, obligaciones financieras y tributarias, y en general, la capacidad de la empresa para absolver sus costos de operación"

evacuación en tierra, chequeos en ruta y cursos de CRM, pues solo se realizaron a partir del mes de febrero de 2004, ii) ausencia de los registros de tiempo de servicios y los movimientos diarios de operación, iii) el exceso de asignaciones, el límite de horas diarias, quincenales y mensuales y los descansos mínimos requeridos en el año 2003 y 2004, de la tripulantes y auxiliares de servicio a bordo investigados, situación que si bien fueron subsanadas para conjurar las situaciones de peligro, estas se dieron con posterioridad a la ocurrencia de cada uno de los hechos de reproche (1.12) decisión que fue confirmada a través de la resolución No. 01444 de 5 de abril de 2005. (1.13)

También se encuentra probado que la entidad demandada en el año 2005 realizó varias inspecciones a la Empresa West Caribbean Airways, entre ellas i) inspección semestral de Base Bogotá para los días 25, 26 y 27 de enero y 01 al 04 de febrero de 2005, donde se dejaron varias observaciones relacionadas con los manuales, entre otras (1.24) ii) inspección anual a esta empresa los días 8 a 18 de marzo de 2005, dejando observaciones, entre otras, la falta de recursos para la correcta operación de la empresa entre estos, la falta de cancelación de hasta 4 quincenas, falta de líneas telefónicas y equipos de fax (1.25), iii) inspección financiera antes del 28 de marzo de 2005, donde se evidencia la falta de recursos económicos de la empresa, encontrando como tendencias desfavorables, el no pago de los sueldos hasta 4 quincenas a los tripulantes y personal administrativo, cancelación de 41 líneas telefónicas y fax por falta de pago exigencia de pago al contador de proveedores (1.26) situación reiterado en memorial suscrito por el inspector de grupo operaciones de la Aeronáutica Civil de fecha 30 de marzo de 2005 (1.27)

Y finalmente, la Superintendencia de Puerto y Transporte con resolución No. 23849 de 21 de diciembre de 2005, decide someter a la sociedad West Caribbean Airways S.A a la Ley 550 de 1999 (1.46)

En este orden de ideas, resulta claro para la Sala que la entidad demandada adelantó y agotó las respectivas actuaciones administrativas en contra de la empresa West Caribbean Airways S.A para efectos de suspender el permiso de operación entregado a la misma soportado en las respectivas inspecciones que realizó sobre esta empresa garantizando el debido proceso, el derecho de contradicción (art. 29 C.P y 28, 34 y 35 C.C.A²⁰), y el procedimiento establecido en los Reglamentos de la Aeronáutica Civil²¹; además, es importante precisar que esta entidad no consideró necesario decretar una medida preventiva para el momento de los hechos pues no existían pruebas que permitieran conjurar una situación de peligro que presuntamente amenazara la seguridad aérea del país, máxime cuando había extremado el control sobre esta aerolínea y sus aeronaves.

Es de resaltar que una empresa que atraviesa por una difícil situación económica, en principio, no entraña un grave e inminente riesgo para la seguridad aérea o para la vida o bienes de las persona que haga necesario la suspensión inmediata de las operaciones, por

²⁰ Norma vigente para el momento de los hechos.

²¹ RAC 13 " 13.2025 Trámite

13.2030 Actividades de las dependencias a cargo de la investigación y sanción

(a) La investigación correspondiente será adelantada y sustanciada por la dependencia pertinente según la sección 13.405 directamente o a través del Grupo o Grupos de trabajo con que cuenten para el efecto. Dicha dependencia, directamente o a través del respectivo Grupo de trabajo, al cual impartirá las instrucciones necesarias, ejecutará las siguientes actividades:

(1) Adelantar averiguaciones preliminares, abrir e iniciar la investigación.

(2) Formular pliego de cargos.

(3) Decretar y practicar pruebas.

(4) Suscribir los autos, comunicaciones y notificaciones pertinentes.

(b) De manera directa, la dependencia correspondiente según la sección 13.405 deberá:

(1) Proferir los actos administrativos definitivos que decidan sobre la imposición o no de sanciones (2) Resolver los recursos de reposición contra sus propias decisiones(...)"

lo tanto, resultaba necesario que la entidad demandada agotara el procedimiento administrativo para la suspensión o cancelación del permiso de operación; además, la misma ley prevé mecanismos relacionados con el control de estas empresas, donde la Superintendencia encargada interviene para impartir correctivos necesarios con el fin de que sea subsanada la situación crítica de orden jurídico, contable, económico o administrativo (art. 85 de la Ley 222 de 1995) lo cual se realizó dentro del sub lite por parte de la Superintendencia de Puertos y Transporte (1.55 y 1.46) y también por la entidad demandada (1.54)

Igualmente, no puede perder de vista esta Sala, que debido a esta situación que estaba atravesando la empresa West Caribben Airways S.A la entidad demandada aumentó los controles de inspección, vigilancia y control, precisamente para garantizar la seguridad aérea y evitar alguna falla técnica con la aeronaves de esta sociedad que se encontraba atravesando una crisis financiera, prueba de ello se encuentra que a la aeronave de matrícula No. HK 4374 se le realizó inspección en la plataforma el día antes del accidente donde se encontró en perfecto estado los trenes de aterrizaje y andamios, fuselaje, alas-flaps y ruder, motores, hélices, servicio de tanqueo- seguridad, equipaje, plataforma general (1.11, 1.19) inspecciones de ruta de aeronavegabilidad durante el año 2005 donde se obtuvieron resultados satisfactorios (1.20,1.21, 1.22, 1.23) inspecciones semestrales y anuales (1.24,1.25,1.26,1.27) revisión de programas de mantenimiento (1.28) certificados de aeronavegabilidad mensuales (1.33 y 1.34) actuaciones que eran de forma constante tal como lo ratifican los testimonios de los señores Juan Darío Ruiz Angulo (1.39) Julio Enrique Consuegra (1.47) Demetrio Ignacio García Arboleda (1.49) Carlos Andrés Gómez Herrera (1.51) y Gilberto Méndez Peñalosa (1.48).

Respecto a este último testigo, la parte demandante lo tachó por sospechoso porque su declaración podía ser parcializada debido a su vínculo laboral con la demandada, al respecto, si bien se encuentra demostrado que el señor Gilberto Méndez Peñalosa tiene un vínculo laboral con la Aeronáutica Civil (1.11,1.19,1.21,1.48) lo cual podría afectar la imparcialidad de su declaración, no es menos cierto, que, valorada esta declaración de forma rigurosa, la misma ofrece suficiente credibilidad, pues su dicho coincide con lo expuesto por los demás testigos y con las pruebas documentales antes citadas, además sus manifestaciones fueron con conocimiento de causa pues era el inspector de la aeronavegabilidad de la entidad demandada como se soporta en documentos (1.11,1.19,1.21) por lo que su declaración resulta convincente y no se evidencia un afán por favorecer a la demandada, en este orden de ideas, la tacha será desestimada.

Por otro lado, respecto al argumento de la parte actora de que la aeronave HK 4374 no cumplía con las condiciones de aeronavegabilidad y por tanto, la Aeronáutica Civil no debió permitir su operación, resulta necesario traer a colación la definición dada por los reglamentos Aeronáuticos Colombianos al certificado de aeronavegabilidad como el "documento público otorgado por la Oficina de Control y Seguridad Aérea de la UAEAC; mediante el cual se acredita que, a la fecha de su otorgamiento, la aeronave en él descrita es aeronavegable, o sea, apta para ser operada en forma segura dentro de las condiciones asociadas a su categoría, clasificación y de acuerdo a las limitaciones establecidas en su Certificado Tipo"²².

²² RAC 1.

Asimismo, es importante precisar que expedido el correspondiente certificado de aeronavegabilidad, corresponde al operador (explotador y/o propietario) mantener la aeronave en las condiciones de aeronavegabilidad²³, sin que se encuentre estipulado como obligación, en cabeza de la Aeronáutica Civil, realizar inspecciones permanentes y previas a cada uno de los vuelos que se realicen en el país para asegurar que los pilotos y explotadores cumplan con los requisitos mínimos de aeronavegabilidad²⁴.

Entonces, de las pruebas aportadas al proceso se tiene demostrado que la aeronave con matrícula No. HK 4374 para la fecha del accidente contaba con certificado de aeronavegabilidad No. 12918 vigente hasta el 21 de agosto de 2005 (1.33) el cual había sido expedido de igual forma en los meses anteriores es decir para julio, junio, mayo y abril del año 2005 (1.34)

La anterior situación la ratifica el testimonio del señor Julio Enrique Consuegra Restrepo quien sostiene que la aeronave accidentada se encontraba aeronavegable para el momento de los hechos, pues además tuvo la oportunidad de volar en cabina ese avión en varias oportunidades y le costa que la operación de la misma era satisfactoria (1.47) la declaración extraproceso del señor Andrés Felipe Echeverri Bermúdez quien manifiesta que la aeronave accidentada para el día 15 de agosto de 2005 se encontraba en perfectas condiciones(1.31) y el informe final de WEST CARIBBEAN AIRWAYS DC-9-82(MD 82) matrícula HK 4374 – Machiques, Venezuela- 16 de agosto de 2005 elaborado por el Gobierno Bolivariano de Venezuela, quien concluye que la aeronave se encontraba en condiciones aeronavegables y no presentaba ningún tipo de falla mecánica (1.60); por lo tanto, no es de recibo el argumento sostenido por el testigo Luis Alberto Pinilla de que la referida aeronave presentaba muchas anomalías técnicas (1.61) pues las demás pruebas obrantes en el expediente concluyen todo lo contrario.

En este orden de ideas, no es de recibo los argumentos expuestos por la parte actora respecto a que el avión accidentado no era aeronavegable para la fecha de los hechos, y que no cumplía con las condiciones técnicas como de operación, pues pese a que esta carga le compete al piloto o explotador de la aerolínea tal como lo dispone el artículo 1805 del Código de Comercio²⁵, la entidad demandada realizó varias inspecciones técnicas a la aeronave de matrícula HK 4374 para garantizar la seguridad aérea, inclusive antes de que ocurriera el accidente, obteniendo como resultado que la misma se encontraba en perfectas condiciones técnicas, situación que la confirma el informe final del accidente quien concluye que la causa del accidente fue un factor humano y no técnico. (1.60)

²³ RAC 4 " MANTENIMIENTO, MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y ALTERACIONES GENERAL

a) El propietario o explotador de una aeronave es el responsable primario de mantener esa aeronave en condiciones de aeronavegabilidad, incluyendo el cumplimiento del Capítulo III de esta parte. (...)

4.2.1.2. AERONAVEGABILIDAD EN AERONAVES CIVILES

a) Ninguna persona puede operar una aeronave civil, a menos que dicha aeronave se encuentre en condiciones de Aeronavegabilidad.

b) El piloto al mando de una aeronave civil es responsable de determinar si la aeronave está en condiciones para el vuelo seguro. El piloto al mando no debe iniciar el vuelo cuando ocurra una condición de NO AERONAVEGABILIDAD. (...)

4.5.7.2. Responsabilidad de la aeronavegabilidad.

a) Todo titular de un certificado es responsable de:

1. La aeronavegabilidad de sus aeronaves incluyendo estructuras, motores de la aeronave, hélices, equipo de emergencia y partes de estos; y

2. La ejecución del mantenimiento, mantenimiento preventivo y alteraciones de sus aeronaves, incluyendo estructuras, motores, de la aeronave, hélices, accesorios, equipo de emergencia y partes de aquellos de acuerdo con su Manual General de Mantenimiento y las regulaciones de Aviación Civil de la UAEAC.

b) El titular de un certificado puede contratar con una organización debidamente autorizada, la ejecución de cualquier mantenimiento, mantenimiento preventivo o alteraciones. Sin embargo esto no exime al titular del certificado de las responsabilidades especificadas en el párrafo (a) de este numeral"

²⁴ En el mismo sentido ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 15 de febrero de 2018, exp. No. 39326. M.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

²⁵ Artículo 1805. AUTORIDAD Y RESPONSABILIDAD DEL COMANDANTE DE VUELO. El comandante es el responsable de la operación y seguridad de la aeronave. Tanto los miembros de la tripulación como los pasajeros están sujetos a su autoridad.

Ahora, si bien la parte actora alega que la demandada permitió que las operaciones se realizaran cuando los pilotos y la tripulación eran sometidos a extensos horarios y con sobrecarga, al respecto dentro del plenario no se demostró que la tripulación que se encontraba en el avión de matrícula HK 4374 para el día del accidente hubiese tenido un horario extenuante o que sobrepasara las horas reglamentarias sin descanso alguno y que esto hubiese sido la causa del accidente, carga que le correspondía a la parte actora (art. 167 CGP); respecto al sobrepeso no se demostró el mismo, y en todo caso, resulta imposible que la que la Aeronáutica Civil de Colombia controle el sobrepeso de un vuelo que partió de la ciudad de Panamá y no de Colombia (1.60), máxime cuando esta función se encuentra en cabeza del piloto. (Artículo 1805 del Código de Comercio²⁶)

Así pues, se tiene que no hubo un incumplimiento de las obligaciones atribuibles de la Aeronáutica Civil, y que, por el contrario, se tiene que el lamentable siniestro obedeció a las anomalías cometidas por el piloto quien llevó a un estado crítico a la aeronave lo que provocó que esta perdiera la sustentación no tomando acciones pertinentes para la corrección de la entrada en pérdida de la aeronave, e igualmente tomo decisiones desacertadas durante del desarrollo de la emergencia, clasificándose estas situaciones como un factor humano. (1.60)

En suma, si bien es cierto, existe abundante material probatorio que demuestra que la empresa West Caribben Airways S.A estaba en proceso de vigilancia y control por parte de entidades del Estado, esto debido a sus problemas administrativos y financieros, también es cierto, que dentro del sub lite no se demostró que esta situación fuera la causa eficiente y directa del daño, pues la relación de causa tanto fáctica como jurídica con el daño aquí demandando, como se expuso anteriormente, obedece al actuar de los pilotos de la aeronave de matrícula HK 4374 directos responsables del accidente, tal como lo estableció el informe final de WEST CARIBBEAN AIRWAYS DC-9-82(MD 82) matrícula HK 4374 – Machiques, Venezuela- 16 de agosto de 2005 elaborado por el Gobierno Bolivariano de Venezuela, (1.60) en otras palabras, es claro que la causa directa y eficiente del daño, no fue los problemas administrativos y financieros que atravesaba la referida empresa, sino el actuar de los pilotos.

Expuesto lo anterior, al no probarse la existencia de una falla en el servicio por parte de la entidad accionada, la Sala negará las pretensiones de la demanda.

4. De las costas

Conforme lo indicado en el artículo 171 del C.C.A., y de la actuación asumida por las partes, la Sala no condenará en costas dentro del presente proceso.

En mérito de lo expuesto, la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

²⁶ Artículo 1805. AUTORIDAD Y RESPONSABILIDAD DEL COMANDANTE DE VUELO. El comandante es el responsable de la operación y seguridad de la aeronave. Tanto los miembros de la tripulación como los pasajeros están sujetos a su autoridad.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría liquidar los gastos del proceso y devolver los remanentes al interesado. Pasados 2 años sin que hubieran sido reclamados dichos remanentes, se considerarán prescritos a favor de la Rama Judicial.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

Magistrado

MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO

Magistrada

FERNANDO IREGUI CAMELO

Magistrado

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados que conforman la Sala de la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.