



JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera

CIUDAD Y FECHA	Bogotá D.C., nueve (9) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420190024300
DEMANDANTE	JORGE ELICIO BARRAGAN ARGUMERO, JOSE MANUEL BARRAGAN ARGUMERO, GABRIEL BARRAGAN ARGUMERO, ANA EDITH BARRAGAN ARGUMERO, OLGA EMELIN BARRAGAN ARGUMERO, HILA ROCIO GOMEZ BARRAGAN, ERNESTO LEONARDO GOMEZ BARRAGAN, LEIDY KATHERINE BARRRAGAN TAPIA, MARBY JOHANA, MONICA PILAR BARRAGAN TAPIA, GABRIEL DAVID BARRAGAN TAPIA, JAIME ORLANDO TUSO BARRAGAN, ADRIANA ANGÉLICA TUSO BARRAGAN, KATHERINE BARRAGAN ISAZA, JULIANA BARRAGAN GALLEG0, PABLO ANDRÉS BARRAGAN GALLEG0, SERGIO ANTONIO BARRAGAN ROJAS, JORGE ARMANDO BARRAGAN ROJAS
DEMANDADO	NACIÓN- MINISTERIO DE TRANSPORTE, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE PUERTOS Y TRANSPORTE Y MUNICIPIO DE GUATAPÉ (ANTIOQUIA)
MEDIO DE CONTROL	REPARACION DIRECTA
ASUNTO	FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de **REPARACION DIRECTA** iniciado por **JORGE ELICIO BARRAGAN ARGUMERO, JOSÉ MANUEL BARRAGAN ARGUMERO, GABRIEL BARRAGAN ARGUMERO, GABRIEL BARRAGAN ARGUMERO, OLGA EMELIN BARRAGAN ARGUMERO, HILDA ROCIO GOMEZ BARRAGAN, EMESTO LEONARDO GOMEZ BARRAGAN, LEIDY KATHERINE BARRAGAN TAPIA, MARBY JOHANA BARRAGAN TAPIA, MONICA PILAR BARRAGAN TAPIA, GABRIEL DAVID BARRAGAN TAPIA, JAIME ORLANDO TUSO BARRAGAN, ADRIANA ANGÉLICA TUSO BARRAGAN, KATHERINE BARRAGAN ISAZA, JULIANA BARRAGAN GALLEG0, PABLO ANDRÉS BARRAGAN GALLEG0, SERGIO ANTONIO BARRAGAN ROJAS, JORGE ARMANDO BARRAGAN ROJAS,** contra **MINISTERIO DE TRANSPORTE, SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE Y MUNICIPIO DE GUATAPÉ**

1. ANTECEDENTES:

1.1. La DEMANDA

DEMANDANTES	CALIDAD
Jorge Elicio Barragan Argumero	Hermano
José Manuel Barragan Argumero	Hermano
Gabriel Barragan Argumero	Hermano

Ana Edith Barragan Argumero	Hermana
Olga Emelin Barragan Argumero	Hermana
Hilda Rocio Gomez Barragan	Sobrina
Ernesto Leonardo Gomez Barragan	Sobrino
Leidy Katherine Barragan Tapia	Sobrina
Marby Johana Barragan Tapia	Sobrina
Monica Pilar Barragan Tapia	Sobrina
Gabriel David Barragan Tapia	Sobrino
Gabriel Alexander Tusso Barragan	Sobrino
Jaime Orlando Tusso Barragan	Sobrino
Adriana Angélica Tusso Barragan	Sobrina
Katherine Barragan Isaza	Sobrina
Juliana Barragan Gallego	Sobrina
Pablo Andrés Barragan Gallego	Sobrino
Sergio Antonio Barragan Rojas	Sobrino
Jorge Armando Barragan Rojas	Sobrino

1.1.1. PRETENSIONES

“PRIMERA- Que se declare responsable administrativa y patrimonialmente a la nación, municipio de Guatapé EN ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES por la muerte de las hermanas MARIA HILDA, AURA STELLA Y EDILMA BARRAGAN ARGUMERO ocurrida el domingo 25 de junio de 2017, cuando se disponían navegar por las aguas del Embalse El Peñol-Guatapé (Antioquia), en la embarcación turística EL ALMIRANTE, con patente de navegación N° 11021712 que a los pocos minutos de haber zarpado naufragó, ocasionando la muerte de varios turistas, entre ellas, las de las tres hermanas ya mencionadas, por omisión en falla del servicio en la vigilancia y falta de control de la navegación, las condiciones técnicas y de seguridad de la embarcación, incumplimiento de las normas fluviales por no contar con todos los elementos de seguridad requeridos, como son chalecos de salvavidas, contrariando lo establecido en los artículos 19, 25, 48 y 83 de la Ley 1242 de 2008, y 23 del decreto 3112 de 1997, y el Art. 2.2.3.2.3.2. del Decreto 1079 de 2015, que dio lugar a la omisión de la resolución No. 6027 del 14 de febrero de 2018 de la Superintendencia de Puertos de la Superintendencia Nacional de Transporte, mediante la cual se declaró la responsabilidad administrativa de la propietaria de la embarcación por encontrarse probadas las infracciones a las normas fluviales en cita, sanción pecuniaria y cancelación definitiva de su habilitación como prestadora del servicio público de transporte fluvial.

SEGUNDA - Condenar a la demandada la nación, ministerio de transporte, superintendencia nacional de puertos y transporte, municipio de Guatapé a pagar solidariamente a favor de los demandantes los perjuicios materiales y morales conforme a los siguientes parámetros.

Por concepto de perjuicios morales, los siguientes:

NOMBRE:	PARENTESCO:	NIVEL:	VALOR:
Jorge Elicio Barragan Argumero	Hermano	(2)	150 smlmv
José Manuel Barragan Argumero	Hermano	(2)	150 smlmv
Gabriel Barragan Argumero	Hermano	(2)	150 smlmv
Ana Edith Barragan Argumero	Hermana	(2)	150 smlmv
Olga Emelin Barragan Argumero	Hermana	(2)	150 smlmv
Hilda Rocio Gomez Barragan	Sobrino	(2)	105 smlmv
Emesto Leonardo Gomez Barragan	Sobrino	(3)	105 smlmv
Leidy Katherine Barragan Tapia	Sobrino	(3)	105 smlmv
Marby Johana Barragan Tapia	Sobrino	(3)	105 smlmv
Monica Pilar Barragan Tapia	Sobrino	(3)	105 smlmv
Gabriel David Barragan Tapia	Sobrino	(3)	105 smlmv
Gabriel Alexander Tusso Barragan	Sobrino	(3)	105 smlmv
Jaime Orlando Tusso Barragan	Sobrino	(3)	105 smlmv
Adriana Angélica Tusso Barragan	Sobrino	(3)	105 smlmv
Katherine Barragan Isaza	Sobrino	(3)	105 smlmv
Juliana Barragan Gallego	Sobrino	(3)	105 smlmv
Pablo Andrés Barragan Gallego	Sobrino	(3)	105 smlmv
Sergio Antonio Barragan Rojas	Sobrino	(3)	105 smlmv
Jorge Armando Barragan Rojas	Sobrino	(3)	105 smlmv

TERCERA.- Que se condene a las demandadas a pagar los gastos del presente proceso, así como las sumas que por costas.

CUARTA.- Las sumas que resulte condenada la nación colombiana ministerio de transporte superintendencia nacional de puertos y transporte. municipio de Guatapé, serán actualizadas según el CPACA y se reconocerán intereses legales liquidados conforme a la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor”.

1.1.2. Los HECHOS sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:

1.1.2.1. Las señoras ANA EDITH, MARIA HILDA, AURA STELLA Y EDILMA BARRAGAN ARGUMERO tías de JULIANA BARRAGAN GALLEGO, realizaron un viaje que culminaría en el Embalse del PENOL – GUATAPE (Antioquia) el domingo 25 de junio de 2017, abordaron la embarcación turística EL ALMIRANTE, de propiedad de la empresa, H. J. VALLEJO Y CIA SAS — ASOBARCOS GUATAPE, con NIT 9000.044.436-1, el cual prestaba servicio público de transporte fluvial de pasajeros en la modalidad de turismo en el citado embalse de EL PENOL — GUATAPE.

El 29 de junio de 2016, cambio de propietario la embarcación, mutándose el dominio a favor de la señora LILIANA MARIA MARTINEZ DAZA, conforme a la patente de navegación No. 11021712.

1.1.2.2. En circunstancias que dieron a conocer los medios de comunicación, “El Almirante naufragó en la tarde de este domingo en aguas del embalse Peñol-Guatapé con por lo menos 150 personas a bordo, dejando seis personas muertas, 15 desaparecidas, además de 133 personas rescatadas con vida confirmé el DAPARD – Departamento Administrativo del Sistema de Prevención, Atención y Recuperación de Desastres-”.. De la misma noticia se ocuparon los principales diarios del país, hasta el entonces Presidente de la Republica JUAN MANUEL SANTOS dio rueda de prensa informando la tragedia.

1.1.2.3. Del grupo familiar BARRAGAN, fallecieron las hermanas (i) María Hilda, (ii) Aura Stella y (iii) Edilma Barragán Argumero. Seguin el relato de las dos sobrevivientes de la familia JULIANA BARRAGAN GALLEGO (quinceañera) y ANA EDITH BARRAGAN ARGUMERO, cuentan que: “en ningún momento nos dieron chalecos ni normas de seguridad, solo era subir y enseguida en barco empezó a navegar, Edilma empezó a tomar fotos con la Tablet y nos pusimos a mirar que habían unos patos y mirar, cuando de un momento a otro eso (el barco) traqueo y tratamos de correr y Salir porque eso de una vez se inundó, y ya de un momento a otro nos sentimos en el agua sin saber qué paso, luego llegaron como barcos que nos sacaron a las dos (Juliana y Ana Edith), gritaba que mis hermanas y una persona dijo que ya habían sacado a una señora mayor, entonces nos fuimos al hospital y estando allá llegaron con mi otra hermana y la otra que no la encontraban. María Hilda fue rescatada con vida, pero no la reanimaron a tiempo y falleció. Edilma rescataron su cadáver como a la hora y el de Aura Stella encontraron su cadáver tres días después’.

1.1.2.4. El Ministerio de Transporte mediante resolución 005409 del 16 de diciembre de 2016 otorgó permiso de operación a la empresa H.J. VALLEJO Y CIA SAS - ASOBARCOS GUATAPE, de la cual hace parte la embarcación EL ALMIRANTE, para prestar servicio público de transporte fluvial de pasajeros en la modalidad de turismo en el embalse de El Peñol — Guatapé, por el término de 3 años. Sin embargo, cuando se renovó el permiso de operación -16 de diciembre de 2016- a la embarcación EL ALMIRANTE, ésta ya no era de propiedad de H. J. VALLEJO Y CIA SAS — ASOBARCOS GUATAPE, pues ese mismo año -29 de junio de 2016- se había mutado el dominio a favor de la señora LILIANA MARIA MARTINEZ DAZA, luego entonces, la renovación del permiso de operación se hizo a nombre de una persona jurídica, lo que equivale a decir que la renovación carece

de validez, pues el Ministerio otorgo el permiso de renovación a una persona jurídica, mas no a una natural.

1.1.2.5. Pero el 30 de marzo de 2017, esto es, con anterioridad a los hechos del domingo 25 de junio de 2017, esa embarcación sufrió un percance de hundimiento ocasionada por un “error humano”, según lo informa la Inspección Fluvial Embalse El Peñol- Guatapé en respuesta a derecho de petición que elevo la señora OLGA EMELIN BARRAGAN ARGUMERO, y al certificado No. 0052 de la Empresa ASTILLERO LUIS JARAMILLO que da cuenta de los arreglos que se le hicieron a la embarcación.

1.1.2.6. *La autoridad fluvial nacional es ejercida por el Ministerio de Transporte, quien define, orienta, vigila e inspecciona la ejecución de políticas en el ámbito nacional de toda la materia relacionada con la navegación fluvial y las actividades portuarias fluviales (Art. 11 Ley 1242 de 2008). Sin embargo, por no ejercer esos controles que la ley obliga, que incumben tanto al Ministerio de Transporte como a la Superintendencia de Puertos y Transportes, al igual que la Alcaldía Municipal de Guatapé como primera autoridad local del ejecutivo, permitieron que la embarcación turística EL ALMIRANTE continuara prestando el servicio público de transporte fluvial en el Embalse de amplio reconocimiento turístico en el país, cuando presentaba algunas falencias de funcionamiento, tales como falta de quipos de emergencia, insuficiencia de chalecos salvavidas, sobrepeso y otras fallas de mantenimiento.*

1.1.2.7. En efecto, a raíz del incidente ocurrido el 25 de junio de 2017, se dio inicio a una investigación administrativa por parte de la SUPERINTENDENCIA DELEGADA DE PUERTOS, la que mediante resolución No. 29421 del 04 de julio de 2017, imputó un presunto incumplimiento a la normatividad fluvial por parte de la embarcación denominada EL ALMIRANTE, vinculada a la empresa H. J. VALLEJO Y CIA. S.A.S. - ASOBARCOS GUATAPE, “por no contar con todos los elementos de seguridad requeridos, como son chalecos de salvavidas, contrariando lo establecido en los artículos 19, 25, 48 y 83 de la Ley 1242 de 2008, y 23 del decreto 3112 de 1997 y el artículo 2.2.3.2.3.2 del decreto 1070 de 2015”. Este cargo fue confirmado en la resolución No. 6027 del 14 de febrero de 2018, que en su parte resolutive dice: “Artículo Primero: Declarar responsable a la empresa H.K. VALLEJO Y CIA SAS – SIGLA ASOCARCOS GUATAPE, identificada con NIT 900044436-1, por encontrarse probadas las infracciones a los artículos 19, 25 y 48 del decreto 1079 de 2015, incurriendo en las conductas imputadas en la resolución No. 29421 del 04 de julio de 2017, descritas en el artículo 83 de la ley 12421 de 2008, de conformidad con la parte motiva de la presente resolución. Artículo Segundo: En consecuencia, impóngase como sanción a la referida sociedad una multa equivalente a veinte mil 20.000) salarios mínimos legales vigentes, que equivaldría a la suma de QUINIENTOS VEINTE MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL PESOS (\$520.828.000) y ordenase la cancelación definitiva de su habilitación como empresa prestadora del servicio público de transporte fluvial, por las razones expuestas en la presente resolución”.

1.1.2.8. Así, entre otras personas, perdieron la vida las hermanas (ij) MARIA HILDA, (ii) AURA STELA y (iii) EDILMA BARRAGAN ARGUMERO, las dos

primeras pensionadas de la Gobernación de Cundinamarca y la última (Edilma) independiente. Salieron con vida la quinceañera en cuyo homenaje se pagó desde días anteriores el paquete turístico, la joven JULIANA BARRAGAN GALLEGO, quien estaba bajo el amparo de sus tres tías fallecidas, quienes velaban por su sostenimiento económico, quedando así desamparada, pues su padre Jorge Elicio Barragán Argumero no le alcanza, ya que vela por el sostenimiento de otros dos menores (Jorge Armando Sergio Antonio Barragán Rojas). Igualmente sobrevivió la señora ANA EDITH BARRAGAN ARGUMERO, hermana de las tres fallecidas, pero este hecho enlutó y afectó a toda la familia BARRAGAN, muy unida entre si, de gran trayectoria y reconocida honorabilidad en el municipio de Facatativá.

1.1.2.9. En consecuencia, de no haber sido por las fallas del servicio por omisión que se denuncia, las tres integrantes de la familia BARRAGAN ARGUMERO habrían regresado sanas y salvas a su lugar de morada (municipio de Facatativá), por lo cual su entorno familiar cercano me ha otorgado poder para adelantar el control legal de reparación directa, previo al agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extra judicial, como en efecto sucedió mediante el trámite interno No. 013- 2019 adelantado ante la Procuraduría 147 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá.

1.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

DEMANDADO	CALIDAD
MINISTERIO DE TRANSPORTE	DEMANDADO PRINCIPAL
SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE	DEMANDADO PRINCIPAL
MUNICIPIO DE GUATAPÉ	DEMANDADO PRINCIPAL

1.2.1. CONTESTACIÓN MINISTERIO DE TRANSPORTE

Se opone a las pretensiones de la parte demandante, en razón a que no es responsable ni administrativa ni patrimonialmente de los perjuicios reclamados, toda vez que como se demostrará en adelante, cumplió a cabalidad con el ejercicio de sus funciones consagradas en la Constitución y la ley.

Es así como La Superintendencia de Puertos y Transporte determinó en su investigación sobre los hechos y causas del accidente en el que desafortunadamente perdieron la vida familiares de la parte demandante, que el fatídico accidente ocurrió por el incumplimiento de la empresa H.J VALLEJO Y CIA S.A.S-ASOBARCOS GUATAPÉ de las normas de transporte fluvial vigentes para la época en que ocurrieron los acontecimientos que son objeto de la presente demanda y además por la imprudencia de los pasajeros que decidieron viajar a su cuenta y riesgo en la embarcación “EL ALMIRANTE”, sin tomar las medidas necesarias para proteger su vida, actuando de este modo de manera negligente frente a la actividad riesgosa que determinaron realizar, y No por la omisión del

Ministerio de Transporte en el ejercicio de sus funciones.

1.2.2. CONTESTACIÓN SUPERINTENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTES

Se opone a todas las pretensiones contenidas en la demanda en cuanto estas se dirijan frente a mi representada, pues no hay prueba de omisión alguna que haya estado directamente relacionada con la consolidación del daño. Se resalta que la parte demandante involucró de manera indistinta al MINISTERIO DE TRANSPORTE y a la SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE absteniéndose de cumplir la carga que le corresponde relacionada con indicar en forma precisa los fundamentos fácticos y jurídicos por las cuales endilga responsabilidad a mi mandante. Adicionalmente incumplió con la carga probatoria prevista en el artículo 167 del CGP aplicable en este caso por remisión normativa, toda vez que le incumbe probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen y en este caso ni siquiera se hizo el esfuerzo por comprobar como la supuesta omisión de mi representada, constituyó falla del servicio y cual fue su nexo de causalidad.

1.2.3. CONTESTACIÓN MUNICIPIO DE GUTAPÉ

Se opone a en atención a la falta de formulación concreta respecto de mi representada de los hechos y sobre todo de las omisiones fundamento de las pretensiones, conforme a las exigencias del artículo 162.3 del CPACA, toda vez que no discriminan entre las omisiones endilgadas al MINISTERIO DE TRANSPORTE en su imputación, y ello no tiene un nexo directo con argumento alguno que pretenda probar una omisión por parte de mi mandante.

1.2.4. Propusieron como **excepciones** las siguientes:

EXCEPCIONES MINISTERIO DE TRANSPORTE	
TITULO	CONTENIDO
AUSENCIA DE IMPUTACIÓN DEL DAÑO AL MINISTERIO DE TRANSPORTE	La parte demandante hace imputaciones en contra del Ministerio de Transporte, enmarcando su responsabilidad en la falla en el servicio, sin allegar elementos probatorios que permitan establecer el incumplimiento de sus funciones legales, en razón a que no se determina el alcance de la presunta obligación incumplida o cumplida inadecuadamente por parte de la entidad que represento. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-333 de 1996 expediente D-111 Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero dijo: “Igualmente no basta que el daño se antijurídico, sino que este debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad. Esta imputación está ligada pero no

	se confunde con la causación material, por cuanto a veces, como lo ha establecido la doctrina y la jurisprudencia, se produce una disociación entre tales conceptos. Por ello la Corte coincide con el Consejo de Estado en que para imponer al Estado la obligación de reparar un daño “es menester, que además de constatar la antijuricidad de este, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un “título jurídico” distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la “imputatio juris” además de la imputatio facti”. Además de lo anterior, se debe tener en cuenta lo probado en la decisión de la investigación administrativa, esto es Resolución 6027 del 14 de febrero de 2018 y ratificada mediante la Resolución 29503 del 29 de junio de 2018, iniciada por la Superintendencia de Puertos y Transporte mediante la Resolución 29421 del 04 de julio de 2017, de la negligencia de la empresa H.J VALLEJO Y CIA S.A.S-ASOBARCOS GUATAPÉ y de los PASAJEROS al zarpar sin autorización de la inspección fluvial y sin tomar las medidas de precaución exigidas por el Ministerio de Transporte para realizar una actividad considerada peligrosa. Inicialmente podría decirse que si los daños reclamados se encontraran dentro de la noción de daño antijurídico establecido en el artículo 90 de la Constitución Nacional, el Estado podría ver comprometida su responsabilidad, pero siempre y cuando se logre demostrar la existencia de un daño, la imputación a una entidad pública y una relación de causalidad entre uno y otro, y además, siempre y cuando no haya un eximente de responsabilidad. El artículo 90, indica: “El estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas”. Es decir, para que exista responsabilidad del Estado, de acuerdo con este artículo, se requiere de dos elementos: el daño antijurídico y la imputabilidad del daño a un órgano del estado. Jurisprudencialmente el daño antijurídico se ha entendido: “como el detrimento, perjuicio o menoscabo o dolor causado a alguien, en su persona, bienes, libertad, afectos creencias etc., suponiendo la “Aún Como lo ha expresado el Consejo de Estado: “Aún cuando sean ciertos hechos afirmados por el demandante y sean probados dentro del proceso, también es cierto que no se deriva responsabilidad legal ni patrimonial alguna con la Nación Ministerio de Transporte, por que debe dejarse claro, que para que se pueda endilgar responsabilidad al estado, no basta que el daño sea antijurídico, sino que este debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un titulo que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública. Por ello, la Corte coincide con el Consejo de Estado en que para imponer al Estado la obligación de reparar un daño ”es menester, que además de constatar la antijuridicidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un “título jurídico” distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la “imputatio juris” además de la “imputatio facti” .”
--	---

INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL	la Nación - Ministerio de Transporte no tiene vínculo alguno con los presuntos hechos narrados, se rompe el nexo causal necesario entre la supuesta acción u omisión de la entidad que represento y el resultado finalmente producido. Por lo cual no existe fundamento ni factico, ni jurídico, que obligue a la administración a responder por los perjuicios sufridos por los demandantes. Se hace necesario repetir que se debe tener en cuenta lo probado en la decisión de la investigación administrativa, donde queda claro que no existe nexo causal entre lo ocurrido y las acciones u omisiones de la entidad que represento, esto es Resolución 6027 del 14 de febrero de 2018 y ratificada mediante la Resolución 29503 del 29 de junio de 2018, iniciada por la Superintendencia de Puertos y Transporte mediante la Resolución 29421 del 04 de julio de 2017, de la negligencia de la empresa H.J VALLEJO Y CIA S.A.S- ASOBARCOS GUATAPÉ y de los PASAJEROS al zarpar sin autorización de la inspección fluvial y sin tomar las medidas de precaución exigidas para realizar una actividad considerada peligrosa y exigidas por la entidad Ministerio de Transporte, al momento de habilitarse y en la confirmación de la misma, como hacer que los pasajeros lleven los respectivos y obligatorios chalecos salvavidas, por lo cual se rompería el nexo de causalidad, pues no existe desde ningún punto de vista la generación DIRECTA Y DETERMINANTE de la entidad que represento para la consumación de los presuntos daños y el daño producido por tal actuación u omisión. NEXO CAUSAL “Nexo de causalidad, es sabido que para que exista la responsabilidad se requiere de tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador. El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquél aparece ligado a ésta por una relación de causa-efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad. Salvo lo que se dirá más adelante, 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. El nexo de causalidad es un elemento autónomo del daño y del fundamento que no admite, ningún tipo de presunción como sí lo admite la culpa o la falla. El nexo de causalidad, como lo ha dicho tanto la Corte Suprema de Justicia¹, como el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, debe ser probado en todos los casos. Así, por ejemplo en sentencia del 2 de mayo de 2002 dijo el Consejo de Estado: “El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales,
---	--

	probado un hecho (s) el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) indirecta, mediante indicios; este medio de convicción lógico indirecto, requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado.” De conformidad, con el Decreto 087 de 2011 el Ministerio de Transporte, tiene: OBJETIVO. El Ministerio de Transporte tiene como objetivo primordial la formulación y adopción de las políticas, planes, programas, proyectos y regulación económica en materia de transporte, tránsito e infraestructura de los modos de transporte carretero, marítimo, fluvial, férreo y aéreo y la regulación técnica en materia de transporte y tránsito de los modos carretero, marítimo, fluvial y férreo.” Lo que sí se evidencia es la negligencia y el incumplimiento y violación de las normas relativas al transporte público de pasajeros, de la empresa y el motorista al zarpar en una embarcación sin exigir que los pasajeros se colocaran los chalecos salvavidas. De igual manera, la culpa exclusiva de la víctima, que decide olvidando el principio de precaución, embarcar sin colocarse chaleco salvavidas y con sobre cupo, colocando en riesgo su propia vida. la Jurisprudencia, ha manifestado, con respecto al nexo causal: “Por eso, aclara que para establecer el nexo de causalidad: (i) es preciso acudir a las reglas de la experiencia, a los juicios de probabilidad y al sentido de razonabilidad; (ii) su caracterización supone además "Va interrupción de una cadena de circunstancias cuando en ella intervienen elementos extraños tales como los casos fortuitos o los actos de terceros que tienen la virtualidad suficiente para erigirse en el hecho generador del daño y, por tanto, excluyente de todos los demás"; y (in) también se rompe cuando el daño es imputable a la víctima, porque en muchas circunstancias es ella quien da origen a la consecuencia lesiva, voluntaria o involuntariamente." Para complementar lo antes citado, se debe tener en cuenta lo probado en la decisión de la investigación administrativa, esto es Resolución 6027 del 14 de febrero de 2018 y ratificada mediante la Resolución 29503 del 29 de junio de 2018, iniciada por la Superintendencia de Puertos y Transporte mediante la Resolución 29421 del 04 de julio de 2017, de la negligencia de la empresa H.J VALLEJO Y CIA S.A.S-ASOBARCOS GUATAPÉ y de los PASAJEROS al zarpar sin autorización de la inspección fluvial y sin tomar las medidas de precaución exigidas para realizar una actividad considerada peligrosa y exigidas por la entidad Ministerio de Transporte, al momento de habilitarse y en la confirmación de la misma, como hacer que los pasajeros lleven los respectivos y obligatorios chalecos salvavidas, por lo cual se rompería el nexo de causalidad, pues no existe desde ningún punto de vista la generación
--	--

	DIRECTA Y DETERMINANTE de la entidad que represento para la consumación de los presuntos daños y el daño producido por tal actuación u omisión.
CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA	Eximente de responsabilidad. se desvirtúa la responsabilidad del estado. Las hermanas Barragan Argumero, decidieron por su cuenta y riesgo viajar en la embarcación, sin los cuidados y la precaución que debían tener al estar expuestas a una actividad peligrosa, actuando de esta manera de manera negligente e imprudente e incumpliendo con todas las normas de seguridad exigidas a los pasajeros de embarcaciones en el modo fluvial, lo que es de conocimiento público por los medios de comunicación y demás campañas educativas realizadas por las entidades competentes. 1. Como lo ha expresado El Consejo de Estado: Expediente 25000 23 26 000 199 de 2006 9 2006-12-04 Edición No 44202 “Ruptura del Nexo de Causalidad. Para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, debe tener una relación de causalidad con el daño, y este hecho no debe ser imputable al ofensor. Esto implica que aunque se pruebe la falla del servicio, de demostrarse que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima en cumplimiento de los requisitos enunciados se rompe el nexo de causalidad y con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque, aunque la conducta anómala de la Administración se constituye en causa material o física del daño, la única causa eficiente del mismo sería el actuar exclusivo y reprochable de la víctima. Confirmase. M.P Mauricio Fajardo Gómez”. "La finalidad prospectiva del nexo de causalidad resulta de naturaleza preventiva de la acción de responsabilidad fundada sobre el principio de precaución. El daño no existe todavía, el nexo de causalidad no se ha podido realizar, el mismo (...) se trata a la vez de prevenir el daño y al mismo tiempo evitar que tal actividad no cause tal daño. La finalidad del nexo causal es por tanto prospectiva ya que se busca que el nexo de causalidad sin permitir reparar el perjuicio si se anticipa a él (...) Opuesto a una responsabilidad reparadora que exigiría un nexo causal a posteriori, la responsabilidad preventiva exige en la actualidad un nexo causal a priori, es decir un riesgo de causalidad". BOUTONNET, Mathilde, Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile, LGDJ, Paris, 2005, p.560. PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO. "El principio general del derecho "nemo auditur propriam turpitudinem allegans" (Nadie puede alegar su propia culpa) como elemento rector para la procedencia de la acción de tutela. Lo anterior es así, y de esta forma lo ha entendido la Corte[2], por la aplicación del principio general del derecho que dice que "nadie puede sacar provecho de su propia culpa". Pretender lo contrario significaría que la culpa, la imprudencia o la negligencia serían oibjetos jurídicamente protegidos, lo cual resulta a todas luces absurdo y contrario a los fundamentos esenciales de un Estado de derecho Pi Sentencia T-196 de 1995 A la luz de la

	jurisprudencia constitucional, el principio general del derecho "nemo auditur propiam turpitudinem allegans" entra a hacer parte del ordenamiento jurídico colombiano, como se verá más adelante, partiendo de una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico colombiano. Al respecto ver la Sentencia C-083 de 1995 cuando expresa: "Pues bien: de esas y otras disposiciones del ordenamiento colombiano, es posible inducir la regla "nemo auditurque, como tal, hace parte de nuestro derecho positivo y específicamente de nuestro derecho legislado. Por tanto, el juez que la aplica no hace otra cosa que actuar, al caso singular, un producto de la primera y principal fuente del derecho en Colombia: la legislación". En relación con el principio nemo auditur propiam turpitudinem allegans, pueden también ser consultadas las sentencias No. T-332 de 1994, T-448 de 1994, C-083 de 1995, T196 de 1995, T-276 de 1995, T-443 de 1995, T-013 de 1998, T-033 de 1998. » PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN: “- La precaución es una acepción que viene del latín precautio y se compone del prae (antes) y la cautio (guarda, prudencia). En su definición, se invoca que el “verbo precavere implica aplicar el prae al futuro –lo que está por venir-, tratándose de un ámbito desconocido pese a las leyes de la ciencia, incapaces de agotar los recursos de la experiencia humana y el verbo cavere que marca la atención y la desconfianza” 151. Su concreción jurídica lleva a comprender a la precaución, tradicionalmente, como aquella que es “utilizada para caracterizar ciertos actos materiales para evitar que se produzca un daño” 152. Entendida la precaución como principio 153. , esto es, como herramienta de orientación del sistema jurídico 154 “exige tener en cuenta los riesgos que existen en ámbitos de la salud y del medio ambiente pese a la incertidumbre científica, para prevenir los daños que puedan resultar, para salvaguardar ciertos intereses esenciales ligados más a intereses colectivos que a los individuales, de manera que con este fin se ofrezca una respuesta proporcionada propia a la evitabilidad preocupada de una evaluación de riesgos (...) Si subjetivamente el principio implica una actitud a tener frente a un riesgo, objetivamente, se dirige directamente a la prevención de ciertos daños en ciertas condiciones determinadas” 155. Luego, la precaución es un principio que implica que ante la ausencia, o insuficiencia de datos científicos y técnicos 156 , es conveniente, razonable y proporcional adoptar todas aquellas medidas que impida o limiten la realización de una situación de riesgo (expresada como amenaza inminente, irreversible e irremediable) que pueda afectar tanto intereses individuales, como colectivos (con preferencia estos).” Consejo de estado. Radicación: 54001-23-31-000-1995-09295-01 (31326) Actor: Margarita María Barajas de Mejía y Otros Demandado: Ministerio de Salud Asunto: Acción de reparación directa (Sentencia). • HECHO DE UN TERCERO: Es evidente que la empresa HJ VALLEJO Y CIA S.A.S., olvidando que al habilitarse se comprometió con la sociedad y el Ministerio de Transporte a cumplir las normas relativas al transporte público de pasajeros, principalmente hacerlo en condiciones de calidad, eficiencia y seguridad, configurándose al no hacerlo en esas condiciones, una causa extraña, como es responsabilidad de un
--	---

	tercero, además que se suma a la de otro tercero, es decir, el motorista de la embarcación, quien actúa como demandante, olvidando un principio general del derecho, nadie puede alegar su propia culpa a favor, quien conducía en una embarcación sin exigir los chalecos salvavidas y sin revisar en debida forma la embarcación antes de zarpar, y de esa negligencia e imprudencia ocasiona el accidente y las lesiones a la demandante, hoy objeto de estudio. Así las cosas, lo narrado llevo al trágico resultado conocido y cuya responsabilidad se busca ahora asuma la Nación Ministerio de Transporte, cuando es claro que se rompió el nexo causal, que la entidad que representó no está legitimada en la causa por pasiva para responder en el caso en estudio, se configuraron eximentes de responsabilidad.
EXCEPCIÓN GENÉRICA	LAS QUE RESULTEN PROBADAS EN EL CURSO DEL PROCESO: En virtud de lo dispuesto en el artículo 282 del C. G. P., solicito señor Juez, que decrete a favor del Ministerio de Transporte cualquier otra excepción distinta a las propuestas que resulte probada en el curso del proceso.

EXCEPCIONES SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTES	
TITULO	CONTENIDO
INEPTA DEMANDA	en atención a la falta de formulación concreta respecto de mi representada de los hechos y sobretodo de las omisiones fundamento de las pretensiones, conforme a las exigencias del artículo 162.3 del CPACA. Toda vez que no discriminan entre las omisiones endilgadas al MINISTERIO DE TRANSPORTE en su imputación, y ello no tiene un nexo directo con argumento alguno que pretenda probar una omisión por parte de mi mandante.

EXCEPCIONES MUNICIPIO DE GUATAPÉ	
TITULO	CONTENIDO
AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA	El hecho del Municipio se reduce a prestar asistencia fuera del área de la represa donde ocurrió el siniestro, ya que el municipio, no tiene injerencia en la represa sin embargo de por sí no es una circunstancia fáctica dañina, ya que ésta se originaba en otra, como lo es la causa de la injerencia que tiene el ministerio de puertos y transporte y la inspección fluvial.

	Relación con el daño antijurídico: al no existir un hecho reprochable del municipio, no hay daño antijurídico que la vincule, toda vez que en esas condiciones solo existiría un daño antijurídico, pero no de tipo administrativo. -entre tanto no puede probarse y/o si quiere decirse que sea provocado por la actuación del municipio.
EXCEPCIÓN GENÉRICA	En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos del juez en necesario afirmar que lo fundamental no es la relación de los hechos que configuran una determinada excepción, sino la prueba de los mismos, por ende, si el juez encuentra probados los hechos que lo constituyen deberá reconocerla oficiosamente. Por lo anterior, solicito al señor juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.3.1. Demandante:

El apoderado de la parte accionante Gustavo Perdomo manifiesta en sus alegatos lo siguiente:

Con el testimonio recepcionado del señor Jose Gabriel Tuso Bernal, esposo de una de las hermanas de las víctimas,” el objeto de la demanda fue para probar la relación afectiva de las victimas con sus sobrinos (...) ciertamente esta situación los títulos de imputación patrimonial que se reclaman contra las demandadas se acreditan es con la documental, con evidencias y cobran sustantiva importancia la aprueba documental decretada por su despacho; en efecto, la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, dispuso dar respuesta a lo ordenado por su despacho y en la respuesta se evidencian solo evasivas, ejemplo; en el cuestionario numeral 4 cuando se le pregunta sobre el seguimiento y mantenimiento que se le hizo a la embarcación fue en el 2016 a la fecha de los hechos del 25 de junio de 2017, señaló “para mayor detalle se sugiere para la consulta de la totalidad de las actuaciones surtidas así como de la información recaudada y las decisiones adoptadas en el caso concreto a través del enlace que le otorga el acceso al expediente administrativo. Y al contestar el numeral 7 cuando se le pregunta que si una embarcación como esta con una capacidad para más de 100 personas es necesario que todas porten chalecos salvavidas se limita a contestar que: “mencionando las disposiciones que plantea la Ley 1242 del 2008 ” dan evasivas como si nombrar las normas fuera suficiente, y en el numeral 8 en cuanto a que la embarcación como la sumergida deben portar chaleco salvavidas y su respuesta además de no contener ninguna respuesta es sarcástica pues dice “ Remítase a lo indicado a la respuesta del punto 7” en el numeral 9 vuelve y dice que se remita a la norma (...) y se excusa en que el control de los pasajeros de la embarcación es control y responsabilidad de las empresas legalmente habilitadas clon permiso de operación en la ruta” entonces Y cuando se le pregunta cual es la causal del accidente, “vuelve a remitir al lector a las normas de las normas (...) LA SUPERINTEDECENCIA tiene complejo de culpa por la falta de controles los que se impuso luego con posterioridad. “Y en la respuesta del numeral 11 “por favor remitirse a las repuesta dadas “ y en el numeral 14 cuando se le pregunta por quien es el responsable de realizar estos

controles, “vuelve a indicar que se remita a la respuesta del numeral 2”
(...)

“En efecto los controles de la navegación de la embarcación turística *El almirante*, brillaron por su ausencia, pues aunque tenía permiso de navegación vigente del MINISTERIO DE TRANSPORTE, otorgado mediante la Resolución del 16 de diciembre de 2016, otorgado por 3 años, se le otorgó a la personalidad jurídica H.J.VALLEJO CIA SAS- ASOBARCOS y no a la persona natural propietaria de esa embarcación al momento de los hechos. Entonces llama mucho la atención de la judicatura pues quien figura es Liliana Daza, permiso que se debe tener como inválido, pues el permiso era para la Persona jurídica, y no la persona natural y sin embargo siguió prestando el servicio sin que las autoridades se percataran (...)”.

“Ahora bien la Dra. Gloria Bernal, coordinadora del grupo de transporte acuático, de la demandada Ministerio de Transporte (...) contesta con evasivas, cuando se pregunto sobre quien era el responsable de realizar diariamente los controles a las embarcaciones del embalse, contesto “la inspección diaria a las embarcaciones antes de iniciar cualquier viaje es responsabilidad de la empresa de transporte a cargo de la misma ya que debe cumplir con los protocolos de alistamiento y cuesta a punto de la embarcación indicados en el plan de mantenimiento y programas de seguridad y sanidad fluvial presentados por el Ministerio de Transporte en el proceso de implementación y permiso de operación para prestar servicio publico de transporte fluvial (...)”.

Nos preguntamos su señoría: ¿Es la misma empresa prestadora de servicios de turismo la que se debe inspeccionar a sí misma? ¿para qué entonces el Ministerio de Transporte y la Superintendencia? Se ve claramente que no hubo en este caso el ejercicio de los controles de ley se dejó que la misma embarcación se inspeccionará así misma. Lo que se evidenció también con el uso de los chalecos salvavidas, porque yo vi en una respuesta que bastó con que la prestadora de servicios acompañará una factura de compra de los chalecos. Y es distinto la compra de los chalecos a que se le exija a los pasajeros a que se los colocaran”

Finalmente, la alcaldía, aunque se muestra ajena a la responsabilidad administrativa aduciendo que es competencia de la Superintendencia, Ministerio de Transporte y a la Inspección Fluvial del puerto, debe indicarse que por mandato constitucional al artículo 314 el alcalde es el jefe de la administración local, por lo tanto, entre sus funciones está la de cumplir con los mandatos, Decretos del gobierno, leyes, así que falto control por parte del Municipio de Guatapé. (...)

1.3.2. Demandados:

1.3.3. MINISTERIO DE TRANSPORTE

El apoderado Luis Ferran manifestó lo siguiente:

“(...)se opone a las pretensiones del demandante, ratificando lo expuesto en la contestación de la demanda, pues la entidad no es responsable ni patrimonial ni administrativamente, toda vez que como quedó demostrado y acreditado la entidad cumplió a cabalidad en el ejercicio de sus obligaciones de la constitución y la ley, de las pruebas aportadas al proceso se logró evidenciar que la super determino en la investigación sobre los hechos y causas del accidente en el cual perdieron la vida las familiares de los demandantes, que el fatídico accidente ocurrió por el incumplimiento de la empresa H.J VALLEJO CIA. de las normas de transporte fluvial

vigentes para la época del accidente.

Se encuentra probado en la decisión contenida en la resolución 6027 del 14 de febrero de 2018 y ratificada en la resolución 29503 de junio de 2018 iniciada por la superintendencia de transportes mediante resolución 29421 del 04 julio de 2017 se presentó negligencia de la empresa H.J. VALLEJO Y CIA SAS - ASOBARCOS GUATAPÉ y de los pasajeros, toda vez que al zarpar sin la autorización de la inspección fluvial se rompe cualquier nexo causal entre las funciones asignadas al ministerio de Transporte y el hecho acaecido, pues otra cosa hubiese sido que el inspector fluvial hubiera autorizado el zarpe del navío sin el cumplimiento de los mínimos exigidos, lugar en el cual se hubiera podido determinar responsabilidad alguna por el deber de supervisión, sin embargo tenemos que la conducta del tercero H.J. VALLEJO Y CIA SAS - ASOBARCOS GUATAPÉ fue una actuación temeraria, subrepticia e irregular al no cumplir con los protocolos requeridos para poder iniciar el recorrido adecuadamente al no informar a la inspección fluvial del mismo las condiciones de la prestación del servicio.

Asumiendo el riesgo y con ello los efectos de su conducta que lamentablemente incidieron en la ocurrencia del siniestro.

En la ocurrencia del siniestro podemos evidenciar dos circunstancias particulares, en la primera y en cuanto a las funciones de competencia del Ministerio de Transporte y la actividad desplegada, encontrando que la prueba documental aportada la entidad cumplió con el desarrollo de sus competencias, pues se puede establecer que ante el ministerio la empresa H.J. VALLEJO Y CIA SAS - ASOBARCOS GUATAPÉ cumplía con los requisitos para prestar el servicio en relación con la entidad.

Sin embargo, con la ocurrencia del siniestro se evidencia errores humanos ajenos al Ministerio de transporte o las entidades acusadas:

El primero por parte de la empresa H.J. VALLEJO Y CIA SAS - ASOBARCOS GUATAPÉ al iniciar viaje sin el permiso necesario, pero más aún iniciar el viaje sin contar con los chalecos equivalentes a la cantidad de personas que iban a trasladar, evento que no hubiera tenido relevancia en la ocurrencia del evento, que se dio por un error del navío, pero si hubiera tenido incidencia en mitigar las consecuencias fatales, asumiendo por dicha empresa el riesgo de la conducta desplegada.

Segundo, las personas que murieron en el accidente eran mayores de edad con capacidades mentales intactas, pues no se acreditó dentro del proceso situación particular, quienes en igual forma asumieron el riesgo de transportarse sin las medidas mínimas de seguridad de seguridad como los chalecos.

Hechos ajenos al Ministerio del Transporte, Del único testigo del demandante se evidencia que tuvo conocimiento que nadie de la embarcación portaba el chaleco(...)"

Además, existe a criterio de culpa compartida de la víctima de la empresa y de los pasajeros que no tomaron medidas necesarias para salvar su vida, y no por omisión del ministerio de transporte.

(...)

De las pruebas recaudadas no logro probar por parte del ministerio acción u omisión por parte del Ministerio de Transporte. (...)"

1.3.4. SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE

El apoderado Luis Martínez manifestó lo siguiente:

“A juicio de la parte demandante de que el permiso de renovación de la embarcación El Almirante carece de validez”, lo cual es un argumento antitécnico, como quiera ese permiso se profiere a través de un acto administrativo que tiene presunción de legalidad que no ha sido declarado nulo.

Y en los alegatos dice que es invalido; eso carece de fundamento jurídico, posteriormente en la demanda se endilga el hundimiento a las causas y la parte demandante lo indica como error humano marzo de 2017 y hace referencia a un hundimiento parcial que había tenido la embarcación precedente.

En términos de imputación tanto a la entidad que represento como al Ministerio de Transporte al accidente y los une como si fueran uno solo.

Y manifiesta que se incumplieron los controles de manera genérica y esto va a que dentro del proceso no está probado los presupuestos de responsabilidad extracontractual del estado como quiera que lo único probado es un accidente y que con ello unas personas perdieron la vida, pero no hay nexo de causalidad o pruebas que pretenda atar la entidad que represento con el accidente.

Hay intentos por intentar crear un nexo de causalidad que es el tema de los chalecos, pero se olvida que también hay unas cargas públicas que las personas deben cumplir con esas normas de orden público y no puede pretenderse que la entidad de vigilancia, control e inspección en cada salida un zarpe verifique que cada persona tenga el chaleco o que le haga una inspección técnica a cada embarcación; porque ello sería un tema imposible de cumplir, y estaríamos frente a que cada accidente que ocurra como consecuencia de transporte marítimo, fluvial, terrestre o aéreo el estado saliera a responder como si fuera una aseguradora general de este servicio público.

No hay responsabilidad administrativa y patrimonial de la entidad que represento porque no se acreditaron los presupuestos de la responsabilidad extracontractual.

No hubo falla en el servicio, no hubo un retardo una irregularidad o una ineficiencia que hubiera generado una omisión por parte de algún agente estatal; las circunstancias que rodearon las causas del hecho y que se reclaman eran imprevisibles, de hecho se conocen detalles Técnicos, precisamente porque la Superintendencia de Transporte, en un procedimiento sancionatorio investigó, detectó y encontró falencias graves por parte de los operadores privados que dieron lugar a las sanciones correspondientes.

Lastimosamente la Superintendencia no puede revisar todos los zarpes, máxime cuando aquí hubo un zarpe no autorizado y máxime cuando aquí no estamos hablando no de un puerto sino de un embarcadero, que de hecho la informalidad está relacionada con este accidente.

Fíjese señora juez que las pruebas que se allegaron al proceso, como consecuencia de una prueba de oficio, se da cuenta que la super ha hecho labores de pedagogía, en las que se busca la formalización, capacitaciones virtuales, operativos de inspección. Esas labores de promoción de la super están comprobadas.

Lo otro que esta comprobado es que la embarcación el almirante salió del puerto sin permiso

de zarpe, la seguridad, calidad, accesibilidad al servicio estuvieron comprometidas, prueba de ello es la sanción administrativa que se impuso, la cual tiene presunción de legalidad y no ha sido declarada nula.

La embarcación no cumplía con las normas técnicas de construcción y tampoco tenía programas de revisión y mantenimiento cosa que era imposible para verificarla por parte de la Superintendencia (...).

No están probados los presupuestos para la responsabilidad extracontractual, nisiquiera están probadas las relaciones de parentesco, porque el testimonio fue tachado de falso.

(...)"

1.3.5. MUNICIPIO DE GUATAPÉ

El apoderado Diego Arteaga manifestó lo siguiente:

"(...) en el presente caso esos presupuesto de responsabilidad extracontractual del estado no se configuran, por lo tanto no se puede dar aplicabilidad al artículo 90. Puesto que la imputación factico jurídica del daño antijurídico que se hace al estado debe probarse. En este caso la parte actora no logró probar esa culpabilidad del ente territorial mucho menos cuando en el hecho 3.6 lo vincula al igual que la municipalidad de Guatapé, simplemente atendiendo a que es el ejecutivo encargado del municipio tiene facultades y competencia para realizar controles dentro del espejo del agua, de quien es propietario EPM, no el municipio de Guatapé.

Además, acorde a las pruebas y acorde al artículo 211 y siguientes, se da cuenta por ejemplo en el memorando del 28 de marzo de 2022, de quienes han tenido la competencia de super vigilar las embarcaciones si lo han hecho y se han hecho inspecciones desde el 2015; además se puede apreciar que no solo ha habido fallos sancionatorios contra otras asociaciones que prestan servicios turísticos en Guatapé.

Decir por parte de la parte actora que no se ha hecho nada es toda una falacia, por las pruebas allegadas se ha demostrado que si se ha cumplido.

Lo que trato de probar la parte actora con el testimonio del señor José Gabriel Tuso era que la sobrina Juliana había sido criada por las fallecidas, cosa que tampoco logran demostrarse acá eso tampoco fue probado porque el testigo fue tachado.

Por ello acá el nexo causal del accidente y las entidades demandadas, que de hecho si la Superintendencia dentro de su investigación logro probar que había responsabilidad por parte de H.J VALLEJO, no se demandó acá a quien debió haber demandado que respondiera patrimonialmente, ni al particular de los restos de barco. Acá no se logró probar nada.

Hay falta de legitimación por pasiva porque no es el municipio de Guatapé quien se encarga de la vigilancia y control en el tema náutico y ello da cuenta la ley 1242 del 2008 así mismo la resolución 601 del 2018, que deja establecido que la inspección fluvial del peñol comprende (...), el decreto 101 del 2000 las define, por tanto, en este asunto no cabe responsabilidad del ente que represento (...)."

2. CONSIDERACIONES

2.1. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS:

2.1.1. La excepción de AUSENCIA DE IMPUTACIÓN DEL DAÑO, INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL, propuestas por el Ministerio de Transporte, y AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA propuesta por la Superintendencia de Puertos y Transporte, no gozan de esta calidad, en atención a que los hechos que se aducen como se limitan simplemente a negar o contradecir los supuestos de hecho en que los demandantes sustentan su acción. En este sentido, el término “excepción”, está reservado para aquéllos únicos casos en que tal instrumento de defensa, se traduce en la acreditación de hechos y razones distintos, encaminados a excluir, enervar o dilatar las pretensiones. Con todo se tendrán en cuenta como razones de la defensa.

2.1.2. Respecto de la excepción de CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA y HECHO DE UN TERCERO propuesta por el Ministerio de Transporte, por tratarse de eximentes de responsabilidad, se estudiarán sólo en el evento en que aquella se configure. Por ende, se procederá a determinar si en el sub examine si se verifican todos y cada uno de los presupuestos que permitan la responsabilidad de las demandadas.

2.1.3. Frente a la EXCEPCION GENÉRICA propuesta por la el Municipio de Guatapé, sólo puede considerarse como un llamado al Despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto.

2.2. LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:

Conforme a lo determinado en la FIJACIÓN DEL LITIGIO, se busca establecer si las entidades demandadas son o no administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios causados a los demandantes, por la falla del servicio presunta, en la omisión en vigilancia y falta de control las condiciones técnicas y de seguridad en la navegación de la embarcación “El Almirante” y cumplimiento de las normas fluviales, que llevaron a la muerte de las señoras de María Hilda, Aura Stella y Edilma Barragán Argumero en hechos ocurridos el día 25 de junio de 2017, cuando navegaban en las aguas del embalse del Peñol en Guatapé (Antioquia).

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

¿Son o no responsables administrativa y patrimonialmente las entidades demandadas por la omisión en la vigilancia y falta de control de las condiciones técnicas y de seguridad en la navegación de la embarcación “El Almirante” y cumplimiento de las normas fluviales que llevaron a la muerte de las señoras de María Hilda, Aura Stella y Edilma Barragán Argumero en hechos ocurridos el día 25 de junio de 2017?

Para dar respuesta a esta pregunta debemos tener en cuenta lo siguiente:

Con relación a la responsabilidad administrativa, el Consejo de Estado ha propendido por la adopción de la teoría de la carga dinámica de la prueba de manera adecuada, es decir, analizando en cada caso en particular cómo será la distribución de las cargas y qué le corresponderá probar a cada parte, puesto que la manera como ha venido aplicándose la falla presunta ataca el fundamento mismo de la teoría de las cargas dinámicas.

Así las cosas, la demostración de la falla en la omisión en la vigilancia y falta de control de las condiciones técnicas y de seguridad en la navegación de la embarcación “El Almirante” y cumplimiento de las normas fluviales, será carga de la parte demandante, a menos que aquella resulte extraordinariamente difícil o prácticamente imposible y dicha carga se torne excesiva. Sólo en este evento y de manera excepcional, será procedente la inversión del deber probatorio, previa la inaplicación del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil -que obligaría a la parte actora a probar siempre el incumplimiento por el demandado de su deber de prestar debidamente el servicio mencionado-, por resultar la regla en él contenida contraria a la equidad, prevista en el artículo 230 de la Constitución Política como criterio auxiliar de la actividad judicial.

La carga de la prueba puede definirse como aquella obligación que tienen las partes de demostrar lo afirmado en su demanda o en su contestación, con fundamento en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, y artículo 167 del CGP el cual dispone que *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

En desarrollo de la norma procesal antes citada, tenemos en principio que la legislación colombiana establece que es el demandante quien está obligado a demostrar la omisión en el control, vigilancia e inspección, así como de control en los requisitos técnicos de la embarcación El Almirante, del Ministerio de Transporte, Superintendencia de Puertos y Transportes y el Municipio de Guatapé, así como los otros dos elementos de responsabilidad (daño y nexo causal entre daño y culpa), si quiere que sus pretensiones sean acogidas.

En estos casos, si el demandante no logra acreditar dentro del proceso que las entidades demandadas incumplieron con sus funciones, éste último no podrá ser obligado a resarcir los perjuicios alegados.

La Sección Tercera del Consejo de Estado ha cuestionado la presunción de la falla del servicio y ha señalado, en aplicación de la teoría de la carga dinámica de la prueba, que dicha presunción no debe ser aplicada de manera general, sino que en cada caso el juez debe establecer cuál de las partes está en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia.

En conclusión, siguiendo la más reciente posición de la jurisprudencia, es necesario tener en cuenta los siguientes criterios:

Corresponderá al demandante probar la falla del servicio, salvo en los eventos en los cuales le resulte “excesivamente difícil o prácticamente imposible” hacerlo. Corresponde al demandante aportar la prueba de la relación de causalidad, la cual podrá acreditarse mediante indicios en los eventos en los cuales le “resulte muy difícil -si no imposible-...la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar”.

En la valoración de los indicios tendrá especial relevancia la conducta de la parte demandada, sin que haya lugar a exigirle en todos los casos que demuestre cuál fue la causa real del daño. Y al estar en el presente caso frente a un control, vigilancia e inspección, que está a cargo de entidades, estas deberán probar que cumplieron con todas las obligaciones a su cargo, frente a las inspecciones, controles y vigilancia, así como la inspección técnica de las embarcaciones.

2.3. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:

2.3.1. Conforme al material probatorio aportado, se encuentran **probados los siguientes hechos:**

- ✓ El día 29 de diciembre de 2009 mediante Resolución N°7102 el MINISTERIO DE TRANSPORTE otorgó la HABILITACIÓN A LA EMPRESA H.J. VALLEJO Y CIA LTDA, ASOBARCOS, para prestar el servicio público de transporte fluvial de pasajeros - turismo.
- ✓ El día 10 marzo de 2014 el MINISTERIO DE TRANSPORTE prorrogó el permiso de operación por el término de tres años más.
- ✓ El 14 de mayo de 2014 ASOBARCOS informó mediante carta al inspector fluvial que *“la empresa H,J VALLEJO no maneja dichas planillas no por omitir la ley sino por lo dispendioso que resulta su diligenciamiento puesto que la empresa maneja embarcaciones con capacidad mínima de 120 pasajeros y máxima de 250 pasajeros, los cuales tiene un tiempo de abordaje de 15 minutos y por esta razón es prácticamente irrealizable el tramitar dichas planillas (...)”*.¹
- ✓ El día 16 de julio de 2015 la Dirección de Transporte y Tránsito expidió certificado de inspección técnica menores en el que, luego de analizar la embarcación, se realizó la recomendación de “usar chalecos salvavidas, cargar todos los elementos de seguridad, cumplir con la dotación de las luces de navegación y no navegar de noche”, con fecha de vencimiento el 14 de julio de 2017²
- ✓ El 29 de junio de 2016 en la certificación de inspección se indicó como propietario de la embarcación la señora LILIANA MARIA MARTINEZ DAZA. En las observaciones solo se indicó “debe llevar siempre a bordo equipos de navegación y salvamento. Se indica que la embarcación se encuentra en buen estado y es apta para navegar, con fecha de vencimiento del 29 de junio de 2018”³

¹ folios 06 al punto 006

² folios 50 punto 006

³ folios 79 punto 002 expediente de pruebas.

- ✓ El Ministerio de Transporte el 10 de noviembre de 2016 realizó inspección a 13 embarcaciones de la empresa ASOBARES GUATAPE y encontraron “el almirante: instalar luces reglamentarias y poseer chalecos acordes a la capacidad asignada (...)”.⁴
- ✓ Mediante Resolución 005409 del 16 de diciembre de 2016 MIN TRANSPORTE otorgó permiso de operación a la empresa H.J. VALLEJO Y CIA SAS - ASOBARCOS GUATAPE, de la cual hacía parte la embarcación EL ALMIRANTE, para prestar servicio público de transporte fluvial de pasajeros en la modalidad de turismo en el embalse de El Peñol — Guatapé, por el término de 3 años, capacidad de 280 pasajeros⁵
- ✓ El 1 de febrero de 2017 ASOBARCOS manifestó que envió una carta dirigida a la Superintendencia Delegada de Puertos y Transporte donde señaló lo siguiente: “se indica que la inspección fluvial del peñol – Guatapé ente encargado de expedir dichos documentos nos manifiesta que por falta de personal operativo para estas labores se acogen a la ley 1242 de 2008 en su artículo 32 PARAGRAFO TERCERO el cual cita “las embarcaciones de servicio público de transporte fluvial de pasajeros deben zarpar con la planilla de viaje y su control de salida corresponde a la empresa legalmente habilitada con permiso de operación en la ruta otorgada”⁶
- ✓ El 30 de marzo de 2017 en Resolución 0052 de la empresa ASTILLERO LUIS JARAMILLO se dejó constancia que la embarcación El Almirante sufrió un percance por hundimiento ocasionado por un “error humano” informado por la INSPECCIÓN FLUVIAL EMBALSE EL PEÑOL y se realizaron los arreglos pertinentes.⁷
- ✓ La embarcación tuvo un accidente unos meses antes. En el certificado 0052 del día 10 de abril de 2017 expedido por el Astillero Luis Jaramillo con Ficha de revisión y mantenimiento preventivo para embarcaciones afiliadas a Asobares - Guatapé, consta la inspección técnica realizada por el Astillero Luis Jaramillo a la embarcación “El Almirante” en la que indicó que ese primer accidente, fue producto de que la embarcación se hundió por **“error humano al dejar la manguera de una bomba que quedo dentro del agua, la cual empezó a trabajar invertidamente al momento de apagarla, causando que el pontón se llenara de agua hasta el punto que los demás no resistieran**. Además, se revisaron los pontones donde no se encontraron fisuras ni daños, únicamente el pontón central se desprendió de la estructura se le colocó una tapa y se instaló de nuevo”⁸.
- ✓ El día 25 de junio de 2017 la embarcación EL ALMIRANTE naufragó y perdieron la vida las señoras MARIA HILDA, AURA STELLA y EDILMA BARRAGAN ARGUMERO. La hermana de las fallecidas ANA EDITH BARRAGAN ARGUMERO y su sobrina JULIANA BARRAGAN GALLEG0,

⁴ folios 1 y 2 punto 006

⁵ folios 1 al 5 punto 006

⁶ folios 4 punto 006

⁷ folios 2 y 3 punto 006 ficha y certificado

⁸ Folio 2 y 3 punto 006

sobrevivieron al naufragio⁹.

- ✓ En el Acta 001 del municipio de Guatapé del 25 de junio de 2017 se relaciona que en la embarcación había 173 personas a bordo, de las cuales se encontraban 25 lesionados, 6 fallecidos y 16 desaparecidos. Como medidas de rescate por parte de la unidad de gestión del riesgo se dispuso de 6 buzos de Rionegro, 2 de Guatapé. Para el acompañamiento psicosocial se dispuso del teatro parroquial.¹⁰
- ✓ EL INSPECTOR FLUVIAL del Peñol realizó diligencias que resultaron en: “Un acta de protesta del 25 de junio de 2017 suscrita por el señor LUIS FELIPE JARAMILLO tripulante y motorista de la embarcación EL ALMIRANTE en la que narra que le pidió a la gente que subieran al tercer piso de la embarcación para poder estabilizar la embarcación pero que luego se hundió y en el naufragio perdió la vida su hermana que estaba en el barco”
11

- ✓ En acta N° 05 del municipio de Guatapé del 28 de junio de 2017, se indicó que “el Doctor Rodrigo José Gómez Ocampo, superintendente delegado de puertos es quien tiene la instrucción de la superintendencia de puertos y transportes y del ministro de transporte de hacer las INSPECCIONES TÉCNICAS a cada una de las embarcaciones que prestan el servicio público. informa que van en la cuarta inspección y mediante comunicación se le informara a la administración las respectivas restricciones. ”*la INSPECCIÓN FLUVIAL debe “verificar por parte inspección fluvial las medidas para la navegabilidad segura de cada embarcación para, si es del caso, autorizar el zarpe”*¹²

- ✓ En la Resolución 117 del 30 de junio de 2017 del municipio de Guatapé se indica que “se rescataron con vida 158 personas, 9 personas fallecidas¹³

- **Este cargo fue confirmado en la resolución No. 6027 del 14 de febrero de 2018,**
- se corrige dicha resolución atendiendo al art 41 de la ley 1437 de 2011 así: se abre investigación administrativa contra la empresa ASOBARES por:

1. presunto incumplimiento a la normatividad fluvial al no contar con el respectivo permiso de zarpe para la embarcación (...)
2. presunto incumplimiento a la normatividad fluvial al no contar con todos los elementos de seguridad como chalecos salvavidas (...)
3. presunto incumplimiento a la normatividad fluvial al no dar cumplimiento a las normas técnicas con las que debe cumplir el parque fluvial (...).
4. presunto incumplimiento a la normatividad fluvial al no expedir tiquetes de viajes individualizados por pasajero, del art 47 de la ley 1242 de 2008, por lo que habría incurrido en el desconocimiento de la normatividad establecida por Mintransporte (...) ¹⁴

⁹ folios 2 y 3 punto 006 ficha y certificado

¹⁰ Folios 2 a 4 punto 005

¹¹ folio 18 punto 046

¹² Folio 21 y 22 punto 008 anexos

¹³ Folio 1 punto 008

¹⁴ Folio 49 punto 006

- ✓ El 06 de julio de 2017 se hizo ENTREGA DE INFORME PERICIAL EMITIDO POR LA DIRECCIÓN GENERAL MARITIMA - DIMAR -
- ✓ El 12 de julio de 2017 se presentó el INFORME DEL SINIESTRO de la embarcación EL ALMIRANTE presentado por la Dirección General Marítima mediante oficio radicado N°2017-560-061463-2, en el que se hicieron las siguientes indicaciones: *“no se dispone a bordo de cálculos de arqueo, francobordo, y estabilidad sin avería de la embarcación. (resolución 29503 de 2018)¹⁵*
- ✓ El 17 de octubre de 2017 la Empresa investigada ASOBARCOS presentó descargos y manifestó:

“En el numeral 2.1.2 respecto a que la embarcación incumplió la obligación del art 32 respecto de la “prohibición a que las embarcaciones salgan del puerto sin el permiso de zarpe, el párrafo tercero de la norma preceptúa que a las embarcaciones de servicio público de transporte fluvial de pasajeros deben zarpar con la planilla de viaje y su control de salida corresponde a la empresa legalmente habilitada con permiso de operación en la ruta otorgada.

Refiriéndose la norma a una planilla y a un control de viaje el que debe efectuar la empresa encargada del manejo de las embarcaciones situación que cumple a cabalidad ASOBARCOS, pues efectúa un estricto control a la salida de sus embarcaciones es especial mediante la explicación”

General y clara de las normas de seguridad que debían cumplir los pasajeros (...).

En el numeral 2.1.3. indica que el artículo 32 en el párrafo dice “el incumplimiento de las obligaciones anteriores haga acreedor al capitán o quien haga sus veces “ lo cual exime de responsabilidad a la sociedad ASOBARCOS, SINO EN EL CAPITAN.

Además, menciona que “2.1.4.” son más de 80 embarcaciones en funcionamiento y solo existe 1 persona a cargo de la superintendencia que su despacho representa determina para controlar y vigilar la actividad fluvial de las embarcaciones, solo esa persona en cabeza del inspector fluvial del municipio de Guatapé es a encargada de materializar la obligación constitucional y legal del estado de vigilar y controlar el servicio público de transporte fluvial (...).

“2.1.4.1. EL ESTADO ES AUSENTE Y OMISIVO en el control racional y eficiente de la actividad fluvial de pasajeros en el embalse de Guatapé , pone en riesgo a los usuarios del servicio y también con su inoperancia contribuye, a que las embarcaciones que en gracia de discusión según el artículo 32 de la ley 1242 de 2008 y su párrafo tercero, deban obtener permiso de zarpe, no lo puedan obtener materialmente ya que no se expide dicho documento por la inspección fluvial del municipio de Guatapé según lo indica el mismo inspector FRANCISCO JAVIER OSORIO pues esta imposibilitado de hacerlo, por no poder controlar el zarpe de casi un centenar de embarcaciones oficiales, aparte de las embarcaciones ajenas a la actividad de turismo que transitan en el embalse”

“2.4.1. manifiesta que: no es cierto que se incumpliera con la obligación de entregar los tickets a los pasajeros, (...) puesto que efectivamente cada pasajero se le entregó copia del ticket contentivo de la información que en el que debe reposar (...)

¹⁵ Folio 49 punto 006

- ✓ El 14 de febrero de 2018 la Superintendencia de Puertos y Transporte profiere la **Resolución 6027, mediante la cual se declaró la responsabilidad administrativa de la propietaria de la embarcación por encontrarse probadas las infracciones a las normas fluviales en cita**, sanción pecuniaria y cancelación definitiva de su habilitación como prestadora de servicio público de transporte fluvial.

En su parte resolutive dice:

“Artículo Primero: Declarar responsable a la empresa H.K. VALLEJO Y CIA SAS – SIGLA ASOCARCOS GUATAPE, identificada con NIT 900044436-1, por encontrarse probadas las infracciones a los artículos 19, 25 y 48 del decreto 1079 de 2015, incurriendo en las conductas imputadas en la resolución No. 29421 del 04 de julio de 2017, descritas en el artículo 83 de la ley 12421 de 2008, de conformidad con la parte motiva de la presente resolución.

Artículo Segundo: En consecuencia, impóngase como sanción a la referida sociedad una multa equivalente a veinte mil (20.000) salarios mínimos legales vigentes, que equivaldría a la suma de QUINIENTOS VEINTE MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL PESOS (\$520.828.000) y ordenase la cancelación definitiva de su habilitación como empresa prestadora del servicio público de transporte fluvial, por las razones expuestas en la presente resolución”.

- ✓ El día 16 de marzo de 2018 la empresa ASOBARCOS radicó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución que la sancionó.¹⁷
- ✓ Con la Resolución 29503 del 29 de junio de 2018, se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la empresa H.J. VALLEJO Y CIA, contra la resolución 6027 de 2018¹⁸. Con la Resolución 35620 del 06 de agosto de 2018, se resuelve recurso de apelación interpuesto en contra de la resolución 6027 de 2018 que sancionó la empresa H.J. VALLEJO Y CIA SAS EN LIQUIDACIÓN SIGLA ASOBARCOS, en la cual se confirmó la resolución 6027 del 14 de febrero de 2018¹⁹

- ✓ El día 11 de febrero de 2019 mediante Resolución Número 0000248 se canceló de forma definitiva la habilitación de la empresa HJ VALLEJO Y CIA Y ASOBARCOS GUATAPÉ como empresa de servicio de transporte público fluvial ²⁰.

- ✓ LA INSPECCIÓN FLUVIAL dio respuesta al derecho de petición presentado por una de las hermanas de las víctimas en el cual le respondieron:

¹⁶ Folios 7 y 8 punto 006 anexos

¹⁷ Folio 51 punto 006

¹⁸ Folio 53 punto 006

¹⁹ Folio 49 punto 006

²⁰ Folio 1 a 4 punto 006

“no era posible por parte de esta inspección fluvial, precisar que para el día domingo 25 de junio de 2017 la embarcación EL ALMIRANTE contaba con los equipos de emergencia a bordo, necesarios en caso de presentarse un naufragio o siniestro, ya que, por razones de horarios, nuestra jornada laboral está establecida hasta el día viernes”.²¹

- ✓ El día 5 de junio de 2019 la Superintendencia de Transporte emitió un documento en el que indicó al municipio de Guatapé que

“Super transporte ejerce funciones de vigilancia, inspección y control del transporte marítimo, fluvial, terrestre. férreo y aéreo del país, en cuanto a la calidad de infraestructura y prestación del servicio, de acuerdo con el artículo 4° del Decreto 2409 de 2018”.

“en el año 2019 la Supertransportes ha elaborado y lanzado un programa de promoción u prevención llamado +transporte marítimo y fluvial + formalización que tiene como objetivo promoción cumplimiento de las normas para la debida prestación del servicio de transporte marítimo y fluvial. la infraestructura es un componente esencial para garantizar la debida prestación de los servicios de transporte marítimo y fluvial.

En el anterior contexto la super transportes ha identificado los muelles o embarcaderos no concesionados a nivel nacional desde los cuales se prestan servicio a la comunidad sin el cumplimiento de requisitos de ley o medidas de seguridad en los mismos.

por lo anterior y con el fin de dar cumplimiento a las funciones de vigilancia inspección y control esta delegatura le solicita información legal, permisos y autorizaciones, comodatos, poseedores o personas que explotan comercialmente el muelle o embarcadero muelles flotantes Guatapé (...)”²²

- ✓ El 08 de julio de 2022 la Superintendencia de Puertos y Transporte sobre el cuestionario solicitado por el Despacho, en el cual que remite a la ley y a las resoluciones:

Deberá indicar cada cuanto tiempo se debía realizar la inspección y el mantenimiento a las embarcaciones, específicamente la embarcación “El Almirante” y cuando fue la última inspección realizada a esa embarcación previa a los hechos ocurridos el día 25 de junio de 2017.

Respuesta. El Artículo 4 de la Ley 1242 de 2008 “Código Nacional de Navegación Fluvial” define inspección técnica de embarcaciones y navegabilidad así:

Inspección técnica. Estudio físico que se efectúa a una embarcación o artefacto fluvial para determinar su estado de navegabilidad.

Navegabilidad. Es la idoneidad técnica de una embarcación fluvial, incluido el equipo de navegación propiamente dicho y el destinado al manejo y conservación de los

²¹ Folio 73 y 74 punto 001 expediente de pruebas

²² Folio 1 punto 008 de anexos

pasajeros, semovientes y/o de la carga, así como la preparación del capitán y la tripulación, que permita ejecutar actividades de navegación fluvial en condiciones de eficacia y seguridad.

ARTÍCULO 55. Cuando una embarcación no esté en condiciones para navegar, la autoridad fluvial suspenderá la vigencia de la patente hasta cuando sea reparada.

De acuerdo con lo antes expuesto, las embarcaciones fluviales para poder navegar por una vía fluvial deben estar provistas de patente de navegación, la cual se expide previo una inspección técnica en la cual se verifica su estado de navegabilidad.

También es importante resaltar que la empresa H.J. VALLEJO Y CIA. SAS – ASOBARCOS GUATAPE con NIT 900044436-1 dentro de los compromisos adquiridos ante el Ministerio de Transporte para obtener la habilitación y permiso de operación para prestar el servicio público de transporte fluvial de pasajeros en la modalidad turismo, está el de presentar un programa de mantenimiento preventivo y correctivo del parque fluvial, en el cual indico que de acuerdo con el tipo de mantenimiento se realizaría de manera semestral, trimestral y semanal.

A la embarcación EL ALMIRANTE con patente de navegación No. 11021712, se le realizó el último mantenimiento correctivo y preventivo previo a los hechos ocurridos, el 10 de abril de 2017, como lo evidencia el certificado #0052 emitido por el Astillero Luis Jaramillo con NIT 98512269-8.

ARTÍCULO 11. <Artículo modificado por el artículo 113 del Decreto Ley 2106 de 2019. La autoridad fluvial nacional es ejercida por el Ministerio de Transporte, quien define, orienta, vigila e inspecciona la ejecución de políticas en el ámbito nacional de toda la materia relacionada con la navegación fluvial y las actividades portuarias fluviales. El Ministerio de Transporte y las entidades del Sector Transporte promoverán la difusión y el conocimiento de las disposiciones contenidas en el presente código.

Corresponde a la Dirección General Marítima del Ministerio de Defensa ejercer su potestad legal y reglamentaria sobre las naves y artefactos navales marítimos tanto nacionales como extranjeras que realicen tránsito en vías fluviales. Así mismo, le corresponde expedir el documento de cumplimiento a las instalaciones portuarias ubicadas en áreas fluviales que reciban tráfico internacional marítimo que hayan acatado los requisitos y requerimientos del Código de Protección de Buques e Instalaciones Portuarias (PBIP).

PARÁGRAFO 1o. La vigilancia y control que realiza el Ministerio de Transporte a través de las inspecciones fluviales se refiere al control de la navegación, las condiciones técnicas y de seguridad de las embarcaciones y aptitud de la tripulación, con el apoyo de la Policía Nacional o quien haga sus veces.

ARTÍCULO 12. La inspección, vigilancia y control a la prestación del servicio público de transporte fluvial delegada a la Superintendencia de Puertos y Transporte o quien haga sus veces, se refiere a los aspectos objetivos y subjetivos de las empresas prestadoras de los servicios de transporte fluvial y de la actividad portuaria.

¿Quién mide el aforo en las embarcaciones que se encuentran en el embalse de Guatapé?

Respuesta. El Artículo 4 de la Ley 1242 de 2008 “Código Nacional de Navegación Fluvial” define Arqueo como la determinación de la capacidad remolcadora, transportadora y total de una embarcación, por lo tanto, en el proceso de matrícula de la embarcación, la Autoridad Fluvial realiza el arqueo y determina la capacidad de pasajeros que esta puede movilizar, el cual queda consignado en la inspección técnica y patente de navegación.

Cada entidad demandada deberá indicar, desde su competencia, que funciones tienen con relación a este embalse, previo a la ocurrencia de los hechos de esta demanda.

Respuesta: De acuerdo al Artículo 11 de la Ley 1242 de 2008 “Código Nacional de navegación Fluvial” y al Decreto 1079 de 2015 “Único Reglamentario Sector Transporte”, El Ministerio de Transporte es la entidad competente para definir, orientar, vigilar e inspeccionar la ejecución de políticas en el modo fluvial, como también en el control de la navegación fluvial, en cuanto a las condiciones técnicas y de seguridad de las embarcaciones y aptitud de la tripulación, la cual ejecuta a través de la Inspección Fluvial y en la autorización a las personas naturales y jurídicas que pretendan prestar el servicio público de transporte fluvial.

Las funciones que se desempeñan son:

En el Artículo 2 de la Resolución 601 de 2018, se establecen las funciones de las Inspecciones Fluviales:

- ▣ Cumplir y hacer cumplir las normas y reglamentos sobre transporte, tránsito y tráfico fluvial.
- ▣ Coordinar y controlar los puertos y vías fluviales a cargo de la Nación - Ministerio de Transporte, en su jurisdicción.
- ▣ Efectuar las inspecciones técnicas a las embarcaciones fluviales mayores y menores para efectos de la obtención de matrículas, expedición y renovación de patentes de Navegación y elaborar y firmar los respectivos certificados, además mantener el archivo actualizado sobre este tema.
- ▣ Practicar el arqueo técnico a las embarcaciones fluviales mayores y menores.
- ▣ Llevar un registro de matrículas de embarcaciones y certificar la tradición y libertad de las mismas.
- ▣ Revisar estudiar y conceptuar sobre la documentación para la habilitación de las empresas que prestan servicio público de carga y pasajeros en su jurisdicción.
- ▣ Expedir los permisos a los tripulantes de las embarcaciones fluviales mayores y menores manteniendo el archivo actualizado sobre este tema.
- ▣ Controlar el funcionamiento de los astilleros y talleres fluviales.
- ▣ Revisar estudiar y avalar los planos para la construcción de embarcaciones fluviales menores.
- ▣ Recepcionar, revisar los planos para la construcción de embarcaciones fluviales mayores y sugerir la viabilidad del proyecto, remitiéndolos a la Subdirección de Transporte para su aprobación.
- ▣ Coordinar con la Autoridad Operativa de Control el apoyo para el control de la navegación fluvial.

- ▢ Expedir el permiso de zarpe previo lleno de los requisitos.
- ▢ Ejecutar las campañas de seguridad fluvial con el apoyo de la Autoridad Operativa de Control y demás entes competentes.
- ▢ Hacer cumplir las políticas en materia de tarifas de transporte de pasajeros, carga, uso de la hidrovía e infraestructura fluvial.
- ▢ Apoyar a la Superintendencia de Puertos y Transporte en las investigaciones administrativas por violación a las normas sobre transporte fluvial, que le correspondan.
- ▢ Rendir oportunamente los informes técnicos y administrativos a la Subdirección de Tráfico Fluvial, así como el diligenciamiento y envío de las estadísticas de movimiento de carga y pasajeros.

Funciones Subdirección de Transporte – Grupo de Transporte acuático.
Resolución 4812 de 2019.

- ▢ Efectuar la evaluación técnica y preparar los actos administrativos para habilitar empresas y expedir los permisos de operación de las empresas de transporte fluvial en todas sus modalidades.
- ▢ Otorgar, negar, modificar, reestructurar y revocar rutas y horarios a ser prestados dentro del perímetro nacional, por parte de las empresas de transporte fluvial de pasajeros y mixto.
- ▢ Coordinar y controlar el funcionamiento de las Inspecciones Fluviales.
- ▢ Administrar un sistema de información integral sobre movimiento de pasajeros y carga que proporcione los datos estadísticos para el sector público y privado.
- ▢ Preparar los estudios para la aprobación de planos de construcción de embarcaciones fluviales mayores y llevar los inventarios correspondientes.
- ▢ Asesorar en coordinación con las inspecciones fluviales a los entes territoriales alcaldes Municipales en materia de transporte fluvial.
- ▢ Coordinar y controlar el funcionamiento del Registro Nacional Fluvial.
- ▢ Realizar revisión técnica y jurídica previa a la expedición de actos administrativos emitidos por la Subdirección de Transporte.
- ▢ Analizar y proyectar reglamentos técnicos relacionados con los temas de la Subdirección de Transporte.
- ▢ Implementar y hacer seguimiento a los sistemas de Gestión de Calidad y planes institucionales exigidos por la Normatividad Vigente en la Subdirección de Transporte.
- ▢ Suministrar al Grupo de Atención Técnica en Transporte y Tránsito de la Dirección de Transporte y Tránsito, la información técnica requerida para atender PQRD 's y tutelas dentro de los términos establecidos.
- ▢ Suministrar al Grupo de Regulación los insumos técnicos necesarios para la formulación de la política pública de transporte y tránsito.²³

- ✓ El señor José Gabriel Tuso, esposo de la señora Olga Barragan Argumero, el día 26 de julio de 2022 rindió testimonio con el fin de probar las relaciones de los familiares con las fallecidas y la cercanía con los sobrinos.

²³ Folio 1 a 6 punto 054

2.3.2. Entremos ahora a resolver el interrogante planteado:

¿Son o no responsables administrativamente las entidades demandadas de la omisión en el control, inspección y vigilancia de las embarcaciones, así como de los controles técnicos a la embarcación El Almirante, que causó la muerte de las señoras María Hilda, Aura Stella y Edilma Barragán Argumero por el hundimiento de la embarcación el día 25 de junio de 2017?

La respuesta al anterior interrogante es afirmativa por las razones que pasarán a exponerse a continuación:

Ante todo, resulta pertinente mencionar cuál es la estructura de control del transporte fluvial, la cual es ejercida en primer lugar por el MINISTERIO DE TRANSPORTE, luego, por las INSPECCIONES FLUVIALES²⁴ (dependencia de dicho Ministerio²⁵); y finalmente por la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, entidad adscrita al citado ministerio de acuerdo con la Ley 105 de 1993 y el artículo 4 del Decreto 87 de 2011.

De esta forma, se evidenciarán de forma genérica algunas de las funciones de estas dependencias o entidades, específicamente aquellas relacionadas con el caso en concreto, así:

MINISTERIO DE TRANSPORTE	INSPECCIONES FLUVIALES	SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE
La Ley 336 de 1996, vigente en el 2017, en su artículo 78 indicaba: “El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Transporte - Dirección General de Transporte Fluvial, <u>dictará las normas sobre especificaciones técnicas para la construcción de embarcaciones y artefactos fluviales (...)</u>” Asimismo, según el D. 87 de 2011 artículo 1, tiene como objeto formular, adoptar las	Asimismo, encontramos las INSPECCIONES FLUVIALES²⁶, dependencia del Ministerio de Transporte²⁷, “las cuales se establecerán mediante resolución del Ministro, quien definirá las sedes y su respectiva jurisdicción, estarán bajo el control de la Dirección de Transporte y Tránsito y representarán a la Autoridad Fluvial Nacional en su respectiva jurisdicción.” Cuenta con las funciones consagradas desde la Resolución 3388 de 2000²⁸ las	El Decreto 101 de 2000 artículo 40, indicó lo siguiente: le asignó a la Superintendencia de Puertos y Transporte “<i>las funciones de inspección, control y vigilancia del servicio público de transporte (...)</i>” La misma norma determinó en el artículo 42 que los Sujetos de la inspección, vigilancia y control, delegada, que son control de la Supertransporte, las siguientes personas naturales o jurídicas: <i>Los concesionarios, en los contratos de concesión</i>

²⁴ Resolución 601 de 2018, art 2
²⁵ Decreto 87 de 2011, art. 22
²⁶ Resolución 601 de 2018, art 2
²⁷ Decreto 87 de 2011, art. 22
²⁸ luego ratificadas e integradas en la Resolución 601 de 2018

políticas planes y proyectos en materia de transporte carretero, marítimo, fluvial, férreo y aéreo. El ARTÍCULO 11 por su parte,. indica que la autoridad fluvial nacional es ejercida por el Ministerio de Transporte. (...) PARÁGRAFO 1o. La vigilancia y control que realiza el Ministerio de Transporte a través de las inspecciones fluviales se refiere al control de la navegación, las condiciones técnicas y de seguridad de las embarcaciones y aptitud de la tripulación, con el apoyo de la Policía Nacional o quien haga sus veces. Finalmente, el Decreto 101 del 2000, art. 44 señala, entre otras, las funciones de <i>Inspeccionar, vigilar y controlar los contratos de concesión destinados a la construcción, rehabilitación, administración, operación, explotación y/o mantenimiento de infraestructura de transporte (...)</i> <i>Expedir la autorización, registro o licencia de funcionamiento de los operadores portuarios y demás intermediarios de la actividad portuaria, de conformidad con la ley y la regulación sobre la materia (...)</i> <i>Asumir, de oficio o por solicitud de cualquier autoridad o cualquier persona interesada, la investigación de las violaciones de las normas sobre transporte.</i>	cuales son, entre otras, las siguientes: Cumplir y hacer cumplir las normas y reglamentos sobre transporte, tránsito y tráfico fluvial. Efectuar las inspecciones técnicas a las embarcaciones fluviales mayores y menores para efectos de la obtención de matrículas, expedición y renovación de patentes de Navegación y elaborar y firmar los respectivos certificados, además mantener el archivo actualizado sobre este tema. Practicar el arqueo técnico a las embarcaciones fluviales mayores y menores. Expedir los permisos a los tripulantes de las embarcaciones fluviales mayores y menores manteniendo el archivo actualizado sobre este tema. Revisar, estudiar y avalar los planos para la construcción de embarcaciones fluviales menores. Recepcionar, revisar los planos para la construcción de embarcaciones fluviales mayores y sugerir la viabilidad del proyecto, remitiéndose a la Subdirección de Transporte para su aprobación. Expedir el permiso de zarpe previo lleno de los requisitos. Hacer cumplir las políticas en materia de tarifas de transporte de pasajeros, carga, uso de la	<i>destinados a la construcción, rehabilitación. operación y/o mantenimiento de la infraestructura de transporte en lo relativo al desarrollo, ejecución y cumplimiento del contrato.</i> <i>Los operadores portuarios.</i> <i>Las demás que determinen las normas legales.</i> <i>El Decreto 2409 de 2018 establece entre otras, las siguientes funciones:</i> <i>Vigilar, inspeccionar y controlar el cumplimiento de las disposiciones que regulan la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos.</i> <i>Realizar visitas de inspección, interrogar, tomar declaraciones y, en general, decretar y practicar pruebas, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones de la normativa.</i> <i>Adelantar y decidir las investigaciones administrativas a que haya lugar.</i> <i>Imponer las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la normativa vigente, como consecuencia de la infracción de las normas relacionadas</i> <i>Impartir instrucciones para la debida prestación del servicio público de transporte, puertos,</i>
---	--	---

	hidro vía e infraestructura fluvial. Apoyar a la Superintendencia de Puertos y Transporte en las investigaciones administrativas por violación a las normas sobre transporte fluvial, que le correspondan.	<i>concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte</i> <i>Emitir los conceptos relacionados con la debida prestación del servicio público de transporte</i>
--	--	--

Con base en lo anterior, continuaremos haciendo un relato específico y concreto de los hechos, a efectos de determinar la responsabilidad que le asiste a cada una de las demandadas.

En ese sentido, proponemos retomar sucintamente el relato de los hechos, a efectos de establecer una línea temporal de su ocurrencia. Tenemos, en efecto que las señoras ANA EDITH, MARIA HILDA, AURA STELLA Y EDILMA BARRAGAN ARGUMERO, hermanas todas entre sí, y tías de JULIANA BARRAGAN GALLEGO, realizaron un viaje que finalizó en el Embalse del PEÑOL – GUATAPE (Antioquia) el domingo 25 de junio de 2017.

Tal día, estas ciudadanas decidieron abordar en la embarcación turística denominada “EL ALMIRANTE”, de propiedad de la empresa H. J. VALLEJO Y CIA SAS — ASOBARCOS GUATAPE, la cual prestaba **servicio público de transporte fluvial de pasajeros en la modalidad de turismo**²⁹.

En este punto vale la pena señalar que el Sistema Fluvial Colombiano comprende cinco cuencas principales dentro de las que se encuentra, particularmente, la Cuenca de Atrato y Magdalena (que fluye en el sentido sur norte hacia el Mar Caribe), y en la que encontramos al río magdalena. En un sector de este río se encuentra el embalse “El Peñol” que nos ocupa³⁰. Recordemos que un embalse es una estructura hidráulica que contiene un gran depósito de agua, donde se almacenan aguas de ríos³¹.

Así pues, cuando se habla de **transporte fluvial**, se habla de aquel que tiene lugar en ríos o embalses. Este transporte se clasifica según para qué se use; de esta forma, hablaremos de transporte de pasajeros, de carga, mixto, y de servicios especiales; este último incluye, entre otros, la modalidad de “*turismo*”.

Para que una sociedad, empresa o persona natural pueda prestar alguno de estos servicios, debe contar con lo siguiente:

²⁹ Más o menos un año antes de los hechos, el 29 de junio de 2016 la embarcación y empresa había cambiado de propietario, siendo la nueva dueña la Sra. LILIANA MARÍA MARTÍNEZ DAZA (patente No. 11021712).
³⁰ Tomado de: [1D17-Cartilla-formalizacion.pdf \(supertransporte.gov.co\)](#)
³¹ Tomado de: [¿Qué es un embalse? | iAgua](#)

- Certificado de existencia y representación legal.
- Inspección técnica y de arqueo.
- **Habilitación o autorización** entregada por una subdirección del Ministerio de Transporte: El Inspector Fluvial determinará si las embarcaciones son o no adecuadas para el transporte de pasajeros.
- **Permiso de operación**, también entregado por el Ministerio de Transporte en el que se especifica las rutas, el tipo de embarcación, y el tipo de servicio que se va a prestar, renovable cada 3 años³². Este permiso de operaciones, en suma, determina que la empresa cumple con todos los requisitos, entre ellos, el relativo a la seguridad de la vida humana en la vía fluvial.
- **Registro en el VIGÍA**, plataforma del Sistema Nacional de Supervisión al Transporte³³.

De conformidad con lo anterior, tenemos que, en principio, la empresa H. J. VALLEJO Y CIA SAS — ASOBARCOS GUATAPE, propietaria de la embarcación “EL ALMIRANTE”, debía contar para el día de los hechos principalmente con (i) una Inspección técnica y de arqueo aprobada, (ii) una habilitación o autorización en la que se diera fe de que la embarcación era adecuada para el transporte de pasajeros, y (iii) un permiso de operación renovable cada tres años.

Respecto de la **Inspección Técnica y de Arqueo** de la embarcación “EL ALMIRANTE”, podemos decir que fue aportada por la Superintendencia de Transporte en su contestación de la demanda³⁴. En dicha Inspección, con fecha del 29 de junio de 2016 realizada por el Inspector Fluvial Francisco Javier Osorio Jaramillo, se anotó lo siguiente:

- No se dejó constancia de la fecha de construcción de la embarcación, pero todos los elementos técnicos recibieron el visto bueno.
- Se determinó que la cantidad de pasajeros máxima era de **280 personas**, y se especificó la clase de servicio como público; clasificación - pasajeros - servicio de turismo.
- Se indicó que el estado de la embarcación era buena y apta para navegar.
- En observaciones, se anotó que solo se contaba con 15 chalecos salvavidas y 101 aros salvavidas, y que era necesario conseguir el No. De chalecos equivalente a la capacidad máxima de personas.
- Esta inspección técnica tenía vigencia hasta el 29 de junio de 2018, es decir, vencía 1 año después de la ocurrencia de los hechos.

En cuanto a la **habilitación o autorización**, se otorgó a la empresa H.J Vallejo y CIA para prestar servicio público de transporte fluvial de pasajeros – Turismo, mediante Resolución No. 007102 del 29 de diciembre de 2009. En ella, se dió la habilitación en la modalidad de Transporte Fluvial de Pasajeros – Turístico, y se habilitó la zona de operación en la represa de Guatapé – Antioquia. Su vigencia se mantenía mientras se conservaran las condiciones que le dieron origen a su otorgamiento; por lo que cualquier cambio en el domicilio, NIT, tipo de servicio o

³² Embarcaciones mayores: 3 años, embarcaciones menores, 2 años. Ley 1242 de 2008, artículo 50.

³³ Tomado de: [1D17-Cartilla-formalizacion.pdf \(supertransporte.gov.co\)](https://www.supertransporte.gov.co/1D17-Cartilla-formalizacion.pdf)

³⁴ Carpeta punto 054 - Subcarpeta expediente administrativo - documento No. 13 – El Almirante

representante legal, debía informarse oportunamente a la Inspección Fluvial del Peñol – Guatapé o Subdirección de Transporte del Ministerio de Transporte. Se indica en dicha resolución que **“la autorización tiene carácter de transferible a cualquier título”**.

De otro lado, en cuanto al **permiso de operación** se otorgó mediante Resolución 004209 de septiembre 29 de 2010 del Ministerio de Transporte. De igual manera, en la misma Resolución se modificó la razón social de la empresa por H.J Vallejo y CIA SAS – Asobarcos Guatapé. Dicho permiso de operación se concedió por tres años contados a partir de la ejecutoria de la Resolución, y el permiso **tenía el carácter de transferible a cualquier título**. Este permiso se prorrogó por primera vez mediante Resolución 0000557 de 2014 por tres años más, contando con una vigencia hasta el 10 de marzo de 2017. Finalmente, el 16 de diciembre de 2016, mediante Resolución 0005400 de 2016 se renovó nuevamente el permiso de operación por tres años más, es decir hasta el 16 de diciembre de 2019.

Así las cosas, en principio la Embarcación “EL ALMIRANTE”, contaba con todos los permisos otorgados por el Ministerio de Transporte para navegar. La embarcación había sido avalada técnicamente y se le había dado el visto bueno en materia de seguridad. Igualmente se había otorgado habilitación para transportarse en el embalse de El Peñol.

Sin embargo, el día 25 de junio de 2017 “El Almirante” naufragó con **170 personas a bordo**, donde resultaron nueve personas fallecidas dentro de las que se encontraban las señoras María Hilda, Aura Stella y Edilma Barragán Argúmero, como ya se había hecho referencia. Sobrevivieron Juliana Barragán Gallego, sobrina de aquellas, y Ana Edith Barragán Argúmero, otra de las hermanas.

Posterior a los hechos, el 27 de junio de 2017, la Superintendencia de Puertos y Transporte mediante Resolución 27628 inició las averiguaciones preliminares sobre los hechos y ordenó la medida preventiva de Suspensión del Permiso de Operaciones otorgado a la empresa H.J Vallejo y CIA SAS.

Hasta este momento le asistía duda al despacho frente a quién le correspondía la responsabilidad de los hechos. Aparentemente, la empresa había cumplido con todas las normas y habilitaciones pertinentes. Así pues, ¿dónde estuvo el error? ¿dónde la falla en el servicio?

En el presente proceso resultaron demandados el Municipio de Guatapé, por ser el lugar de ocurrencia de los hechos; el Ministerio de Transporte, por tener a su cargo el transporte fluvial, y la Superintendencia de Puertos y Transporte, por ejercer la inspección, vigilancia y control sobre el asunto de referencia. Así pues, previo a referirnos a la responsabilidad particular que le asiste o no a cada una de ellas, se verificará otra serie de hechos que quedaron demostrados con posterioridad a los eventos que nos ocupan y tras la investigación realizada por la Superintendencia de Transporte.

Por un lado, se evidenció que la embarcación “EL ALMIRANTE”, no contaba con **permiso de zarpe** para el día de los hechos. Aquí es importante indicar que ninguna

embarcación está habilitada para salir del puerto sin que la autoridad fluvial haya autorizado previamente este permiso. Este permiso es, en suma, la *“Autorización escrita que la autoridad competente otorga a una solicitud verbal o escrita presentada por el Capitán, el Armador, el Agente Fluvial o quien haga sus veces, para que una embarcación inicie o continúe”*³⁵. Este permiso debe solicitarse por registro electrónico o manual que realiza el tripulante responsable de la embarcación en el Registro Nacional Fluvial – RNF para que una embarcación inicie o continúe su viaje. El encargado de expedir este permiso es el Inspector Fluvial³⁶. Este registro requiere la patente de navegación, la licencia de los tripulantes, planilla de viaje relacionando la lista de pasajeros, y pólizas vigentes³⁷. Adicionalmente, la norma en cita indica que cuando una embarcación deba zarpar en vacancia dominical, horas nocturnas o días festivos, el capitán deberá presentar la solicitud de zarpe con los documentos, el último día hábil anterior a la fecha de partida de la embarcación ante la autoridad fluvial, la cual expedirá el permiso. El incumplimiento hará acreedor al infractor de la imposición de las sanciones correspondientes³⁸.

Así las cosas, la embarcación se encontraba infringiendo una norma de tránsito fluvial, pues como ya se dijo, este permiso era esencial para que pudiera iniciarse con la navegación. En los documentos aportados por la Superintendencia constan las comunicaciones y peticiones realizadas por varias tripulaciones y empresas fluviales de la zona, en las que se requería al Subdirector de Transporte gestionar y manejar el tema de los permisos de zarpe, toda vez que pese a que la Superintendencia exigía contar con dicho permiso, no existía suficiente número de personal de Inspectores Fluviales que diera abasto a todas las solicitudes, siendo más de 2000 embarcaciones de servicio particular. Así, señalaban las empresas una falta de logística para el inspector, cuestión esta que no era subsanada por la Superintendencia³⁹.

Otro aspecto importante a tener en cuenta es el que manifiestan las víctimas de los hechos, y es que para el momento de subirse a la embarcación no existían suficientes chalecos salvavidas. La mayoría de los pasajeros no contaban con esta medida de seguridad, por lo que esto pudo haber contribuido al número de personas fallecidas. Este hecho se evidencia, por un lado, en que desde el documento de inspección técnica se mencionó que la embarcación EL ALMIRANTE contaba sólo con 15 chalecos. Asimismo, en comunicado enviado por el Ministerio de Transporte del 10 de noviembre de 2016, se encontró que debían instalarse luces y poseer chalecos acorde a la capacidad asignada⁴⁰.

Ahora bien, el Ministerio de Transporte mediante comunicado externo No. 001 del 22 de junio de 2015 expidió las normas de comportamiento de Tripulantes y pasajeros. En estas normas indicó que las embarcaciones **sin excepción** están obligadas a, entre otras, asegurarse de que los pasajeros al embarcarse y durante todo el trayecto, porten el chaleco salvavidas⁴¹. Para el caso que nos ocupa, se

³⁵ Art 3 Ley 1242 de 2008

³⁶ Ibidem. Artículo 11

³⁷ Ibidem. Artículo 32

³⁸ Ibidem Parágrafo 2

³⁹ Carpeta punto 054 - Subcarpeta expediente administrativo - documento HJ Vallejo.

⁴⁰ Folio 84 ibidem

⁴¹ Folio 89 ibidem

encontraban a bordo **170 pasajeros**, de los cuales la gran mayoría no portaba el implemento de seguridad.

Con base en el anterior relato, analizaremos ahora sí la responsabilidad concreta de cada una de las demandadas.

2.3.2.1. De la Responsabilidad del Municipio de Guatapé

Consideramos que, de las demandadas, dicha entidad es la única a quien no corresponde endilgar responsabilidad alguna. En el proceso no se probó ni se evidenció ninguna acción u omisión realizada por el municipio que pueda llegar a comprometer su responsabilidad, toda vez que si bien el embalse del Peñol, lugar en el que ocurrió el desafortunado accidente, está ubicado en dicho municipio, la inspección, el control y la **vigilancia** de las empresas que prestan servicios en el embalse, al igual que el control de las embarcaciones y muelles que allí operan, no son funciones a cargo de este ente territorial como ya vimos.

Es por esto que, la suposición realizada por el accionante es errónea. La parte actora afirmó que por el solo hecho de que el accidente se dio en este municipio, esta entidad tenía la obligación de controlar y vigilar las embarcaciones y empresas que prestan el servicio allí. No obstante, como ya quedó evidenciado plenamente, esto no es así por lo que se absolverá a esta demandada de los hechos que nos ocupan.

2.3.2.2. De la responsabilidad de la Superintendencia de Puertos y Transporte

Consideramos que a la Superintendencia de Puertos y Transporte le asiste cierto grado de responsabilidad sobre los hechos. En efecto, de acuerdo con el artículo 12 de la Ley 1242 de 2008, por expresa delegación del Ministerio de Transporte, la Superintendencia se encarga de la *inspección, vigilancia y control de la prestación del servicio público de transporte fluvial y se refiere a los aspectos objetivos y subjetivos de las empresas prestadoras de los servicios de transporte fluvial y de la actividad portuaria*.

La Superintendencia acreditó en la contestación de la demanda que realizó diversas capacitaciones a la empresa H.J VALLEJO CIA Y SAS- ASOBARCOS GUATAPÉ. Incluso, inició investigación preliminar para indagar sobre las razones del accidente, lo que finalmente llevó a sancionar a la empresa H.J VALLEJO CIA Y SAS- ASOBARCOS GUATAPÉ y a la cancelación definitiva de su habilitación como prestadora de servicio público de transporte fluvial. Todas estas acciones se realizaron en cumplimiento de sus funciones. No obstante, esto no resulta suficiente para este despacho.

Ya vimos que la embarcación “**EL ALMIRANTE**” carecía de chalecos salvavidas, o que por lo menos, logró probarse que la mayoría de pasajeros no contaba con este implemento de seguridad. Si bien en principio la responsabilidad de este hecho corresponde a la empresa H.J. VALLEJO CIA Y SAS- ASOBARCOS GUATAPÉ, lo cierto es que la Superintendencia debía velar por el cumplimiento de este deber. No

en vano cuenta con facultades de inspección, que, entre otras, ejerce también a través del inspector fluvial.

En efecto, dentro de las pruebas aportadas se evidencia que en el puerto desde el que zarpaba “EL ALMIRANTE” no había carteles, pancartas o algún otro medio informativo que le hiciera saber a los pasajeros la necesidad de usar chalecos salvavidas **ANTES** de subirse a las embarcaciones. Por el contrario, en uno de los testimonios recibidos por la Superintendencia se escuchó el de un pasajero que había tomado un servicio anterior a aquel en que ocurrió la tragedia. Indicó que las instrucciones de seguridad eran puestas en el transcurso del viaje mediante un audio, pero que dicho audio era reproducido cuando ya estaban dentro de la embarcación y cuando la ruta ya había iniciado⁴².

¿Cómo podían, entonces, enterarse los pasajeros que tenían el deber de usar chalecos salvavidas? Si bien como ya indicamos era la empresa la encargada principal de realizar esta función, la Superintendencia tenía que inspeccionar y vigilar que el uso de los implementos de seguridad sí se diera. No obstante, pese a que la empresa H.J. VALLEJO CIA Y SAS- ASOBARCOS GUATAPÉ llevaba años adelantando este tipo de servicios y a que hubo varios documentos en los que quedó constancia de que la empresa no contaba con la totalidad de chalecos necesarios para cubrir su cupo máximo, no se acreditó ninguna gestión realizada por la Superintendencia tendiente a subsanar este error, ya mediante un llamado de atención o alguna sanción.

Piénsese que este deber de la Superintendencia no va únicamente dirigido a corregir y vigilar el buen hacer de las embarcaciones fluviales, sino que su finalidad última es proteger la *vida del usuario y garantizar su seguridad*. La Superintendencia nunca exigió a ASOBARCOS GUATAPÉ el uso de otros medios informativos como pancartas o carteles, y no se percató a lo largo de todos esos años en funcionamiento, que el video explicativo era reproducido únicamente dentro de la embarcación, y ya con la misma en movimiento. Aunque esto pueda ser de competencia del inspector fluvial, lo cierto es que, como ya se indicó, dicho inspector cumple funciones ante la Superintendencia.

Vale la pena señalar también que, como se evidenció en varias comunicaciones aportadas por las diversas embarcaciones del sector, la Superintendencia había sido requerida en algunas ocasiones a fin de que solucionar el problema con el Inspector Fluvial, ya que solo había uno asignado para 2000 embarcaciones. Este funcionario trabajaba únicamente de lunes a viernes, por lo que su actuar era a todas luces limitado. Resultaba imposible exigirle a una única persona el permiso de zarpe diario de 2000 embarcaciones, más aún cuando debía dar cuenta de las anomalías en la prestación del servicio en una zona de alta demanda y alta afluencia turística (tercer puesto en puertos con el mayor movimiento de pasajeros con 74,137 en modalidad de turismo⁴³).

⁴² Ibidem, folio 106.

⁴³ MINISTERIO DE TRANSPORTE- Transporte en cifras estadísticas 2020 “La cuenca fluvial del Río Magdalena moviliza el mayor número de pasajeros con un total de 516.742 registrados en salidas, siendo Puerto Salgar con 122.611 pasajeros la de mayor movilización. Por otra parte tenemos el embalse de El Peñol - Guatapé con un movimiento de 74,137 pasajeros en la modalidad turismo, los cuales se movilizaron principalmente en la temporada de vacaciones de principio y fin de año.” <file:///C:/Users/kathe/Downloads/Transporte%20en%20Cifras%202020%20Version%2030%20Dic.pdf>

En cuanto al permiso de zarpe particularmente hablando, la norma indica que dicha obligación está en cabeza de la embarcación y su tripulación. Así pues, si bien es cierto que sacar dicho permiso era deber de H.J. VALLEJO CIA Y SAS-ASOBARCOS GUATAPÉ, la Superintendencia estaba al tanto de que las embarcaciones estaban iniciando su recorrido sin este permiso, pues en sendos derechos de petición las empresas le habían puesto esto en conocimiento. Es más, la Superintendencia indicó que, de continuar con esta costumbre, se impondrían sanciones. No obstante, ni se impusieron, ni se buscó dar solución a la problemática existente referente al Inspector Fluvial, que ya acotamos.

Así, este despacho encuentra que la Superintendencia falló en su deber de vigilancia, inspección y control sobre el devenir diario de los servicios prestados en Guatapé, por lo que se la condenará en un porcentaje que se determinará más adelante.

2.3.2.3. De la responsabilidad del Ministerio de Transporte

En tercer lugar, entraremos a revisar la responsabilidad del Ministerio de Transporte.

Cabe decir que la Superintendencia, dentro de la investigación adelantada contra la empresa H.J. VALLEJO CIA Y SAS-ASOBARCOS GUATAPÉ, solicitó de oficio un dictamen para poder determinar cuáles fueron las causas del hundimiento de la embarcación *El Almirante* el día 25 de junio de 2017. Dicho dictamen fue realizado por un experto de la OMI y la DIMAR, quien refirió las causas del hundimiento de la siguiente manera:

“los tres pontones se desprenden, en nuestro concepto pericial, por debilitamiento estructural; el grosor de sus paredes es inferior a lo recomendado (4 milímetros Vs, 12 milímetros) su estructura interna no está autorizada (refuerzos laterales no conectados a los rieles estructurales). El que citados pontones no se hayan desprendido antes, se debe a circunstancias temporales; técnicamente, era inevitable que los pontones en determinado momento fallaran por inadecuado diseño y resistencia, falla latente que ese día manifestó en forma súbita e inesperada.

La Autoridad Fluvial encargada de detectar las fallas en la seguridad de la embarcación y de la navegación en nuestro concepto pericial, falló, de hecho, concedió los permisos y licencias normales a la embarcación “El Almirante” omitiendo su función técnica de controlar y vigilar los aspectos esenciales de Seguridad del Catamarán.

Consideramos que tanto armador como administradores, al no ser técnicos especializados en el tema de Seguridad estructural, confiaron en que los permisos dados por la Autoridad Fluvial obedecían a una adecuada verificación de tales aspectos”⁴⁴

Poco más cabe decir después de la anterior cita, que explique el por qué consideramos que al Ministerio de Transporte le asiste una gran responsabilidad

⁴⁴ Resolución 29503 del 29 de julio de 2018, página 7

sobre los hechos. Como ya vimos anteriormente, es deber del Ministerio expedir las habilitaciones y permisos, y deber del inspector fluvial a su cargo, realizar y abalar la inspección técnica de las embarcaciones.

Quien realiza dichas inspecciones y controles técnicos, se supone debe tener el conocimiento necesario para hacerlas, para de esta forma determinar si las embarcaciones cumplen o no, y si son aptas para el servicio que prestan.

De lo anterior podemos concluir que en el presente caso la revisión de las condiciones técnicas y de seguridad no fue ni efectivo ni eficaz, tal como se indicó en la Resolución de referencia. Por el contrario, en las inspecciones y permisos encontramos una embarcación en buen estado, que aparentemente cumplía con todos los requerimientos.

Es por ello, que, en particular, al no haberse hecho un adecuado estudio y análisis técnico a la embarcación *El Almirante*, ni de las condiciones de peligrosidad, el Ministerio de Transporte a través de la inspección fluvial otorgó la habilitación a la embarcación a pesar de que esta no cumplía con las normas de construcción para su navegación, constituyéndose así una falla a cargo de la entidad que nos ocupa.

2.3.2.4. Conclusiones

Como vemos, la atribución de responsabilidad en este caso es compleja en cuanto a que es compartida. Por un lado, buena parte de la responsabilidad recae en cabeza de la empresa *H.J. VALLEJO CIA Y SAS- ASOBARCOS GUATAPÉ*, dueña de la embarcación *“El Almirante”*, o quien corresponda como su dueño. Por un lado, hubiese o no dificultades reales para obtener los permisos de zarpe, la embarcación navegó el día de los hechos sin contar aquel, y como ya vimos, la norma es clara al indicar que ninguna embarcación puede zarpar sin dicho permiso. De otro lado, omitió el uso de chalecos salvavidas, lo que hubiere podido evitar, o al menos reducir el número de fatalidades.

En cuanto al permiso de zarpe, la empresa asumió el riesgo de zarpar sin aquel. Tristemente en este caso, cobró vidas humanas. El no uso de chalecos salvavidas, por su parte, es imperdonable máxime cuando recibió capacitaciones por parte de la Superintendencia y varios llamados de atención.

De otro lado, la Superintendencia como ya se indicó, falló en su deber de Inspección, Vigilancia y Control, particularmente en lo que se refiere al uso de chalecos salvavidas. Frente al asunto del permiso de zarpe, y a pesar de que como ya se indicó, el despacho considera que hubo negligencia de su parte, lo cierto es que, como tal, no fue la falta de permiso lo que ocasionó el accidente. Tampoco influyó en el desenlace fatal, por lo que consideramos que, aunque digno de mención, este hecho en particular no debe tenerse en cuenta.

Así, tanto la empresa *H.J. VALLEJO CIA Y SAS- ASOBARCOS GUATAPÉ* como la Superintendencia, comparten responsabilidad frente al no uso de chalecos salvavidas.

Ahora bien, el grueso del asunto, y lo que es lo mismo, la verdadera causa del accidente fue la existencia de una falla técnica en la embarcación. Como se indicó en el dictamen pericial, el accidente iba a ocurrir tarde o temprano. La estructura de la embarcación no estuvo bien construida, y no seguía los lineamientos básicos que permitieran un correcto funcionamiento. Siendo estrictos al respecto, aunque todos los tripulantes hubieren usado chalecos salvavidas, aunque la embarcación hubiere contado con permiso de zarpe, aún así, la nave de transporte fluvial se hubiere hundido.

El hecho de si los chalecos salvavidas realmente hubieran hecho una diferencia, es una cuestión probabilística. Quizás sí, quizás no. Quizás hubieren podido ayudar a flotar a alguna de las víctimas; o quizá el deceso de aquellas era inevitable debido al tipo de embarcación que naufragó. Lo cierto es que el no uso, *redujo* la oportunidad de sobrevivir. Aún así, como ya se dijo, la causa más directa del accidente fue que una embarcación defectuosa estuviere en funcionamiento.

Así pues, mal haríamos en hablar de una responsabilidad compartida en partes iguales. En realidad, este despacho estima que un 80% de la responsabilidad le corresponde al Ministerio de Transporte por conceder permisos sin el debido y correcto análisis técnico. El 20% restante lo atribuiremos al no uso de chalecos salvavidas. De este 20%, la mitad corresponde a la empresa *H.J. VALLEJO CIA Y SAS- ASOBARCOS GUATAPÉ* y la otra mitad a la Superintendencia de Puertos y Transporte. Así pues, en ese sentido serán condenadas las demandadas, no sin antes hacer un llamado a la Superintendencia para que priorice la inspección y vigilancia con el fin de que las empresas a su cargo garanticen a los particulares y pasajeros el conocer las medidas de seguridad, las rutas de escape, y todo lo pertinente, ANTES de subirse a las embarcaciones.

2.4. DAÑOS E INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

2.4.1. Daño moral

A propósito de los daños morales, la doctrina ha considerado que éstos son: *“esos dolores, padecimientos, etc., que pueden presentarse solamente como secuela de los daños infligidos a la persona. Que no son entonces daños propiamente dichos, y que, por otra parte, constituyen un sacrificio de intereses puramente morales, que justifican una extensión del resarcimiento, esta vez con función principalmente satisfactoria”*.

La indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado.

El Consejo de Estado mediante providencia proferida dentro del expediente No. 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251), unificó la jurisprudencia sobre el reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en casos de muerte⁴⁵.

45

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5

Adicionalmente, mediante providencia del Consejo de Estado proferida dentro del expediente No. 36149, se unificó la jurisprudencia sobre el reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de privación injusta de la libertad y se indicó que los perjuicios morales deben probarse cuando se aleguen por parte del segundo grado de consanguinidad en adelante. En ese sentido, solo de los parientes del primer grado de consanguinidad se presumen los perjuicios.

A consideración de este despacho, este requerimiento es aplicable a los procesos de reparación directa donde se reclamen perjuicios morales, ya que éstos deberán ser probados respecto de los hermanos, abuelos, y los sobrinos a efectos de brindar certeza sobre los perjuicios sufridos.

En este orden de ideas, para el caso en concreto la única prueba que acredita la existencia de perjuicios morales en cabeza de los aquí demandantes, siendo todos ellos hermanos y sobrinos, es el testimonio del esposo de la señora Olga Barragán, una de las hermanas de las fallecidas. Este testimonio fue tachado de sospechoso por parte de las entidades demandadas en razón al parentesco⁴⁶.

El artículo 211 del CGP citado en pie de página, indica que el Juez evaluará para cada caso, al momento del fallo, y de acuerdo a las circunstancias concretas si se debe dar o no por cierta la tacha. En este sentido, para el caso que nos ocupa y al ser testigo directo del caso y las circunstancias que rodearon el accidente y la pérdida para la familia que fue el fallecimiento de tres de sus integrantes, este despacho le dará validez al testimonio recibido debido a la importancia de la prueba, y porque pese a que es el cuñado de una de las hermanas de las fallecidas, estuvo presente en el lugar de los hechos una vez se supo la noticia del hundimiento de la embarcación. De igual manera precisamente por la cercanía con la familia, se logra evidenciar que su dicho es verídico, toda vez que pudo dar cuenta de ciertos hechos importantes que deben ser valorados y tenidos en consideración.

En efecto, gracias a dicho testimonio se probó que las señoras fallecidas eran hermanas entre sí y que habían viajado a Guatapé para unas vacaciones. Iban 5

	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

⁴⁶ Art 211 CGP “Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso”.

miembros de la familia en la embarcación afectada, 4 hermanas y una sobrina, sobreviviendo solo una de las hermanas y la sobrina Juliana Barragán Gallego. Por su testimonio, se supo que los hermanos restantes viajaron a Guatapé y estuvieron 3 días allí hasta que el cuerpo de una de las víctimas, que faltaba por ser encontrado, salió a flote. Se supo también que las tres fallecidas vivían en la misma casa. Sus otros hermanos vivían todos en Facatativá y se frecuentaban en fiestas y en otros momentos de manera ocasional (cada 15 días aproximadamente). Indicó además que presuntamente eran las tres fallecidas quienes vivían y sostenían económicamente a la sobrina Juliana, y que posterior a su fallecimiento Ana Edith se encargó de ella hasta terminar sus estudios, después de lo cual se fue a vivir con un hermano.

De otro lado, vale la pena aclarar que el testimonio rendido no resulta sospechoso, pues contó unos hechos por ser testigo directo del caso. Adicionalmente, por la forma en que fue interrogado por el despacho, se permite concluir que lo afirmado es cierto.

Este testimonio se hace de vital importancia dentro del contexto que nos ocupa, pues ha de tenerse en consideración que en este incidente resultaron falleciendo tres personas de la misma familia. Ello nos lleva a pensar, de acuerdo con las reglas de la experiencia y apoyados también en el testimonio recibido, que es dable asumir por parte de los hermanos supervivientes la existencia de perjuicios morales dada la cercana relación que existían entre la familia y las fallecidas. Más aún cuando, de acuerdo al testimonio en cita, se supo que acudieron al lugar de los hechos en espera de que se encontraran los cuerpos. El fallecimiento de 3 personas del núcleo familiar por sí solo, habiendo ocurrido de una forma tan trágica, súbita e inesperada como ocurrió, genera dolor, congoja y sufrimiento y afectaciones emocionales graves a cargo de sus familiares más cercanos.

Ahora bien, si bien esto puede predicarse de los hermanos, no ocurre lo mismo respecto de todos los sobrinos, pues de ninguna manera se dio cuenta en el testimonio de esa congoja o ese sufrimiento profundo por parte de aquellos. Además, no hay ninguna otra prueba adicional que lleve a este despacho a pensar que frente a ellos deban reconocerse perjuicios morales; con excepción de la sobrina Juliana Barragán Gallego, quien no solo era la única sobrina que viajaba con las fallecidas en dichas vacaciones, sino que además presenció, vivió y fue víctima sobreviviente de los hechos.

Así pues, con fundamento en los parámetros anteriores, se reconocerán, por concepto de perjuicios morales, cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de esta sentencia, en favor de cada uno de los hermanos de las señoras fallecidas y treinta y cinco (35) salarios mínimos legales vigentes a la señora Juliana Barragán Gallego en calidad de sobrina de las fallecidas. El despacho no encuentra demostrada consideración extrema para ordenar reconocer un monto superior.

Ahora bien, como la responsabilidad se atribuyó de forma compartida entre el Ministerio de Transporte, la Superintendencia de Puertos y Transporte, y la empresa propietaria de la embarcación, de estos 50 SMLMV al Ministerio de

Transporte le corresponderá el pago de veinticinco (40) SMLMV para cada uno de los hermanos; y 28 SMLMV para la sobrina afectada, así:

NOMBRE:	PARENTESC O:	NIVEL :	VALOR:
Jorge Elicio Barragan Argumero	Hermano	(2)	40 smlmv
José Manuel Barragan Argumero	Hermano	(2)	40 smlmv
Gabriel Barragan Argumero	Hermano	(2)	40 smlmv
Ana Edith Barragan Argumero	Hermana	(2)	40 smlmv
Olga Emelin Barragan Argumero	Hermana	(2)	40 smlmv
Juliana Barragan Gallego	Sobrina	(3)	28 smlmv

Por su parte, a la Superintendencia le corresponderá 10 SMLMV para las hermanas, y 3,5 SMLMV para la sobrina, así:

NOMBRE:	PARENTESC O:	NIVEL :	VALOR:
Jorge Elicio Barragan Argumero	Hermano	(2)	10 smlmv
José Manuel Barragan Argumero	Hermano	(2)	10 smlmv
Gabriel Barragan Argumero	Hermano	(2)	10 smlmv
Ana Edith Barragan Argumero	Hermana	(2)	10 smlmv
Olga Emelin Barragan Argumero	Hermana	(2)	10 smlmv
Juliana Barragan Gallego	Sobrina	(3)	3.5 smlmv

2.4.2 Perjuicio material

2.4.2.1. Daño emergente

En tal virtud, el daño emergente es la pérdida económica que se causa con ocasión de un hecho, acción, omisión u operación administrativa imputable a la entidad demandada que origina el derecho a la reparación. En otras palabras, solamente puede indemnizarse a título de daño emergente los valores que empobrecieron a la víctima o que debieron sufragarse como consecuencia de la ocurrencia del hecho generador del daño.

En el plenario no se encuentra demostrado ningún gasto que tuvieran que asumir los demandantes como consecuencia de la muerte de las víctimas del incidente, por lo cual no se reconocerá rubro alguno por este concepto

2.4.2.2. Lucro cesante

El perjuicio material en la modalidad de **lucro cesante** es la ganancia o provecho que el actor dejó de percibir como consecuencia del evento dañoso.

Según el Código Civil es la ganancia o el provecho que deja de reportarse (art. 1614). Este daño como cualquiera otro debe indemnizarse, si se prueba, y en lo causado. La explicación que se da a esa regla se apoya en otro principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima; si el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima; por ello el daño es la medida del resarcimiento.

Para que haya lugar a la reparación de un perjuicio es necesario que la existencia del mismo se encuentre debidamente probada en el proceso y que el mismo sea cierto, es decir, que no sea meramente eventual o hipotético⁴⁷. Cuando el perjuicio aún no se ha consolidado puede realizarse un cálculo de probabilidad de su existencia a partir de las condiciones que se presentan en el momento en que se causó el daño⁴⁸.

En el expediente no está demostrada la actividad económica que desempeñaban las víctimas, ni que estas sostuvieran a su núcleo familiar, en particular a sus hermanos y sobrinos y no solicitó ninguna prueba tendiente a demostrar este perjuicio.

2.4. CONDENA EN COSTAS:

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad **no hay lugar a imponer condena en costas**, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes. Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual *"Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"*, situación que no se ha

⁴⁷ Así se ha considerado entre muchas otras, en sentencias del 19 de octubre de 1990, exp: 4333; del 17 de febrero de 1994, exp: 6783 y del 10 de agosto de 2001, exp: 12.555.

⁴⁸ Se ha reconocido la existencia del perjuicio futuro, con fundamento en las condiciones existentes en el momento en el cual se causó el daño, entre otras, en sentencias de la Sección del 19 de junio de 1989, exp: 4678; 7 de mayo de 1993, exp: 7715 y del 5 de septiembre de 1994, exp: 8674.

presentado en el caso estudiado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por las partes demandadas por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR administrativamente responsable a la **NACIÓN - MINISTERIO DE TRANSPORTE y SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE** en los porcentajes indicados, y por los perjuicios morales causados a la parte actora por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a la **NACIÓN - MINISTERIO DE TRANSPORTE**, a reconocer y a pagar las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios morales:

NOMBRE:	PARENTESC O:	NIVEL :	VALOR:
Jorge Elicio Barragan Argumero	Hermano	(2)	40 smlmv
José Manuel Barragan Argumero	Hermano	(2)	40 smlmv
Gabriel Barragan Argumero	Hermano	(2)	40 smlmv
Ana Edith Barragan Argumero	Hermana	(2)	40 smlmv
Olga Emelin Barragan Argumero	Hermana	(2)	40 smlmv
Juliana Barragan Gallego	Sobrina	(3)	28 smlmv

En igual sentido, a la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE por concepto de perjuicios morales las siguientes sumas de dinero:

NOMBRE:	PARENTESC O:	NIVEL :	VALOR:
Jorge Elicio Barragan Argumero	Hermano	(2)	10 smlmv
José Manuel Barragan Argumero	Hermano	(2)	10 smlmv
Gabriel Barragan Argumero	Hermano	(2)	10 smlmv
Ana Edith Barragan Argumero	Hermana	(2)	10 smlmv
Olga Emelin Barragan Argumero	Hermana	(2)	10 smlmv

Juliana Barragan Gallego	Sobrina	(3)	3.5 smlmv
--------------------------	---------	-----	-----------

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Sin condena en costas.

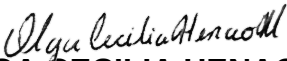
SEXTO: Expídase por la Secretaría copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso.

SÉPTIMO: Por secretaría líbrense las comunicaciones necesarias para el cumplimiento de este fallo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 203 del C.P.A.C.A. y 329 del C.G.P.

OCTAVO: Notifíquese a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del C. P. A. C.A.

NOVENO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, las sumas indemnizadas en la presente providencia devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF hasta por el término de diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 del C.P.A.C.A. o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral 3 del artículo 195 ibídem, lo que ocurra primero. No obstante, si transcurrido este tiempo, la entidad no ha realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratorio a la tasa comercial.

COPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


OLGA CECILIA HENAO MARÍN
Juez

AMRA

Firmado Por:
Olga Cecilia Henao Marin
Juez
Juzgado Administrativo
034
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Código de verificación: **f6a1a8f631eae4fb5ca367227505b30c89fa4fecaea129bc620c3fd8b1973a7e**

Documento generado en 09/02/2024 07:14:38 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>