



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá D.C., catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Expediente: 11001-33-34-002-2022-00249-00
Demandante: Aerolíneas Argentinas S.A. Sucursal Colombia
Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN
Tema: Arribo forzoso aeronave

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró Aerolíneas Argentinas S.A. Sucursal Colombia en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“• Se declare la nulidad de los actos administrativos: Resolución Sanción nro. 002726 del 10 de agosto de 2021 y Resolución nro. 601 001403 del 20 de diciembre de 2021, por medio de la cual la entidad demandada desestimó los argumentos esbozados en el recurso de reconsideración.

• En restablecimiento del derecho se borre la anotación de AEROLÍNEAS ARGENTINAS en la base de datos de infractores aduaneros que maneja la DIAN y no sea cobrada la multa establecida en la Resolución Sanción nro. 002726 del 10 de agosto de 2021”.

2. Cargos

Aseguró que los actos acusados se habrían proferido desconociendo el debido proceso, toda vez que el requerimiento especial aduanero se habría notificado de manera indebida, pues la autoridad aduanera no habría agotado todos los medios que regula la ley y habría procedido a notificarlo por aviso.

Precisó que, a pesar de que en el recurso de reconsideración presentado en contra de la resolución sancionatoria, se habría solicitado el decreto y práctica del testimonio de la jefe de escala del vuelo que habría tenido un arribo forzoso, la demandada lo habría negado, sin estudiar la pertinencia y utilidad de esa prueba.

Agregó, que se habría violado la garantía a la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro administrado*, dado que en la resolución que resolvió el recurso de reconsideración se habría dejado de considerar que la carga de demostrar la responsabilidad del investigado recae sobre el Estado.

Adujo que los actos censurados se habrían proferido con infracción de las normas en que debían fundarse, puesto que no habrían tenido en cuenta que la norma que regula el caso concreto permitiría que las aerolíneas desplieguen un procedimiento para cesar la amenaza de pasajeros disruptivos, consistente en abstenerse de transportarlos, dirigirse al aeropuerto más cercano y dar aviso a las autoridades locales.

Indicó que la DIAN habría incurrido en falsa motivación, puesto que, a pesar de que la actora presentó un informe de vuelo que daba cuenta de la necesidad de hacer una escala técnica o arribo forzoso para evitar una inminente amenaza a la seguridad de vuelo, no se habría dado validez probatoria al mismo.

Afirmó que no existiría una adecuación típica de la conducta, puesto que el caso bajo estudio no se enmarcaría en un arribo en ejecución del contrato de transporte con fines comerciales, sino, en un arribo forzoso.

Finalmente, explicó que, según lo establecido en el artículo 681 del Decreto 1165 de 2019, la DIAN tiene 30 días para formular el requerimiento especial aduanero por la presunta infracción. Sin embargo, adujo que la notificación del mismo se habría realizado de manera extemporánea, por lo que, consideró, la demandada habría perdido competencia para adelantar el trámite administrativo.

3. Contestación de la demanda

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales consideró que los actos administrativos acusados se ajustarían a los presupuestos constitucionales y legales que rigen la materia, por lo tanto, se opuso a las pretensiones de la demanda.

Indicó que no se habría vulnerado el derecho de defensa, puesto que la notificación del requerimiento especial aduanero se habría efectuado conforme lo regula el artículo 764 del Decreto 1165 de 2019, en tal sentido, dijo que, dado que hubo devolución del correo enviado a la dirección de la actora, se procedió a surtir la notificación por aviso en la página *web* de la entidad.

Agregó que, mediante auto No. 2230 de 2021, se habría motivado la decisión de negar el testimonio solicitado por la actora, dado que, se consideró que dicha prueba sería innecesaria e inconducente, toda vez que ya se contaba con el informe del vuelo que habría sido rendido por la misma persona frente a la que se solicitó el testimonio.

Refirió, que no se pretermitió el principio de presunción de inocencia, ya que en el expediente administrativo constarían los informes de arribo y de llegada del vuelo AR 1327, que demostrarían que el informe de arribo habría sido presentado de

manera extemporánea, de ahí que se habría impuesto la sanción establecida en el numeral 1.3.1 del artículo 636 del Decreto 1165 de 2019.

Explicó que, contrario a lo estimado por la actora, el requerimiento especial aduanero no se expidió con falta de competencia, dado que se trataría de un acto de trámite, frente al que, si se incumple el término de expedición, ello no acarrearía ninguna consecuencia.

Afirmó que, si bien la demandante habría argumentado que el arribo a Colombia sería un hecho imprevisible ocasionado por pasajeros disruptivos, lo cierto sería que para efectos aduaneros el vuelo aterrizó en territorio colombiano, de ahí que le aplicaba la normativa que se le estaba reprochando.

Finalmente, precisó que el informe de vuelo en el que se relatarían los hechos que conllevaron al aterrizaje en Colombia no sería una prueba idónea o técnica que demuestre suficientemente que el caso se trate de un arribo forzoso.

4. Actividad procesal

El 28 de junio de 2022, este Juzgado admitió la demanda de la referencia y ordenó las notificaciones de rigor.

El 14 de octubre de 2022, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales contestó la demanda.

El 6 de junio de 2023, se anunció a las partes que en el presente asunto se adoptaría sentencia anticipada. En tal sentido se procedió a fijar el litigio. Así mismo, se incorporaron como pruebas los documentos aportados por la demandante y los antecedentes administrativos allegados por la accionada.

Por medio de providencia de 27 de junio de 2023, se corrió traslado a las partes por el término de diez días para presentar los respectivos alegatos de conclusión.

5. Alegatos de conclusión

A través del correo electrónico dispuesto para tal fin, las partes presentaron sus correspondientes alegatos de conclusión, en los que se ratificaron en los argumentos que expusieron en la demanda y contestación, respectivamente.

II. CONSIDERACIONES

Agotados los trámites propios del proceso, sin que exista causal de nulidad que invalide lo actuado hasta la fecha, se procederá a dictar sentencia dentro de la

demanda promovida por la sociedad Aerolíneas Argentinas S.A. sucursal Colombia en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Con ese fin, el Despacho seguirá el siguiente derrotero: i) problemas jurídicos planteados, (ii) caso concreto; iii) conclusión; y iv) condena en costas.

1. Problemas jurídicos

Tal y como fue establecido en auto de 6 de junio de 2023, las cuestiones a resolver, en el asunto de la referencia, se concretan en las siguientes:

1. *¿Profirió la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, los actos demandados con desconocimiento del derecho al debido proceso puesto que:*

a. Habría notificado indebidamente el requerimiento especial aduanero

b. Habría negado la práctica de una prueba testimonial, sin fundamentar debidamente su decisión?

2. *¿Los actos demandados serían nulos, porque la DIAN habría perdido competencia para expedirlos, toda vez que, se había pretermitido lo establecido en el artículo 681 del Decreto 1165 de 2019, que regula el tiempo que tiene la demandada para formular y notificar el requerimiento especial aduanero?*

3. *¿Expidió la demandada los actos censurados vulnerando la garantía de presunción de inocencia y el principio in dubio pro administrado, dado que en la resolución que resolvió el recurso de reconsideración, habría afirmado que la carga de demostrar la inocencia del administrado recaía sobre el particular, siendo que dicha obligación sería de la autoridad aduanera?*

4. *¿Emitió la entidad accionada las resoluciones demandadas con infracción en las normas en que debía fundarse, dado que no había considerado que la normativa que regula el caso concreto permite que las aerolíneas desplieguen un procedimiento para cesar la amenaza de pasajeros disruptivos, de ahí que haya resultado imperativo un arribo forzoso. Así mismo, porque había hecho una inadecuada adecuación típica de la conducta que le fue endilgada?*

5. *¿Profirió la autoridad demandada los actos enjuiciados con falsa motivación habida cuenta que: (i) no le había dado validez probatoria al informe de vuelo que presentó la aerolínea actora y (ii) no habría considerado que era necesario hacer una escala técnica o arribo forzoso en el territorio colombiano, sin que ello implique un aterrizaje con fines comerciales?*

2.1. Caso concreto

2.2 De manera preliminar, ha de aclararse que, por cuestiones de orden metodológico, en un primer momento se auscultarán conjuntamente los cargos contenidos en los numerales 1 y 2, para posteriormente resolver, también

agrupadamente, los problemas jurídicos de los numerales restantes, habida cuenta que, se sirven de argumentos similares y requieren analizar los mismos insumos probatorios.

Los cargos que se empezarán a analizar son los siguientes:

1. ¿Profirió, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, los actos demandados con desconocimiento del derecho al debido proceso puesto que:

a. Habría notificado indebidamente el requerimiento especial aduanero

b. Habría negado la práctica de una prueba testimonial, sin fundamentar debidamente su decisión?

2. ¿Los actos demandados serían nulos, porque la DIAN habría perdido competencia para expedirlos, toda vez que, se había pretermitido lo establecido en el artículo 681 del Decreto 1165 de 2019, que regula el tiempo que tiene la demandada para formular y notificar el requerimiento especial aduanero?

A fin de resolver los problemas jurídicos planteados, debe ponderarse que, para sustentar los cargos en cuestión, la empresa demandante se remitió a dos argumentos, el primero de ellos a refutar la forma en la que se notificó el requerimiento especial aduanero.

Para sustentar lo anterior, refirió que, ante la imposibilidad de notificación personal del acto, debió procederse a agotar todos los medios para encontrar una dirección de notificaciones, que, en su criterio, podía ser una dirección electrónica.

Igualmente, alegó que se habría excedido el tiempo para notificar el referido requerimiento, lo que conllevaría, a su juicio, en una pérdida de competencia de la Administración.

Por otra parte, el segundo disenso, se edificó en la tesis según la cual la autoridad aduanera habría procedido a negar la práctica de una prueba, sin el sustento suficiente para ello.

Así, se procederá a resolver la primera cuestión, referente a la notificación del requerimiento especial aduanero, con ese fin, deben revisarse los antecedentes administrativos de los que se extrae:

- El 4 de mayo de 2021, la DIAN profirió requerimiento especial aduanero No. 858, en el que propuso sancionar con multa a la demandante
- El 7 de mayo de 2021, la DIAN intentó notificar, por medio de correo certificado, el anterior acto administrativo, sin embargo, este fue devuelto bajo la causal: “cerrado”¹.

¹ Página 26 del PDF de antecedentes administrativos

- En documento denominado “*certificación de publicación*”, se observa que el requerimiento especial aduanero antes referido fue publicado en la página web de la DIAN el 18 de mayo de 2021, y desfijado ese mismo día².

Así las cosas, esbozado lo anterior, conviene acudir a la norma contenida en el Decreto 1165 de 2019, que regula el caso concreto:

“ARTÍCULO 763. NOTIFICACIÓN POR CORREO. A más tardar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo del acto administrativo, la dependencia encargada de notificar adelantará la notificación por correo, que se practicará mediante entrega de una copia íntegra, auténtica y gratuita del acto correspondiente, en la dirección informada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 755 de este decreto y se entenderá surtida en la fecha de recibo del acto administrativo, de acuerdo con la certificación expedida por parte de la entidad designada para tal fin. La administración podrá notificar los actos administrativos, citaciones, requerimientos y otros comunicados, a través de la red del operador postal oficial o de cualquier servicio de mensajería expresa debidamente autorizada por la autoridad competente.

ARTÍCULO 764. NOTIFICACIONES DEVUELTAS POR EL CORREO. Las actuaciones notificadas por correo que por cualquier razón sean devueltas, serán notificadas mediante aviso en el sitio web de la DIAN que deberá incluir mecanismos de búsqueda por número de identificación personal; la notificación se entenderá surtida para efectos de los términos de la administración, en la primera fecha de introducción al correo, pero para el responsable, el término para responder o impugnar se contará desde el día hábil siguiente a la publicación en el sitio web. Lo anterior no se aplicará cuando la devolución se produzca por notificación a una dirección distinta a la informada en el RUT, en cuyo caso se deberá notificar a la dirección correcta dentro del término legal”.

De la anterior normativa se advierte que, cuando se profiere un acto administrativo, la Administración debe proceder a su notificación personal, a través de correo, por medio de un servicio de mensajería expresa. A su vez, se regula que, de manera subsidiaria y cuando las actuaciones sean devueltas, se debe proceder a la notificación por aviso en el sitio web de la DIAN.

Precisado lo anterior, y de las pruebas que fueron esbozadas, se colige que, la DIAN intentó notificar el requerimiento especial aduanero, por medio de una empresa de mensajería especializada. Sin embargo, ésta fue devuelta aduciendo la causal: “*cerrado*”. Posteriormente, la autoridad aduanera procedió a notificar el referido acto administrativo el 18 de mayo de 2021, por aviso, en la página web de la entidad.

Conforme a lo anterior, es claro que no le asiste razón a la parte demandante, toda vez que la accionada se ciñó a lo regulado a la norma, pues al haberse verificado la causal de devolución “*cerrado*”, procedió a notificar el acto administrativo por aviso, tal como se desprende del documento denominado “*certificación de publicación*”.

Aclarado lo anterior, pasa a este juzgado a pronunciarse sobre el argumento atinente a la extemporaneidad de la notificación del requerimiento especial aduanero según el cual la demandada se habría excedido en el término contemplado en el artículo 681 del Decreto 1165 de 2019.

² Página 34 del PDF de antecedentes administrativos

Para explicar lo de precedencia, adujo la actora que la DIAN tenía 30 días para formular el requerimiento especial aduanero. Así, sostuvo que, dado que la presunta infracción se habría identificado el 29 de octubre de 2019, el requerimiento debía expedirse y notificarse hasta el 12 de diciembre de 2019. Sin embargo, afirmó que la notificación se habría hecho el 18 de mayo de 2021, situación que, refirió, habría concluido con la pérdida de competencia de la demandada.

Para resolver lo pertinente, debe considerarse que el artículo 681 del Decreto 1165 de 2019, prevé:

“Artículo 681. OPORTUNIDAD PARA FORMULAR REQUERIMIENTO ESPECIAL ADUANERO. El requerimiento especial aduanero se deberá expedir y notificar oportunamente. En tal sentido, sin perjuicio de los términos de caducidad y de firmeza de la declaración, el funcionario responsable del proceso lo expedirá, a más tardar dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que se haya establecido la presunta comisión de una infracción administrativa aduanera o identificada la inexactitud de la declaración que dan lugar a la expedición de Liquidaciones Oficiales”³.

Así, de la anterior normativa, se colige que, después de 30 días de la presunta comisión de la infracción, la DIAN debe proferir y notificar el requerimiento especial aduanero. Sin embargo, el artículo en cita, no determina ninguna consecuencia jurídica ante la inobservancia de lo ahí previsto, de ahí que, aunque en el caso bajo estudio, dicho término hubiere sido pretermitido por la Administración, ello no conllevaría a la pérdida de competencia para expedir los actos que fueron enjuiciados.

Zanjado lo anterior, debe resolverse el tercer disenso planteado por el actor, referente al planteamiento según el cual la DIAN habría negado el decreto y práctica del testimonio de la jefe de escala de la empresa actora, sin haber estudiado la pertinencia y utilidad de esa prueba.

Para sustentar el presente cargo, el censor dijo que, en el recurso de reconsideración, habría solicitado el decreto y práctica del testimonio de la jefe de escala de la empresa actora. Sin embargo, adujo que la autoridad aduanera la habría negado, sin haber estudiado la pertinencia y utilidad de la misma.

Al respecto, revisado el expediente administrativo, se observa que, en auto No. 3075 de 27 de octubre de 2021, por medio del cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el auto No. 2230 de 2021, en el que se negó la práctica de pruebas solicitadas en el recurso de reconsideración, se precisó:

*“En este sentido, el Despacho reitera lo manifestado en Auto mediante el cual se negaron las pruebas, toda vez que como se dejó expuesto en el acto impugnado, **no se observa pertinente ni conducente, por cuanto si se trata de solicitar el informe del vuelo, el mismo recurrente lo está anexando con su escrito de recurso; igualmente es innecesario por cuanto dicho informe es de la persona, de quien solicitan testimonio***

Argumenta el recurrente en esta oportunidad, que el objetivo del testimonio solicitado es aportar un mayor detalle de los hechos ocurridos el día 8 de septiembre de 2019, donde se presentó un echo irresistible, el cual les exime de responsabilidad. Argumento que fue el sostenido en el recurso de reconsideración, con el cual se aporta el informe de la funcionaria de la aerolínea, prueba con la que sustentan su defensa y este Despacho considera relevante estudiar al momento de pronunciarse del fondo del asunto. Por lo cual no es necesario entrar en más detalles del suceso, mediante una declaración, donde se aporta un documento, que es propio del procedimiento aéreo que este Despacho está obligado a valorar junto con los demás elementos probatorios que obran dentro expediente y los argumentos y pruebas allegadas con el recurso al proceso de todos los argumentos de la defensa, serán objeto de valoración y estudio al momento de realizar un pronunciamiento de fondo, junto con todas las pruebas obrantes y allegadas al expediente, al igual que estudiando todas las circunstancias de hecho y derecho que corresponda dentro del marco legal para el caso.

Bajo estos parámetros, se reitera, que la defensa no acredita la utilidad de la prueba solicitada, especialmente porque no identifica objetivamente los detalles nuevos, que mediante el informe de vuelo que correspondió presentar en su momento, deban presentarse ahora. No se observa violado el principio del debido proceso, con la negación de la prueba solicitada, "testimonio de la señora Gissella Angela Diaz Izaguirre, en su condición de jefe de escala de Aerolíneas Argentinas, sobre los hechos ocurridos el día 8 de septiembre de 2019 con el vuelo AR1327, para ampliar los detalles del evento y aportar documentación adicional sobre el mismo", pues se reitera, que con el recurso fue aportado dicho testimonio e información que la defensa consideró necesario para sus intereses probatorios, lo cual una vez surtido, corresponde estudiar y valorar. Luego este Despacho reitera que con la información que obra dentro del expediente se cuenta con suficiente información para realizar un estudio de fondo y resolver el recurso de reconsideración. No se demuestra la utilidad de la prueba solicitada, pues como se ha expuesto, no puntualiza el recurrente, de manera técnica, no identifica con qué detalle especial se incide en una afirmación, diferente a la ya conocida dentro del expediente y dentro de su recurso, por lo tanto, la utilidad de contar con elementos probatorios adquiridos por la autoridad de control, ya se encuentra surtido dentro del expediente (...).

***En tanto, la prueba solicitada no resulta ser conducente, pertinente y útil en el entendido que los argumentos expuestos y el objeto de la misma, no tienden a dar elementos nuevos para el esclarecimiento de los hechos y fundamentos que dieron origen a la sanción (...)*⁴ (Se destaca).**

En ese orden, de la lectura de las líneas que preceden, se advierte que la accionada sí estudió la pertinencia y utilidad del testimonio que fue solicitado por la parte actora. Sin embargo, consideró su no necesidad, dado que, el informe aportado por la sociedad demandante habría sido rendido por la misma persona de la que se solicitaba dicho testimonio, de ahí que, consideró que el testimonio no podría aportar hechos nuevos.

En ese tenor, este Juzgado considera que, tal como lo precisó la DIAN, si se considera que, el informe de vuelo fue suscrito por la señora Gisella Díaz Izaguirre, y siendo que es ella la persona frente a la que se solicitó el testimonio, esa prueba carecía de utilidad, pues al contar con el informe rendido por ella, un testimonio solo sería reiterativo de lo que ya se conocía, de ahí que no tendría la potencialidad de cambiar el sentido de la decisión.

⁴ Folios 85 a 89 PDF antecedentes administrativos

Aunado a lo anterior, el Despacho encuentra esclarecedor mencionar que el Consejo de Estado⁵ ha sido enfático en indicar que, en sede judicial, no basta con afirmar que la Administración no valoró unas pruebas solicitadas dentro de una investigación administrativa para viciar de nulidad los actos expedidos dentro de la misma.

Por el contrario, la aludida Corporación ha considerado que es deber de demandante llevar al juzgador a la convicción de que dichos elementos probatorios, de haber sido traídos oportunamente al proceso, cambiarían radicalmente la decisión definitiva.

En este sentido, la jurisprudencia de dicho Tribunal ha sostenido la necesidad de solicitar en sede judicial las pruebas que no fueron decretadas ni practicadas en el procedimiento administrativo sancionatorio⁶, “[...] a objetos de que en el proceso respectivo quede evidenciado que la importancia o trascendencia del supuesto fáctico que se echa de menos era tal que resultaba imprescindible considerarlo para efectos de inclinar, en uno u otro sentido, la decisión administrativa controvertida [...]”⁷. Sin embargo, revisado el escrito de demanda se observa que el actor no solicitó, en sede judicial, la prueba testimonial de la señora Gisella Díaz.

Por consiguiente, los cargos estudiados en antelación no resultan avante y deberán negarse.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Providencia del 23 de julio de 2009, Radicado No. 11001032500020040021201 (4493-04), C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

“[...] Debe existir entonces una cualificación del debate en la acción Contencioso Administrativa, de modo que en el proceso de nulidad se demuestre no sólo que las pruebas faltaron objetivamente, sino que el contenido de ellas, de haber sido llevado oportunamente al proceso hubiera cambiado radicalmente la decisión. Dicho con otras palabras, no es la simple ausencia de la prueba causa para anular la actuación administrativa, sino que es menester superar la simple conjetura, para demostrar que la prueba omitida era trascendente en grado sumo, tanto, que dada su fuerza de convicción la decisión hubiera tomado otro rumbo.

No es entonces causal de nulidad de la actuación la ausencia objetiva de la prueba, si no se acredita que por esa ausencia se distorsionó sustancialmente el juicio del sentenciador disciplinario en este caso, al punto de llevarlo a un resultado contraevidente, si se admitiera que la simple ausencia de la prueba anula la actuación, quedarían las partes del proceso administrativo relevados de procurar la prueba e insistir en su práctica, para dejar vacíos que dieran al traste con la actuación administrativa al amparo de la simple conjetura de lo que pudieron decir las pruebas. Se insiste en que no basta la ausencia material de la prueba, sino que es menester acreditar la trascendencia que ella tendría en la decisión, es decir que lo que ella demostraría hubiera cambiado radicalmente el sentido del fallo [...]” (Se resalta).

⁶ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia del 17 de marzo de 2000. Consejero ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Rad. 5583. En esa oportunidad, se dijo:

“[...] Finalmente, en lo que concierne a la aducida violación del derecho de defensa en la vía gubernativa, porque no se decretaron ni practicaron las pruebas solicitadas por la actora, estima la Sala que la prosperidad de dicho cargo está condicionada a que en la instancia jurisdiccional, en la que objetivamente se tiene franca la oportunidad para ello, se pidan y practiquen esas mismas pruebas, u otras pertinentes, a objeto de que en el proceso respectivo quede evidenciado que la importancia o trascendencia del supuesto fáctico que se echa de menos era tal que resultaba imprescindible considerarlo para efectos de inclinar, en uno u otro sentido, la decisión administrativa controvertida. Resulta, que esa eventual incidencia en el caso presente no se puede medir o ponderar, pues la demandante no solicitó ni aportó pruebas con ese propósito [...]”

⁷ Consejo de Estado, Sección Primera. Consejera ponente: María Claudia Rojas Lasso. Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de dos mil nueve (2009). Rad. 2500-23-24-000-2002-00035-01.

2.3 ¿Expidió, la demandada los actos censurados vulnerando la garantía de presunción de inocencia y el principio *in dubio pro administrado*, dado que en la resolución que resolvió el recurso de reconsideración, habría afirmado que la carga de demostrar la inocencia del administrado recaía sobre el particular, siendo que dicha obligación sería de la autoridad aduanera?

¿Emitió, la entidad accionada las resoluciones demandadas con infracción en las normas en que debía fundarse, dado que no había considerado que la normativa que regula el caso concreto permite que las aerolíneas desplieguen un procedimiento para cesar la amenaza de pasajeros disruptivos, de ahí que haya resultado imperativo un arribo forzoso. Así mismo, porque había hecho una inadecuada adecuación típica de la conducta que le fue endilgada?

¿Profirió, la autoridad demandada los actos enjuiciados con falsa motivación habida cuenta que: (i) no le había dado validez probatoria al informe de vuelo que presentó la aerolínea actora y (ii) no habría considerado que era necesario hacer una escala técnica o arribo forzoso en el territorio colombiano, sin que ello implique un aterrizaje con fines comerciales?

Inicialmente, se precisa que, para sustentar los cargos antes esgrimidos, la parte actora enunció que los actos enjuiciados se habrían proferido pretermitiendo la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro administrado*, toda vez que en la resolución que resolvió el recurso de reconsideración se habría afirmado que la carga de demostrar la inocencia del investigado no recaería en la Administración.

De otro lado, refirió que los actos demandados se habrían emitido con infracción en las normas en que debían fundarse, puesto que debía ponderarse que la norma permite que, cuando existe una amenaza que ponga en riesgo la seguridad del vuelo, se proceda a un arribo forzoso, que no tenía fines comerciales, pues explicó que, ante el comportamiento agresivo de dos pasajeros, se vio obligada a aterrizar en el territorio colombiano.

Así mismo, indicó que se habría realizado una incorrecta adecuación típica de la conducta endilgada, puesto que el caso bajo estudio se trataba de un arribo forzoso y no uno en ejecución del contrato de transporte.

De otro lado, dijo que, las resoluciones enjuiciadas se habrían proferido con falsa motivación, pues a pesar de que la aerolínea habría aportado un informe del vuelo que daría cuenta de lo sucedido, la autoridad demandada no le habría dado valor probatorio al mismo.

En ese contexto y para resolver, es necesario acudir a los antecedentes administrativos, dentro de los que se destaca:

- El 15 de octubre de 2019, el Jefe de División de Gestión de Control de Carga de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá le remitió oficio a la jefe de la División de Gestión de Fiscalización de esa seccional en donde informó una posible infracción administrativa de la manera en que sigue:

"El artículo 141 del Decreto 1165 de 2019, regula lo relativo al aviso de arribo del medio de transporte al territorio aduanero nacional, dicha disposición determina: "ARTICULO 141. AVISO DE ARRIBO DEL MEDIO TRANSPORTE. En los casos en que el medio de transporte no contenga carga o transporte únicamente pasajeros, el transportador dará aviso de su arribo a la Dirección Seccional de Aduanas correspondiente, con una anticipación mínima de seis (6) horas, si se trata de vía marítima, y de una (1) hora cuando corresponda a vía aérea.

(...)

Por lo tanto, para presentar el aviso de llegada del medio de transporte, el Artículo 149 del Decreto 1165 de 2019, establece: "ARTICULO 149. AVISO DE LLEGADA DEL MEDIO DE TRANSPORTE. Al momento de la llegada del medio de transporte al territorio aduanero nacional el transportador informará a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) tal hecho, través de los Servicios Informáticos Electrónicos. Recibido el aviso de llegada la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) autorizará el descargue de la mercancía". (...)

Se entenderá que el aviso de llegada del medio de transporte fue entregado cuando la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) a través del servicio informático electrónico acuse el recibo de la información entregada. (...)

Y finaliza en el inciso tercero del párrafo 1 con: En el modo de transporte aéreo el aviso de llegada deberá presentarse en el momento en que la aeronave se ubique en el lugar de parqueo del aeropuerto de destino. (...)
(Negrillas y subrayado fuera del texto)

Debido a lo anterior, el sistema Informático Electrónico Muisca proporciona el reporte denominado: Obligaciones Incumplidas por Términos en la Presentación de Información: el cual se encarga de realizar el cruce automático entre las fechas del Aviso de Arribo con formato 1300 y el Aviso de Llegada 1206 controlando el cumplimiento de los términos estipulados en los artículos 141 y 149-del-Decreto 1165 de 2019.

Como resultado de la consulta de dicho reporte para el mes de SEPTIMBRE DE 2019, me permito remitir a su División los casos hallados de la empresa de transporte AEROLINEAS ARGENTINAS SOCIEDAD ANONIMA, identificada con NIT. 860.020.174- 9, para que se estudie la posible infracción aduanera establecida en el artículo 636 del Decreto 1165 de 2019, numeral 1.3.1. (...) "No presentar el aviso de arribo y/o el aviso de llegada del medio de transporte aéreo o marítimo, en las condiciones de tiempo, modo y lugar que señale la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), de conformidad con lo establecido en los artículos 141 y 149 de este Decreto". La sanción aplicable será de multa equivalente a ciento cuarenta y cinco (145) Unidades de Valor Tributario (UVT)."

(...)

Es de aclarar que la hora de presentación del formato 1300 es: 13:01:25 y para el formato 1206 es la siguiente: 13:08:18, tal y como aparecen en los formatos anexos MUISCA, esto como quiera que, por disposiciones técnicas del sistema informático, es el mismo el que automáticamente genera la conversión de las horas"⁸

⁸ Página 6 PDF antecedentes administrativos

- En formato No. 1300 de aviso de arribo/salida se registró:

*“Casilla 28 Tipo de viaje: Escala técnica
Fecha efectiva transacción: 2019- 09-08/ 13:01:25”⁹*

- En formato No. 1206 Aviso de Llegada, se registró:

*“Casilla 24. Tipo de viaje: Escala técnica
Casilla 27 Tipo aviso: Escala Técnica
Fecha efectiva transacción: 2019-09-08/13:08:18”¹⁰*

- El 16 de marzo de 2020, la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá emplazó a la actora de la siguiente manera:

“Mediante oficio No. 1-03-201-246-1235 del 15/10/2019 con radicado No. 00312019003783 del 25/10/2019, este Despacho tuvo conocimiento del presunto incumplimiento por parte de la empresa transportadora AEROLINEAS ARGENTINAS SOCIEDAD ANONIMA, al presentar el Aviso de Ambo de manera extemporánea según los términos del artículo 91 del Decreto 2885 de 1999 (los artículos 141 y 140 del Decreto 1165 de 2019) y teniendo en cuenta el Aviso de Llegada de los) siguiente(s) vuelo(e), Incurriendo en presunta infracción aduanera establecida en el numeral 1.3.1 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999 (hoy numeral 1.3.1 del artículo 638 del Decreto 1105 de 2019)

Lo anterior, de acuerdo con la verificación realizada por la División de Gestión Control Carga de esta Dirección Seccional, se extrae la siguiente información:

Nº Viaje	Aviso arribo	Fecha y hora Aviso Arribo	Aviso Llegada	Fecha y hora Llegada	Fecha y hora límite para presentarse
AR 1327	13007003323247	08/09/2019 13:01:25	12067012666207	08/09/2019 13:08:18	08/09/2019 12:08:18

El artículo 91 del Decreto 2685 de 1989 vigente al momento de los hechos establece:

“En los caos en que el medio de transporte no contenga carga o transporte únicamente pasajeros, el transportador dará aviso de su arribo a la Administración de Aduanas correspondiente, con una anticipación mínima de seis horas, se trata de vía marítima, y de una (1) hora cuando corresponda a vía aérea

Lo anterior sin perjuicio de la obligación de presentar el aviso de llegada” (resalta el Despacho)

Así mismo el artículo 97-1 ibidem señala

“Al momento de la llegada del medio de transporte territorio aduanero nacional al transportador informará a la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales tal hecho, a través de los servicios informáticos electrónicos, Recibido al aviso de llegada la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales autorizará el descargue de la mercancía

Se entender que el aviso de llegada del medio de transporte fue entregado cuando a la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales a través del servicio información electrónico acusa el recibo de la información entregada

⁹ Página 7 PDF antecedentes administrativos

¹⁰ Página 8 PDF antecedentes administrativos

PARAGRAFO

(...) En el modo de transporte aéreo el aviso de llegada deberá presentarse en el momento en que la aeronave se ubique en el lugar de parqueo del aeropuerto de destino (...)

Así las cosas, los reportes demuestran que se incumplió con dicha disposición ocurriendo en la infracción administrativa señalada en el numeral 1.3.1 del artículo 497 del Decreto 2685 de 1999 vigente para el momento de los hechos (hoy numeral 1.3.1 del artículo 636 del Decreto 1165 de 2019) (...)"¹¹

- El 22 de octubre de 2020, la DIAN profirió auto de apertura contra la actora¹²
- El 4 de mayo de 2021, esa entidad formuló requerimiento especial aduanero en contra de la demandante en el que consideró:

"De acuerdo con la información detallada en el cuadro anterior, se puede establecer que la aeronave con número de matrícula LV-GVB arribó dentro de la fecha estimada; sin embargo, la transmisión electrónica efectuada por la empresa transportadora AEROLINEAS ARGENTINAS SOCIEDAD ANONIMA (...) correspondiente al "aviso de arribo" fue realizada el día 08/09/2019 a las 13:01:25 esto es, de manera extemporánea, por cuanto el "aviso de llegada de la aeronave fue presentado el día 08/09/2019 a las 13:08:18

Como puede observarse, la sociedad AEROLINEAS ARGENTINAS SOCIEDAD ANONIMA (...), el aviso de arribo en el presente caso se realizó con una anticipación 06:53 minutos; por lo tanto, la investigada incumplió con lo previsto en el ARTICULO 141 del Decreto 1165 de 2019 (...)

Frente a la hora de transmisión de la información electrónica del aviso de llegada y arribo a través de los servicios informáticos de la DIAN, este Despacho se permite precisar que la obligación se da por entendida cuando se informe el arribo de la aeronave, conforme lo señala el artículo 141 del Decreto 1165 de 2019, respecto del medio de transporte que pretenda ingresar al territorio nacional que venga en lastre; es decir, no contenga carga o transporte únicamente pasajeros, a través de los Servicios Informáticos de la DIAN con una antelación mínima seis (6) horas si se trata de modo marítimo y una (1) hora antes de la llegada tratándose de modo aéreo, información que debe ser registrada en el formulario 1300-Aviso de arribo, obligación que fue incumplida en el caso que nos ocupa.

Verificada la documentación obrante dentro del expediente, este Despacho encuentra que la sociedad AEROLINEAS ARGENTINAS SOCIEDAD ANONIMA con NIT. 860.020.174-9, no presentó a la autoridad aduanera en la oportunidad establecida el Aviso de Arribo del medio de transporte, como lo dispone el artículo 141 del Decreto 1165 de 2019, incurriendo presuntamente en la infracción administrativa aduanera establecida en el numeral 1.3.1 del artículo 636 del Decreto 1165 de 2019, el cual señala:

(...)"

En mérito de lo expuesto, el funcionario del Grupo Interno de Trabajo de Investigaciones Aduaneras II de la División de Gestión de Fiscalización de la Dirección Seccional de Aduanas de Bogotá

PROPONE

¹¹ Páginas 10 y 11 PDF antecedentes administrativos

¹² Página 14 PDF antecedentes administrativos

ARTICULO1º: SANCIONAR CON MULTA, a la sociedad AEROLINEAS ARGENTINAS SOCIEDAD ANONIMA (...), por valor de CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y NUEVE ML CIENTO CINCUENTA PESOS (...), por la presunta comisión de la infracción establecida en el numeral 1.3.1. del artículo 636 del Decreto 1165 de 2019 (...)¹³

- El 6 de septiembre de 2021, la demandante presentó recurso de reconsideración en el que indicó, entre otras:

“(...) QUINTO. El vuelo AR 1327 del 08 de septiembre de 2019, aterrizó en el Aeropuerto El Dorado en razón a un procedimiento de protección a la seguridad de vuelo con pasajeros disruptivos, no en ejercicio del contrato de transporte con implicación de obligaciones aduaneras

SEXTO. Ningún pasajero embarcado en el vuelo AR1327 del 08 de septiembre de 2019 ingresó a Colombia, pues a los dos pasajeros disruptivos se les negó la entrada al país y ese mismo día volaron a la República de Argentina”

- El 10 de agosto de 2021, la DIAN profirió resolución sancionatoria en la que fue considerado y resuelto:

“Para el presente caso, de acuerdo con la información anterior y la reportada en el Aviso de Llegada con formulario No. 12067012666207 obrante a folio 4 se observa que la aeronave con matrícula LV- GVB llego al Territorio Aduanero Nacional el 08 de septiembre de 2019 a las 13:08:18, lo cual indica que el Aviso de arribo debía entregarse a la DIAN, a través de los servicios informáticos Electrónicos con una anticipación mínima de una (01) hora antes de la llegada al Territorio aduanero nacional, es decir que debía haberse presentado el Aviso de arribo a más tardar el día 08 de septiembre de 2019 a las 12:08:18, sin embargo, la presentación del este fue presentado de forma extemporánea el 08 de septiembre de 2019 a las 13:01:25 incumpléndose el término establecido en el artículo 141 del Decreto 1165 de 2019 y la obligación contenida en el numeral 2) del artículo 159 del Decreto 1165 de 2019

(...)

RESUELVE

ARTÍCULO 1º: SANCIONAR a la empresa de transporte AEROLINEAS ARGENTINAS SOCIEDAD ANONIMA (...), con multa (...) por valor de TRES MILLONES OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS PESOS (...), por la comisión de la infracción contemplada en el numeral 1.3.1 del artículo 636 del Decreto 1165 de 2019, modificada por el artículo 115 del Decreto 360 de 2021

(...)”¹⁴

- El 20 de diciembre de 2021, por medio de Resolución No. 9075, se resolvió el recurso de reconsideración en contra de la resolución sancionatoria en mención, de la manera en que sigue:

“Observa el Despacho, al respecto del argumento del recurrente, que no se aporta material probatorio suficiente y contundente, para poder establecer con certeza que se trató de un arribo forzoso, la situación informada mediante el informe del vuelo AR1327, resulta insuficiente para estar dentro de la excepción

¹³ Páginas 21 y 22 PDF antecedentes administrativos

¹⁴ Páginas 70 a 72 PDF antecedentes administrativos

que establece la norma, por cuanto no se aporta ningún documento de vuelo que demuestre la emergencia de desviar el trayecto normal y solicitar a las autoridades aeronáuticas del territorio nacional aterrizar por emergencia, por un riesgo dentro de la aeronave. No se aportan testimonios, pruebas documentales, propias del vuelo, que lleven al convencimiento de que si se trató de un arribo forzoso. Teniendo el recurrente la carga de la prueba. El Despacho NO duda respecto del informe del vuelo, de la funcionaria de la aerolínea, pero considera que para efectos de establecer el suceso como un caso de fuerza mayor que lleve a la exclusión de responsabilidad, es insuficiente, pues tal riesgo se pudo presentar y es del manejo y control de la aerolínea, del comandante de vuelo en este caso, pero considerando que la situación se manejó dentro de la aeronave a criterio y procedimientos establecidos para estas situaciones, otra es el cumplimiento de la normatividad en el transporte internacional y de las leyes locales, donde todas las situaciones deben ser objetivamente probadas, por la misma garantía de la seguridad de los viajeros, su tripulación y de los territorios de arribo. No se observa documentado el arribo forzoso, la escala técnica, no se informa la norma de ningún tratado internacional, que excluya de la aplicación de una sanción a cargo de los transportadores cuando se infringe una norma local. Si bien se contempla, como lo cita el recurrente la posibilidad de la escala técnica, esta debe estar documentada, lo cual no fue aportado por la defensa y no lo suple el informe de vuelo. Se advierte que una escala técnica, en materia aeronáutica es la que generalmente se realiza para reabastecerse de combustible, llevar a cabo reparaciones esenciales imprevistas o efectuar un aterrizaje de emergencia, en el presente caso el recurrente no aporta pruebas para establecer la circunstancia de su escala técnica. Procede a informar el arribo y llegada del vuelo informando en la casilla 28 del Formulario 13007003223247 del 8 de septiembre de 2019 a las 13:01:25 y del formulario 12067012666207 del mismo día a las 13:08:18, en la casilla 24 “escala técnica”.

Precisado lo anterior y para resolver, debe ponderarse que, la empresa demandante fue sancionada por haber incurrido en la conducta contemplada en el numeral 1.3.1 del artículo 636 del Decreto 1165 de 2019, modificada por el artículo 115 del Decreto 360 de 2021, misma que regula:

“1.3.1. No presentar el aviso de arribo y/o el aviso de llegada del medio de transporte aéreo o marítimo, en las condiciones de tiempo, modo y lugar que señale la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), de conformidad con lo establecido en los artículos 141 y 149 de este decreto. La sanción aplicable será de multa equivalente a noventa (90) unidades de valor tributario (UVT).

A su vez, se observa que los artículos 141 y 149 de esa norma, prevén:

“Artículo 141. Aviso de arribo del medio de transporte. En los casos en que el medio de transporte no contenga carga o transporte únicamente pasajeros, el transportador dará aviso de su arribo a la Dirección Seccional de Aduanas correspondiente, con una anticipación mínima de seis (6) horas, si se trata de vía marítima, y de una (1) hora cuando corresponda a vía aérea.

Lo anterior sin perjuicio de la obligación de presentar el aviso de llegada.

Parágrafo. Cuando se trate de un arribo forzoso, el aviso de arribo también se podrá presentar al momento de la llegada del medio de transporte.

(...)

Artículo 149. Aviso de llegada del medio de transporte. Al momento de la llegada del medio de transporte al territorio aduanero nacional el transportador informará a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), tal hecho, a través de los Servicios Informáticos Electrónicos. Recibido el aviso de llegada la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), autorizará el descargue de la mercancía. Se entenderá que el aviso de llegada del medio de transporte fue entregado cuando la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), a través del servicio informático electrónico acuse el recibo de la información entregada. **Parágrafo 1°.** Para el modo de transporte marítimo el aviso de llegada deberá presentarse en el momento o con anterioridad a que la autoridad marítima otorgue la libre plática o autorice el inicio anticipado de la operación. En el aviso de llegada que se presente a través de los Servicios Informáticos Electrónicos, deberá registrarse la fecha y hora en que llegue el medio de transporte. En el modo de transporte aéreo el aviso de llegada deberá presentarse en el momento en que la aeronave se ubique en el lugar de parqueo del aeropuerto de destino. **Parágrafo 2°.** Cuando por razones logísticas y/o por la naturaleza de las mercancías, tratándose de carga a granel o que corresponda a grandes volúmenes de hierro, acero, tubos, láminas y vehículos, que requieran ser entregadas en lugar de arribo, el transportador o el agente de carga internacional, una vez se presente el aviso de llegada, podrá realizar el informe de descargue e inconsistencias de que trata el artículo 151, a través de los servicios informáticos electrónicos, reportando como bultos y peso descargado, la cantidad informada en el manifiesto de carga”.

Así, de la normativa antes esgrimida se desprende que, en los casos en los que el medio de transporte contenga únicamente pasajeros, el transportador está en la obligación de dar aviso de su arribo a la Dirección Seccional de Aduanas que corresponda, con anticipación mínima de 1 hora, cuando se trate de vía aérea.

Igualmente, la norma aludida regula que, **cuando se trate de un arribo forzoso, el aviso de llegada también puede ser presentado al momento del arribo del medio de transporte.**

En este punto, se resalta que, revisadas las pruebas que obran en el plenario, se advierte que el vuelo AR 1327 de Aerolíneas Argentinas S.A., llegó a territorio colombiano el 8 de septiembre de 2019 a las 13:08:18 De ahí que ésta tuviera, en principio, hasta las 12:08:18 de ese día para presentar el aviso de llegada. Sin embargo, éste fue presentado el 8 de septiembre de 2018 a las 13:01:25, esto es, por fuera de la anticipación mínima de una hora que regula la norma.

No obstante, debe destacarse que, la censora indicó que, al tratarse de un arribo forzoso, la aerolínea estaba facultada para presentar el aviso de llegada al momento del arribo, tal como lo regula la norma.

Por su parte, la DIAN consideró que el caso bajo estudio no podía ser considerado un arribo forzoso, de ahí que la aerolínea demandante estaba en la obligación de presentar los documentos aduaneros de arribo con antelación de una hora.

En ese tenor, este juzgado deberá solventar la siguiente cuestión: *¿Se demostró, en el procedimiento sancionatorio seguido en contra de Aerolíneas Argentinas, que el vuelo AR 1327 presentó un arribo forzoso, en los términos del artículo 141 del*

Decreto 1165 de 2019, dada la contingencia ocasionada por la disputa entre dos pasajeros? Empero para dar respuesta esta pregunta deberá establecerse: ¿Fue dicho arribo originado, según el artículo 1541 del Código de Comercio, en un caso fortuito o de fuerza mayor?

De esa manera, conviene aludir al informe suscrito por la señora Gisella Diaz, jefe de escala de la empresa actora:

“(…)

A continuación, envío informe de lo acontecido en el vuelo AR1327/08SEP de acuerdo a lo expuesto por la tribulación a bordo y lo evidenciado por el Supervisor de turno de AR el Sr. Félix Joya y mi persona.

El avión procedente de Punta Cana con destino Córdoba (ARG), llega a Bogotá ON 10:40 HL, e ingresa a la Pos E17 a las 10:45 HL. Antes de la apertura de puerta, el comandante solicita que ingrese primero el Agente de Policía Nacional para reportar el caso de dos pasajeros disruptivos. Durante la apertura de puerta el Jefe de Cabina manifiesta que el pasajero que se encontraba de pie detrás de él, (el Sr. Sebastián Ambrogetti) era la persona que se había alterado, debido a que le sugirieron que no Ingiriera más bebidas alcohólicas a bordo. (Botella de Vodka comprada en el Dutty Free de PUJ).

El pasajero Sebastián Ambrogetti, quien viaja con su pareja, al pasajero Martin Amezttoy se alteró demasiado durante el vuelo dirigiéndose de manera agresiva contra algunos pasajeros y la tripulación de cabina. El Jefe de Cabina procedió a darle a conocer el procedimiento para pasajeros disruptivos y haciendo caso omiso el pasajero enojado y aún más alterado, intenta dirigirse al Cockpit; pero el mismo fue interceptado y reducido con fuerza por parte de otros pasajeros quienes hablan evidenciado lo que estaba sucediendo.

Pax Ambrogetti, argumenta que fue maltratado por uno de los pasajeros quien intentó ahorcarlo durante el vuelo. (Versión que fue negada por los miembros de la tripulación). El agente de la policía intentó hablar con el pasajero sobre el procedimiento a seguir e intenta calmarlo, al no mostrar interés por escuchar y entender las consecuencias de sus acciones, fueron bajados de la aeronave junto a sus pertenencias personales.

De inmediato se procede al desabordaje de los 3 equipajes pertenecientes a los pasajeros y mantenidos en custodia por el personal de AR. Era notorio el estado de embriaguez en el que se encontraban los dos pasajeros, misma razón por la que seguía el señor Ambrogetti alterado y bastante molesto esta vez tomando represalias con personal de seguridad del concesionario Opain y los Agente de Policía Nacional.

Los pasajeros fueron dirigidos al área de Migración para realizar el proceso de ingreso al país, pero continúan alterados y argumentando que no se les estaba respetando sus derechos, (...). Se procedió a llevar a los pasajeros a la zona indicada al ser entrevistados por el personal de seguridad del concesionario para realizar el reporte de irregularidad los pasajeros niegan dar información personal. Al llegar los inspectores de atención al pasajero por parte de la Aerocivil Colombiana los pasajeros se hablan calmado y se encontraban dormidos en el cuarto.

Después de un par de horas al despertar el Sr Ambrogetti continuó con su modo agresivo e Irrespetuoso con los agentes de la Policía Nacional quienes en repetidas ocasiones le recomendaron controlar su temperamento, el Sr. Ambrogetti hizo caso omiso intentando empujar a uno de los agentes quienes no tuvieron otra alterativa que utilizar el Taser dejando inmobilizado y con las esposas puestas, mientras su pareja el Sr. Martin Ameztoy observaba con desespero.

El Sr Martin Ameztoy quien estuvo más controlado y más consciente de la situación que su pareja había ocasionado, decidió seguir la sugerencia del Supervisor de turno de AR el Sr. Felix Joya de comprar su TKT de salida del País.

Mientras el Sr. Ambrogetti volvía en sí, se llamó al personal de sanidad aeroportuaria para realizar valoración física (...), visto que el mismo en el forcejeo con la Policía presentó un rasguño en la parte superior de la cara, el reporte de Sanidad Informa que se trataba de una herida superficial y que el pasajero presentaba signos de haber consumido mucho alcohol y recomendó que le lleváramos unas botellas de agua.

Luego de estar un poco más consiente el Sr Ambrogetti entendió que no tenía otra alternativa después de todo el conflicto generado, y al ver que su pareja había decidido comprar su TKT a Buenos Aires; el Sr. Ambrogetti accede a comprar su tkt en el mismo vuelo en que su pareja había comprado el AV87/08SEP BOG-EZE.

Los dos pasajeros fueron escoltados por personal de seguridad de nuestro proveedor de seguridad Longport.

El Sr. Ambrogetti manifiesta que impondrá una demanda legal contra Aerolíneas Argentinas y la Policía Nacional Colombiana por todos los atropellos a los que fue sometido.

Adjunto enviamos fotos de la botella de alcohol y Copia de los pasaportes de los pasajeros”.

Por tanto, de dicho informe logra extraerse que, en el vuelo AR1327/08SEP de Aerolíneas Argentinas, procedente de Punta Cana (República Dominicana) con destino a Córdoba (Argentina), se registró un incidente protagonizado por dos pasajeros, quienes habrían estado influenciados por el consumo del alcohol.

Igualmente, se indicó que uno de los pasajeros desplegó conductas agresivas durante el vuelo, enfrentándose tanto a pasajeros como a la tripulación. Así mismo, se dijo que, a pesar de los intentos que se hicieron para calmar la situación, su conducta se exacerbó.

En tal contexto, la situación culminó en un aterrizaje de emergencia en Bogotá, en donde los pasajeros disruptivos fueron desembarcados junto con sus pertenencias. Y, a pesar de la intervención de la policía y del personal de seguridad de Colombia, uno de los pasajeros mantuvo una actitud agresiva y desafiante, lo que culminó en su inmobilización con un *Taser*.

Así mismo, se adjuntaron fotografías de los pasaportes de los pasajeros y de la botella de alcohol que habrían ingerido, esto es, una botella de Vodka, que habría sido adquirida en el *Dutty Free* de PUJ.

De ese modo, explicó la censora, que tal como se registró en el informe, al haberse probado el estado de emergencia del vuelo, la aerolínea estaba obligada a realizar un arribo forzoso.

Así, este juzgado deberá auscultar si el hecho presentado en el vuelo AR 1327 ha de considerarse como un arribo legítimo o ilegítimo según el artículo 1541 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 1541. CALIFICACIÓN DE ARRIBADA FORZOSA. *La arribada forzosa es legítima o ilegítima: La legítima es la que procede de caso fortuito inevitable, e ilegítima la que trae su origen de dolor o culpa del capitán. La arribada forzosa se presumirá ilegítima. En todo caso, la capitanía de puerto investigará y calificará los hechos”.*

Norma que a su vez remite a los conceptos de caso fortuito y fuerza mayor de que trata el artículo 64 del Código Civil: *“Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc”*

Por tanto, debe este Juzgado establecer si la conducta agresiva de dos pasajeros se constituía en un caso fortuito y, si adicionalmente, era necesario realizar una escala forzosa para garantizar la tranquilidad e integridad física de los pasajeros:

En primer lugar, debe decirse que el comportamiento agresivo de dos pasajeros a bordo construye una situación imprevisible que escapa al control de la aerolínea y la tripulación. Pues, aunque las aerolíneas implementen medidas de seguridad y protocolos para impedir esta clase de incidentes, su cautela y precaución no puede impedir de modo absoluto las conductas de sus pasajeros, sobre todo si se tiene en cuenta que se encontraban en estado de alicoramiento.

Como segundo punto, debe advertirse que la conducta agresiva de unos pasajeros podía tener un impacto significativo en la operación y seguridad del vuelo. De ese modo, la situación demandaba determinaciones rápidas con el fin de garantizar la seguridad de todos los involucrados.

En efecto, debido a la indefensión y vulnerabilidad que ofrece una aeronave en pleno vuelo, dado su hermetismo y la imposibilidad de contar con autoridades del orden público que ayuden a conjurar la causa del desorden es dable que su capitán adopte medidas idóneas de orden extraordinario para salvaguardar la vida e integridad personal de la tripulación y de sus pasajeros.

Aunado a ello, debe considerarse que, al aterrizar, la intervención de las autoridades locales y el personal de seguridad en tierra pueden ayudar a controlar la situación y garantizar la seguridad de todos, tal como sucedió en el caso de marras.

Igualmente, debe ponderarse que, las aerolíneas tienen la responsabilidad de garantizar la integridad física y el bienestar de sus pasajeros y tripulantes, de ahí que realizar un aterrizaje de emergencia ante una situación insegura es una obligación a su cargo.

Así las cosas, en criterio de este Juzgado resulta razonable y necesario aterrizar de emergencia en un pista no planificada, pues de ese modo se pueden adoptar medidas para prevenir situaciones peligrosas que podrían intensificarse y desbordar la capacidad de la tripulación para manejar situaciones de emergencia.

En esa razón, es válido colegir que la seguridad de los pasajeros y la tripulación debe consolidarse como la prioridad en cualquier operación aeronáutica. En ese contexto, debe considerarse que la agresión entre los pasajeros en estado de alicoramiento representa un riesgo inmediato para la seguridad de todos los que se encuentran a bordo.

De ese modo, las respuestas a las preguntas subsidiarias planteadas en antelación se consolidan en que: (i) la conducta agresiva desplegada por dos pasajeros sí puede catalogarse como un caso fortuito que conlleve a la necesidad de realizar una escala forzosa para garantizar la tranquilidad e integridad física de los pasajeros y (ii) Aerolíneas Argentinas sí probó que el vuelo AR1327 presentó un arribo forzoso legítimo ocasionado por el comportamiento de pasajeros disruptivos en estado de alicoramiento.

En ese razonamiento y como consecuencia de lo anterior, puede colegirse que la censora se encontraba inmersa en lo previsto en el párrafo del artículo 141 del Decreto 1165 de 2019, que establece que *“Cuando se trate de un arribo forzoso, el aviso de arribo también se podrá presentar al momento de la llegada del medio de transporte”*.

Por ende, de la norma en cita es claro que, al haberse probado un arribo forzoso, a la demandante no podía exigírsele la presentación del aviso de arribo con la anticipación de una hora que regula la norma, pues estaba facultada a hacerlo al momento en que la aeronave aterrizó en territorio colombiano, tal como se demostró en el caso de estudio. Pues el informe realizado por la jefe de escala de la demandante da cuenta de una situación imprevisible que puso en riesgo la seguridad del vuelo.

Corolario de lo anterior, le asiste razón a la parte censora al afirmar que la autoridad demandada, teniendo la carga de probar la responsabilidad de la actora, no lo hizo, pues es claro que la norma que regula el caso bajo estudio faculta a las aerolíneas para realizar un arribo forzoso cuando se encuentren ante un caso fortuito.

De ese modo, no podía endilgársele a la demandante la conducta contemplada en el numeral 1.3.1 del artículo 636 del Decreto 1165 de 2019, modificada por el artículo 115 del Decreto 360 de 2021, referente a la omisión de presentar el aviso de arribo del medio de transporte con una antelación de una hora, pues no estaba obligada a ello.

Por consiguiente, es claro que autoridad aduanera profirió los actos censurados con falsa motivación, infracción de las normas en que debían fundarse e indebida adecuación típica y por lo tanto, deberá declararse la nulidad de los actos acusados.

3. Conclusiones

Conforme lo expuesto en precedencia, se colige que la respuesta al problema jurídico analizado es la siguiente: La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales profirió la Resolución No. 002726 del 10 de agosto de 2021 y Resolución No. 601 001403 del 20 de diciembre de 2021 con falsa motivación, infracción de las normas en que debían fundarse e indebida adecuación típica

Así, se colige que la parte demandante sacó adelante los cargos de nulidad antes analizados y, por lo tanto, habrá de declararse la nulidad de los actos administrativos demandados.

4. Del restablecimiento.

Comoquiera que se logró desvirtuar la presunción de legalidad que amparaba los actos administrativos censurados y teniendo en cuenta que la finalidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho corresponde a la protección del derecho subjetivo del administrado, que se ha vulnerado por un acto de la administración, el Despacho, procede a pronunciarse sobre el restablecimiento que la parte actora solicitó en los siguientes términos:

“• En restablecimiento del derecho se borre la anotación de AEROLÍNEAS ARGENTINAS en la base de datos de infractores aduaneros que maneja la DIAN y no sea cobrada la multa establecida en la Resolución Sanción nro. 002726 del 10 de agosto de 2021”.

Así, se ordenará, a la demandada, que se abstenga de cobrar a la sociedad demandante la multa impuesta en los actos que se declaró la nulidad y, en caso de que la misma ya haya sido pagada, proceda a realizar su devolución con la indexación correspondiente.

Ahora bien, con respecto a la solicitud tendiente a que se anule la anotación realizada por la DIAN en su base de datos de infractores aduaneros, respecto de Aerolíneas Argentinas S.A., debe decirse que no puede accederse a la misma, dado que, no se cuenta con toda la información pertinente, referente a si la empresa actora ha incurrido en otras infracciones aduaneras distintas a la que es objeto de litis en este proceso.

5. Condena en costas

Según lo previsto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, el criterio

subjetivo – valorativo para la condena en costas implica: i) el resultado de la derrota dentro del proceso o recurso que se haya propuesto (objetivo); y ii) que en el expediente se revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, el Despacho considera que, en el presente asunto, no hay lugar a imponer una condena en costas a la demandada, en la medida que, si bien prosperaron de las pretensiones de la demanda, no se acreditó probatoriamente su causación, es decir, no aparece prueba alguna que acredite los gastos en que incurrió la demandante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. Declarar la nulidad de las Resoluciones No. 002726 del 10 de agosto de 2021 y No. 601 001403 del 20 de diciembre de 2021, proferidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales- DIAN.

SEGUNDO. A título de restablecimiento del derecho, ordenar, a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que se abstenga de cobrar, a Aerolíneas Argentinas S.A. Sucursal Colombia, la multa impuesta en los actos que se declaró la nulidad y, en caso de que la misma ya haya sido pagada, proceda a realizar su devolución con la indexación correspondiente.

TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Sin condena en costas.

QUINTO: Ejecutoriada la presente providencia, archivar el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


Gloria Dorys Álvarez García
Juez

Firmado Por:

Gloria Dorys Alvarez Garcia
Juez
Juzgado Administrativo
002
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a9536b464c2aecf07c91fe4d44404a583cbaf9d8557f73dde1a44a10c592d38a**

Documento generado en 14/08/2023 08:33:08 PM

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