

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE

RESOLUCIÓN No. 2354 DE 12/04/2021

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

Expediente No. 202191026000018-E

EL DIRECTOR DE INVESTIGACIONES DE PROTECCIÓN A USUARIOS DEL SECTOR
TRANSPORTE

En ejercicio de las facultades legales, en especial, de las previstas en la Ley 105 de 1993, la Ley 336 de 1996, la Ley 1437 de 2011, la Ley 1480 de 2011, el Decreto 2409 de 2018, y el artículo 109 de la Ley 1955 de 2019 y,

I. CONSIDERANDO

- 1.1. Que el numeral 2 del artículo 3 de la Ley 105 de 1993¹ indica que “[l]a operación del transporte público en Colombia es un servicio público bajo la regulación del Estado, quien ejercerá el control y la vigilancia necesarios para su adecuada prestación en condiciones de calidad, oportunidad y seguridad”.
- 1.2. Que el artículo 5 de la Ley 336 de 1996² prevé que el transporte público, dentro del cual se encuentra inmerso el modo aéreo, es un servicio público esencial, en el que debe primar el interés general sobre el particular, aún más tratándose de la garantía de la prestación del servicio y sobre todo, de la protección a los usuarios conforme a los derechos y obligaciones determinados en el reglamento respectivo.
- 1.3. Que la Superintendencia de Transporte es un organismo descentralizado del orden nacional, de carácter técnico, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y presupuestal, adscrita al Ministerio de Transporte.³
- 1.4. Que en ese orden, le compete a esta Entidad ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control que le corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa en materia de tránsito, transporte y su infraestructura, cuya delegación⁴ se concretó en (i) inspeccionar, vigilar y controlar la aplicación y el cumplimiento de las normas que rigen el sistema de tránsito y transporte y, (ii)

¹ “Por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones.”

² “Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Transporte”

³ Artículo 3 del Decreto 2409 de 2018 “Por el cual se modifica y renueva la estructura de la Superintendencia de Transporte y se dictan otras disposiciones”.

⁴ De acuerdo con lo previsto en los artículos 189 numeral 22 y 365 de la Constitución Política de Colombia:

“Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

(...)

22. Ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos.”

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

vigilar, inspeccionar y controlar la permanente, eficiente y segura prestación del servicio de transporte⁵, sin perjuicio de las demás funciones previstas en la ley.

1.5. Que el numeral 8 del artículo 5 del Decreto 2409 de 2018 determina como función de la Superintendencia de Transporte la de “[a]delantar y decidir las investigaciones administrativas a que haya lugar por las fallas en la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y o en la protección de los usuarios del sector transporte...”. (Subrayado fuera de texto)

1.6. Que el artículo 13 del referenciado Decreto 2409 de 2018, establece que son funciones de la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte “[e]jercer la labor de inspección y vigilancia en relación con el cumplimiento de las normas de protección al usuario del sector transporte” así como “[t]ramitar y decidir, en primera instancia, las investigaciones administrativas que se inicien de oficio o a solicitud de parte por presunta infracción a las disposiciones vigentes sobre protección al usuario del sector transporte”.

1.7. Que el artículo 109 de la Ley 1955 de 2019⁶, trasladó a la Superintendencia de Transporte la competencia para velar por la protección del usuario del servicio de transporte aéreo, “... así como para adelantar las investigaciones e imponer las sanciones o medidas administrativas a que haya lugar por las infracciones a las normas aeronáuticas en lo referente a los derechos y deberes de los usuarios del transporte aéreo, excluyendo aquellas disposiciones relacionadas con la seguridad operacional y seguridad de la aviación civil; cuya competencia permanecerá en la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil. Las multas impuestas por la Superintendencia de Transporte tendrán como destino el presupuesto de esta.” (Destacado no es del texto)

1.8. Que mediante los Decretos 417 de 17 de marzo de 2020 y 637 de 6 de mayo de 2020 expedidos por el Presidente de la República, se decretó el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.

1.9. Que mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se declaró la emergencia sanitaria a causa de la pandemia ocasionada por el virus del COVID-19 adoptando diversas medidas sanitarias, preventivas y de aislamiento, hasta el 30 de mayo de la misma anualidad, que luego, mediante Resolución 844 del 26 de mayo fue prorrogada hasta el 31 de agosto y posteriormente hasta el 30 de noviembre, según la Resolución 1462 de 25 de agosto de 2020.

De igual forma, por Resolución 2230 del 27 de noviembre de 2020 se dispuso prorrogar la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional, hasta el 28 de febrero del presente año, que nuevamente se extendió hasta el 31 de mayo, conforme a la Resolución 222 del 25 de febrero de 2021.

1.10. Que de acuerdo con el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020⁷, por el cual se adoptan entre otras, medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas durante la vigencia de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud, el presente acto administrativo y el curso de esta actuación se surtirá por medios electrónicos, estableciendo para fines de notificación y/o comunicación, la dirección de notificación judicial dispuesta por la investigada en su Certificado de Existencia y Representación Legal.

⁵ Artículo 4 del Decreto 2409 de 2018.

⁶ “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”.”

⁷ “Artículo 4. Notificación o comunicación de actos administrativos. Hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, la notificación o comunicación de los actos administrativos se hará por medios electrónicos. Para el efecto en todo trámite, proceso o procedimiento que se inicie será obligatorio indicar la dirección electrónica para recibir notificaciones, y con la sola radicación se entenderá que se ha dado la autorización (...)

El mensaje que se envíe al administrado deberá indicar el acto administrativo que se notifica o comunica, contener copia electrónica del acto administrativo, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo. La notificación o comunicación quedará surtida a partir de la fecha y hora en que el administrado acceda al acto administrativo, fecha y hora que deberá certificar la administración.

En el evento en que la notificación o comunicación no pueda hacerse de forma electrónica, se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.”

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

II. MARCO NORMATIVO

Una vez efectuadas las anteriores precisiones, corresponde señalar la normatividad que sirve de fundamento a la presente actuación administrativa, sin perjuicio de otras disposiciones legales aplicables o que permitan su interpretación.

2.1. DE CARÁCTER GENERAL – CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

El inciso segundo del artículo 2 de la Constitución Política de Colombia preceptúa que “[l]as autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

Por su parte, el artículo 24 *ibidem* consagra el derecho fundamental de locomoción de la siguiente manera: “Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la Ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”.

Del rango constitucional que adquirió la libertad de locomoción, se deriva que las autoridades, en concordancia con el artículo 2 mencionado, deberán proteger a todas las personas que hagan uso de este derecho.

Ahora bien, no se puede desconocer que el servicio público de transporte guarda una estrecha relación con el derecho fundamental de locomoción, teniendo en cuenta que sirve como medio para garantizar su efectividad; de ahí que la actividad transportadora es indispensable para la vida en sociedad, así como para las actividades económicas que implican el traslado de cosas o personas de un lugar a otro y la obtención de un beneficio por la prestación del servicio.⁸

En este contexto, resulta oportuno destacar el contenido de los artículos 333, 334 y 365 de la Constitución Política los cuales, en su orden, prevén:

“ARTÍCULO 333. *La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la Ley. La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades. La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. (...) La Ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.*” [Destacado fuera de texto]

“ARTÍCULO 334. *La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la Ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados (...).*”

“ARTÍCULO 365. *Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios (...).*” [Destacado fuera de texto]

De las anteriores disposiciones se colige que las empresas que prestan el servicio público de transporte, también son titulares de una función social asignada constitucionalmente, con el propósito de que en desarrollo de su actividad económica también propendan por el bienestar de sus usuarios. Ello sin dejar de lado, que es deber del Estado velar porque tales servicios públicos sean proveídos bajo ciertas condiciones, que conlleven a la garantía plena de los derechos de los consumidores.

⁸ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-033 de 2014.

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

Así es que, el artículo 78 de la Carta Política⁹ contiene el fundamento de la protección de los consumidores - usuarios, creando un campo de protección desarrollado por la ley, con el objetivo de restablecer su igualdad en la relación con el productor o proveedor del bien o servicio, teniendo en cuenta la existencia de asimetrías en el mercado, así como su imposibilidad de establecer las condiciones en que se da la adquisición o prestación del bien o servicio¹⁰.

2.2. DE CARÁCTER ESPECÍFICO – ESTATUTO DEL CONSUMIDOR.

La Ley 1480 de 2011 contempla como principio general el respeto a la dignidad de los usuarios, constituyéndose en una prioridad del Estado su salvaguarda, así se observa en el artículo 1°: *“Esta ley tiene como objetivos proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos (...)”*

Acerca de la aplicación de sus preceptos, el artículo 2°, al definir el objeto de la norma, señala que:

“Las normas contenidas en esta ley son aplicables en general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en esta Ley” (Subrayado nuestro).

De ello se desprende, que el conjunto normativo allí previsto es de aplicación general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los escenarios de la economía, salvo que exista regulación especial, caso en el cual su uso será complementario. Valga destacar, que el sector de transporte aéreo cuenta con una regulación particular en materia de protección al usuario, que está contenida en los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia – RAC 3-, razón por la cual la Ley 1480 de 2011, debe observarse en los aspectos que no se encuentran allí contemplados.

En este punto, resulta imperioso hacer énfasis en el carácter que tienen las normas de la ley en cuestión, pues de acuerdo con su artículo 4, son de orden público y por ende de obligatorio cumplimiento:

“ARTÍCULO 4o. CARÁCTER DE LAS NORMAS. *Las disposiciones contenidas en esta ley son de orden público. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita, salvo en los casos específicos a los que se refiere la presente ley.*

(...)

Las normas de esta ley deberán interpretarse en la forma más favorable al consumidor. En caso de duda se resolverá en favor del consumidor.(..)”

También se efectuó en la ley una precisión relevante en cuanto a la interpretación de las condiciones generales de los contratos, en tanto que se prescribe que esta se hará de la manera más favorable al consumidor, prevaleciendo en caso de duda, el clausulado que igualmente le resulte más beneficioso a este último:

“ARTÍCULO 34. INTERPRETACIÓN FAVORABLE. *Las condiciones generales de los contratos serán interpretadas de la manera más favorable al consumidor. En caso de duda, prevalecerán las cláusulas más favorables al consumidor sobre aquellas que no lo sean.*

En suma, en el capítulo II del Título VII del Estatuto, se definieron las condiciones negociales generales y de los contratos de adhesión, las cláusulas que no pueden ser allí consignadas, así como los efectos

⁹ Constitución Política Colombiana. *“Artículo 78. La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización. Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.*

El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos”.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-1141 de 2000.

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

que tiene la negociación de algunas de ellas, siendo estos preceptos trascendentales para asegurar el cumplimiento de los derechos de los usuarios. Así, se lee en los artículos 37, 38 y 40:

“ARTÍCULO 37. CONDICIONES NEGOCIALES GENERALES Y DE LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN. Las Condiciones Negociales Generales y de los contratos de adhesión deberán cumplir como mínimo los siguientes requisitos:

1. Haber informado suficiente, anticipada y expresamente al adherente sobre la existencia efectos y alcance de las condiciones generales. En los contratos se utilizará el idioma castellano.

2. Las condiciones generales del contrato deben ser concretas, claras y completas.

3. En los contratos escritos, los caracteres deberán ser legibles a simple vista y no incluir espacios en blanco, En los contratos de seguros, el asegurador hará entrega anticipada del clausulado al tomador, explicándole el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías.

Serán ineficaces y se tendrán por no escritas las condiciones generales de los contratos de adhesión que no reúnan los requisitos señalados en este artículo.”

“ARTÍCULO 38. CLÁUSULAS PROHIBIDAS. En los contratos de adhesión, no se podrán incluir cláusulas que permitan al productor y/o proveedor modificar unilateralmente el contrato o sustraerse de sus obligaciones.”

“ARTÍCULO 40. APLICACIÓN. El hecho de que algunas cláusulas de un contrato hayan sido negociadas, no obsta para la aplicación de lo previsto en este capítulo.”

En este orden, se tiene que un aspecto imprescindible en las relaciones de consumo, como la que surge de la prestación del servicio de transporte en cualquiera de sus modalidades, es el que se encuentra relacionado con las cláusulas abusivas, cuyo contenido se delimita en los artículos 42, 43 y 44 del capítulo III del Título VII de la aludida Ley 1480 de 2011:

“ARTÍCULO 42. CONCEPTO Y PROHIBICIÓN. Son cláusulas abusivas aquellas que producen un desequilibrio injustificado en perjuicio del consumidor y las que, en las mismas condiciones, afecten el tiempo, modo o lugar en que el consumidor puede ejercer sus derechos. Para establecer la naturaleza y magnitud del desequilibrio, serán relevantes todas las condiciones particulares de la transacción particular que se analiza.

Los productores y proveedores no podrán incluir cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores. En caso de ser incluidas serán ineficaces de pleno derecho.”

“ARTÍCULO 43. CLÁUSULAS ABUSIVAS INEFICACES DE PLENO DERECHO. Son ineficaces de pleno derecho las cláusulas que:

1. Limiten la responsabilidad del productor o proveedor de las obligaciones que por ley les corresponden;
2. Impliquen renuncia de los derechos del consumidor que por ley les corresponden;
3. Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor;
4. Trasladen al consumidor o un tercero que no sea parte del contrato la responsabilidad del productor o proveedor;
5. Establezcan que el productor o proveedor no reintegre lo pagado si no se ejecuta en todo o en parte el objeto contratado;
6. Vinculen al consumidor al contrato, aun cuando el productor o proveedor no cumpla sus obligaciones;
7. Concedan al productor o proveedor la facultad de determinar unilateralmente si el objeto y la ejecución del contrato se ajusta a lo estipulado en el mismo;
8. Impidan al consumidor resolver el contrato en caso que resulte procedente excepcionar el incumplimiento del productor o proveedor, salvo en el caso del arrendamiento financiero;
9. Presuman cualquier manifestación de voluntad del consumidor, cuando de esta se deriven erogaciones u obligaciones a su cargo;

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

10. Incluyan el pago de intereses no autorizados legalmente, sin perjuicio de la eventual responsabilidad penal.

11. Para la terminación del contrato impongan al consumidor mayores requisitos a los solicitados al momento de la celebración del mismo, o que impongan mayores cargas a las legalmente establecidas cuando estas existan;

12. <Numeral derogado por el artículo 118 de la Ley 1563 de 2012.

13. Restrinjan o eliminen la facultad del usuario del bien para hacer efectivas directamente ante el productor y/o proveedor las garantías a que hace referencia la presente ley, en los contratos de arrendamiento financiero y arrendamiento de bienes muebles.

14. Cláusulas de renovación automática que impidan al consumidor dar por terminado el contrato en cualquier momento o que imponga sanciones por la terminación anticipada, a excepción de lo contemplado en el artículo 41 de la presente ley.”

“ARTÍCULO 44. EFECTOS DE LA NULIDAD DE LA INEFICACIA. La nulidad o ineficacia de una cláusula no afectará la totalidad del contrato, en la medida en que este pueda subsistir sin las cláusulas nulas o ineficaces.

Cuando el contrato subsista, la autoridad competente aclarará cuáles serán los derechos y obligaciones que se deriven del contrato subsistente.”

III. HECHOS

Los hechos que sirven de fundamento para la presente actuación administrativa son los siguientes:

3.1. En ejercicio de las facultades previstas en los numerales 1 y 4 del artículo 13 del Decreto 2409 de 2018, esta Dirección, el 1 de marzo de 2021, efectuó una revisión a las Condiciones Generales del Contrato de Transporte de **AIR EUROPA LINEAS S.A.U.** cuyo enlace para consulta se encuentra en la parte inferior de su página web, tal como consta en el video denominado “Contrato de Transporte AIR EUROPA.”¹¹

3.2. La anterior verificación, se realizó con el fin de determinar si las condiciones de prestación del servicio que se señalan en el Contrato de Transporte, observan las disposiciones legales aplicables en la materia, esto es, la Ley 1480 de 2011, en especial, el Título VII (Protección Contractual) sin limitarse exclusivamente a éstas.

3.3. La ficha técnica de la revisión adelantada se puede sintetizar así:

Nombre aerolínea	AIR EUROPA LINEAS S.A.U..
Fecha de la consulta	1 de marzo de 2021
Medio de consulta	Página Web
Enlace	https://www.aireuropa.com/es/vuelos/condiciones

3.4. Una vez examinada la información consignada en la página web de la aerolínea en cuestión, relativa a las Condiciones Generales del Contrato de Transporte, esta Dirección pudo determinar que existe mérito para adelantar un procedimiento administrativo de carácter sancionatorio en contra de **AIR EUROPA LINEAS S.A.U.** ante la presunta inobservancia de las disposiciones del Estatuto del Consumidor.

3.5. Como resultado de las actuaciones preliminares adelantadas por esta Dirección, en el expediente obra lo siguiente:

3.5.1. Video de las Condiciones Generales del Contrato de Transporte, tomado de la página web de la aerolínea **AIR EUROPA LINEAS S.A.U.** el 1 de marzo de 2021, en formato MP4 (.mp4).

¹¹ Tipo de archivo MP4(.mp4). Duración 08:00 minutos.

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

3.5.2. Hash¹² del video obtenido de la página web de **AIR EUROPA LINEAS S.A.U.** que permite verificar que la grabación en la que consta las Condiciones Generales del Contrato de Transporte objeto de revisión, no ha tenido modificación alguna.

IV. FORMULACIÓN DE CARGOS

Con fundamento en lo expuesto y una vez concluidas las averiguaciones preliminares, siguiendo lo previsto en el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹³, esta Dirección estima que existe mérito para iniciar investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos contra **AIR EUROPA LINEAS S.A.U.** así:

CARGO PRIMERO: Por presuntamente incurrir en la descripción del numeral 2 del artículo 43 de la Ley 1480 de 2011, al haber incluido en el artículo 6 “FACTURACIÓN DE EQUIPAJE Y EMBARQUE” de las Condiciones Generales del Contrato de Transporte, una cláusula que, al parecer, implica la “...renuncia de los derechos del consumidor que por ley les corresponden;”.

Se observa en el numeral 2 del artículo 6 de las Condiciones Generales de Transporte, lo siguiente:

“Si el pasajero no llega a tiempo a los mostradores de facturación del equipaje o a la puerta de embarque o si no cuenta con la documentación adecuada de acuerdo con el Artículo 13 y por consiguiente no está en condiciones de viajar, Air Europa puede cancelar la plaza que tiene reservada a su nombre y disponer de ella sin ninguna responsabilidad para Air Europa.” (Subrayado fuera del texto).

Se plasma la anterior de forma aparente, como una cláusula abusiva, habida cuenta que no facturar el equipaje, no implica necesariamente la cancelación de la reserva, en tanto que el pasajero aún contaría con la opción de embarcar sin equipaje. Aunado a ello, si bien el transportador tiene la opción de disponer del cupo del pasajero que no se presente con la antelación requerida para embarcar, también es cierto, que este puede ser admitido siempre y cuando el vuelo no se hubiere cerrado¹⁴. De no ser ello posible, el usuario podría obtener una reserva en otro vuelo, una vez asuma una penalidad que no exceda del diez por ciento (10%) del valor pagado por el trayecto¹⁵.

Bajo este entendido, señalar que en estos eventos el pasajero no cuenta con otras alternativas para realizar su viaje, podría significar la renuncia de los derechos contemplados en la ley.

CARGO SEGUNDO: Por presuntamente incurrir en la descripción del numeral 1 del artículo 43 de la Ley 1480 de 2011, al haber incluido en el artículo 10 “REEMBOLSOS” de las Condiciones Generales del Contrato de Transporte, una cláusula que, al parecer, limita “... la responsabilidad del productor o proveedor de las obligaciones que por ley les corresponden;”.

En el literal (d) del numeral 1 sobre las condiciones generales de los billetes, se indica:

¹² “algoritmo criptográfico aplicado al archivo que nos interese garantizar, el cual nos dará como resultado una cadena alfanumérica única” Definición tomada del sitio web <https://www.atispain.com/blog/hash-la-funcion-que-nos-garantiza-la-autenticidad-del-archivo/>.

¹³ “Artículo 47. Procedimiento administrativo sancionatorio. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso (...).”

¹⁴ Numeral 3.10.2.20.1. de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia -RAC 3-: “Cuando el pasajero no se presente al vuelo con la debida antelación a su salida, el transportador podrá disponer de su cupo. No obstante, si al momento de presentarse hubiese asientos disponibles y el vuelo no hubiera sido cerrado, podrá ser admitido.”

¹⁵ Numeral 3.10.2.20.2. de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia -RAC 3-: “Si el pasajero no se presenta o se presenta extemporáneamente y no logra viajar, se le podrá asignar cupo y reserva en otro vuelo, caso en el cual el transportador le podrá imponer una penalidad que no exceda del diez por ciento (10 %) del valor pagado por el trayecto, exigible como condición previa al embarque.”.

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

“Si se realiza un reembolso a una persona que presenta un cupón de pasajero y todos los cupones de vuelo no utilizados y que no es la persona a quien debe efectuarse el reembolso de acuerdo con lo estipulado en los anteriores subapartados (a) o (b), será considerado un reembolso adecuado y Air Europa quedará exonerada de toda responsabilidad y de toda ulterior reclamación de reembolso.” (Subrayado nuestro).

Frente a ello, considera esta Dirección que las particularidades aquí descritas podrían ser tenidas como una cláusula abusiva, en tanto que es deber de la aerolínea proceder a verificar la identidad del pasajero previo a efectuar el reembolso solicitado por este, teniendo en cuenta que, en cualquier caso, puede hacer las investigaciones que estime necesarias para establecer la pertinencia del mismo¹⁶. Así es que, no sería dable que el transportador limite su responsabilidad -numeral 1 artículo 43 Ley 1480 de 2011-, frente al usuario que de forma idónea solicite el reembolso.

CARGO TERCERO: Por presuntamente incurrir en la descripción del numeral 1 del artículo 43 de la Ley 1480 de 2011, al haber incluido en el numeral 10 de las Condiciones Generales del Contrato de Transporte, una cláusula que, al parecer, limita “... la responsabilidad del productor o proveedor de las obligaciones que por ley les corresponden;”.

Se lee en el numeral 10 de las Condiciones del Contrato de Transporte:

“El transportista se esforzará en transportar al pasajero y su equipaje con la máxima diligencia posible. En caso de necesidad y con notificación previa, salvo circunstancias excepcionales que lo impidan, el transportista puede hacerse sustituir por otros transportistas y utilizar otros aviones. El transportista no asume la responsabilidad de garantizar conexiones con otros vuelos u otros tipos de transporte.” (Subrayado fuera del texto).

En este orden, se vislumbra que ésta aparentemente sería una cláusula abusiva, toda vez que, es obligación del transportador conducir al pasajero a su lugar de destino de acuerdo con las condiciones convenidas, de manera que no sería factible una estipulación en el sentido de “esforzarse en transportar al pasajero con la máxima diligencia posible”, que conlleve a exonerar o disminuir su obligación¹⁷. Por consiguiente, esta circunstancia, podría denotar la limitación de la responsabilidad que le asiste a la aerolínea.

V. SANCIÓN

De encontrarse probada la existencia de las presuntas infracciones señaladas en los **cargos primero, segundo y tercero** del considerando anterior, esta Dirección se encuentra facultada para imponer las sanciones de que trata el literal e) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996, que establece:

“Artículo 46.- Con base en la graduación que se establece en el presente artículo, las multas oscilarán entre 1 y 2000 salarios mínimos mensuales vigentes teniendo en cuenta las implicaciones de la infracción y procederán en los siguientes casos:

(...)

e. En todos los demás casos de conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas del transporte.

PARÁGRAFO.- Para la aplicación de las multas a que se refiere el presente artículo se tendrán en cuenta los siguientes parámetros relacionados con cada modo de transporte:

(...)

¹⁶ Numeral 3.10.2.14.5. de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia -RAC 3-: “(...) En cualquier caso, la aerolínea podrá hacer las averiguaciones que estime conducentes a establecer la pertinencia del reembolso y en caso de no serlo, así lo informará al pasajero dentro del término correspondiente, lo cual no impide que éste adelante las acciones judiciales o administrativas que considere necesarias.”

¹⁷ Numeral 3.10.2.16. de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia -RAC 3-: “Como resultado del contrato de transporte, en aplicación del Artículo 982 del Código de Comercio, el transportador deberá conducir al pasajero por vía aérea, sano y salvo a su lugar de destino, a la hora convenida conforme a los horarios itinerarios y demás normas contenidas en los reglamentos aeronáuticos, en un término prudencial y por una vía razonablemente directa, sin perjuicio de lo establecido en los numerales 3.10.2.10 y 3.10.2.11 del presente reglamento. Las estipulaciones del transportador, en el sentido que “hará su mejor esfuerzo” para transportar al pasajero u otras similares, tendientes a exonerar o disminuir su obligación y las responsabilidades de ella derivadas, contravienen lo previsto en el párrafo anterior y la disposición legal citada.”

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

e. Transporte aéreo: de uno (1) a dos mil (2000) salarios mínimos mensuales vigentes.”¹⁸

VI. DOSIFICACIÓN DE LA SANCIÓN

De resultar procedentes las sanciones expuestas precedentemente para los **cargos primero, segundo, y tercero** del considerando IV, se valorarán las circunstancias que inciden para su atenuación o agravación, de conformidad con los criterios de graduación establecidos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, que establece:

“...Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:

- 1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.*
- 2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.*
- 3. Reincidencia en la comisión de la infracción.*
- 4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.*
- 5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos.*
- 6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.*
- 7. Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente.*
- 8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas”.*

VII. CÁLCULO DE LA SANCIÓN EN U.V.T.

El artículo 49¹⁹ de la Ley 1955 de 2019, estableció que las sanciones a imponer a partir del 1º de enero de 2020 se calcularán con base en su equivalencia a Unidades de Valor Tributario (U.V.T.). De ahí que, en caso de determinarse la procedencia de la imposición de la multa señalada, se aplicará el monto equivalente en valores U.V.T. como resultado de los salarios mínimos mensuales legales vigentes que se llegaren a determinar.

VIII. DEFENSA Y CONTRADICCIÓN

De acuerdo con el artículo 47 del CPACA, se le concederá a **AIR EUROPA LINEAS S.A.U.**, un término de quince (15) días hábiles contados a partir de la notificación del presente acto administrativo, para que ejerza su derecho de defensa y contradicción, presentando escrito de descargos y solicitando o aportando las pruebas que pretenda hacer valer. Estos deberán ser suscritos por el representante legal o su apoderado, indicando de manera visible el número de expediente **202191026000018-E**.

En mérito de lo expuesto, el Director de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte,

¹⁸ En concepto del H. Consejo de Estado respecto de la aplicación de sanciones por la infracción a normas de transporte “[l]os términos en que regula su aplicación permite inferir que la multa es la sanción a imponer como regla general en todos los casos o conductas de los referidos sujetos que constituyan violación a las normas de transporte, en tanto que las demás clases de sanciones vienen a ser excepcionales en cuanto se aplican en la medida en que estén previstas o indicadas expresamente para casos o conductas específicas, tal como aparece consignado en el literal e) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996”. Cfr. Consejo de Estado, sentencia 11001-03-24-000-2005-00206-01 del 13 de octubre de 2011.

¹⁹ **Artículo 49. Cálculo de valores en UVT.** A partir del 1º de enero de 2020, todos los cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas, actualmente denominados y establecidos con base en el salario mínimo mensual legal vigente (smmlv), deberán ser calculados con base en su equivalencia en términos de la Unidad de Valor Tributario (UVT). En adelante, las actualizaciones de estos valores también se harán con base en el valor de la UVT vigente.

Parágrafo. Los cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas, que se encuentren ejecutoriados con anterioridad al 1º de enero de 2020 se mantendrán determinados en smmlv.”

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: INICIAR INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA y FORMULAR PLIEGO DE CARGOS en contra de **AIR EUROPA LINEAS S.A.U.**, por la presunta vulneración de las disposiciones de la Ley 1480 de 2011, de acuerdo con lo expuesto en el acápite IV de la parte motiva del presente acto administrativo. así:

CARGO PRIMERO: Por presuntamente incurrir en la descripción del numeral 2 del artículo 43 de la Ley 1480 de 2011, al haber incluido en el artículo 6 "FACTURACIÓN DE EQUIPAJE Y EMBARQUE" de las Condiciones Generales del Contrato de Transporte, una cláusula que, al parecer, implica la "...*renuncia de los derechos del consumidor que por ley les corresponden;*".

CARGO SEGUNDO: Por presuntamente incurrir en la descripción del numeral 1 del artículo 43 de la Ley 1480 de 2011, al haber incluido en el artículo 10 "REEMBOLSOS" de las Condiciones Generales del Contrato de Transporte, una cláusula que, al parecer, limita "... *la responsabilidad del productor o proveedor de las obligaciones que por ley les corresponden;*".

CARGO TERCERO: Por presuntamente incurrir en la descripción del numeral 1 del artículo 43 de la Ley 1480 de 2011, al haber incluido en el numeral 10 de las Condiciones Generales del Contrato de Transporte, una cláusula que, al parecer, limita "... *la responsabilidad del productor o proveedor de las obligaciones que por ley les corresponden;*".

ARTÍCULO SEGUNDO: CONCEDER a **AIR EUROPA LINEAS S.A.U.**, el término de quince (15) días hábiles contados a partir de la notificación del presente acto administrativo para presentar descargos, y solicitar y/o aportar las pruebas que pretenda hacer valer, de conformidad con el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, indicando en el asunto de su escrito de descargos, de manera visible, el número de expediente **2021910260000018-E**.

Para el efecto, se le informa que podrá solicitar copia del expediente digital de conformidad con lo previsto en el artículo 36 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011- y el artículo 3 del Decreto Legislativo 491 de 2020, al correo electrónico ventanillaunicaderadicacion@supertransporte.gov.co.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el contenido de la presente resolución a través de la Secretaría General de la Superintendencia de Transporte, de conformidad con lo establecido en el artículo 66 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al representante legal o a quien haga sus veces de **AIR EUROPA LINEAS S.A.U.**

ARTÍCULO CUARTO: Surtida la respectiva notificación, remítase copia de esta a la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte para que obre dentro del expediente.

ARTÍCULO QUINTO: Una vez se haya surtido la notificación a la investigada, **PUBLICAR** el contenido de la presente Resolución a los terceros indeterminados para que intervengan en la presente actuación de conformidad con lo previsto en el artículo 37 inciso final y en el artículo 38 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por la cual se inicia una investigación administrativa mediante la formulación de pliego de cargos en contra de AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

ARTÍCULO SEXTO: Contra la presente Resolución no procede recurso alguno de acuerdo con lo establecido en el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

El Director de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte,

2354 DE 12/04/2021



JAIRO JULIÁN RAMOS BEDOYA

Notificar:

AIR EUROPA LINEAS S.A.U.
CALLE 93 B # 17-25 OFICINA 411
Bogotá D.C.
CONTACTO@DELHIERROABOGADOS.COM

JOSE ELIAS DEL HIERRO HOYOS
Representante Legal
C.C. 79.379.993
CALLE 93 B # 17-25 OFICINA 411
Bogotá D.C.
CONTACTO@DELHIERROABOGADOS.COM

Anexo: Certificado de Existencia y Representación Legal.
Proyectó: N.S.A.L.

Certificado de comunicación electrónica

Email certificado

El servicio de **envíos**
de Colombia



Identificador del certificado: E43961686-S

Lleida S.A.S., Aliado de 4-72, en calidad de tercero de confianza certifica que los datos consignados en el presente documento son los que constan en sus registros de comunicaciones electrónicas.

Detalles del envío

Nombre/Razón social del usuario: Superintendencia de Puertos y Transportes (CC/NIT 800170433-6)

Identificador de usuario: 403784

Remitente: EMAIL CERTIFICADO de Notificaciones En Linea <403784@certificado.4-72.com.co>
(originado por Notificaciones En Linea <notificacionesenlinea@supertransporte.gov.co>)

Destino: CONTACTO@DELHIERROABOGADOS.COM

Fecha y hora de envío: 12 de Abril de 2021 (13:20 GMT -05:00)

Fecha y hora de entrega: 12 de Abril de 2021 (13:20 GMT -05:00)

Asunto: Notificación Resolución 20215330023545 de 12-04-2021 (EMAIL CERTIFICADO de notificacionesenlinea@supertransporte.gov.co)

Mensaje:

ESTA ES UNA NOTIFICACIÓN AUTOMÁTICA, POR FAVOR NO RESPONDA ESTE MENSAJE

Señor(a)

AIR EUROPA LINEAS S.A.U.

JOSE ELIAS DEL HIERRO HOYOS

La presente notificación electrónica se realiza conforme a lo dispuesto por el artículo 4 del Decreto Ley 491 de 2020, en consonancia con la Resolución 222 del 25 de febrero de 2021 por la cual se prorroga la emergencia sanitaria expedida por el Gobierno Nacional.

En el (los) documento(s) anexo(s) se remite copia íntegra de la(s) resolución(nes) indicada(s) en el asunto del presente mensaje de datos y se le informa los recursos que legalmente proceden y las autoridades ante quienes deben

interponerse los mismos, los cuales, se relacionan a continuación:

Contra la presente Resolución no procede recurso alguno.

Los datos recogidos por la SUPERINTEDECENCIA DE TRANSPORTE serán utilizados para adelantar los trámites y servicios propios de la entidad, todo ello de conformidad con lo previsto en el decreto 2409 de 2018. Su información personal siempre será tratada de manera adecuada respetando la confidencialidad necesaria y de acuerdo con las leyes, y dispuesto en el régimen de protección de datos personales.

Es importante indicar que los canales oficiales dispuestos para la presentación de sus escritos o cualquier solicitud relacionada con el contenido del acto administrativo, al correo electrónico ventanillaunicaderadicacion@supertransporte.gov.co o radicarlo de forma presencial en la ventanilla única de radicación de la Superintendencia de Transporte ubicada en la dirección Diagonal 25 G # 95 A – 85 de la ciudad de Bogotá D.C.

Los términos se levantan de acuerdo con la Resolución 7770 del 19 de octubre de 2020 expedida por la Superintendencia de Transporte. Dichos términos fueron suspendidos conforme a la Resolución 6255 del 29 de marzo 2020.

Atentamente,

PAULA LIZETH AGUDELO RODRIGUEZ

COORDINADOR GRUPO DE NOTIFICACIONES

La información contenida en este mensaje, y sus anexos, tiene carácter confidencial y esta dirigida únicamente al destinatario de la misma y solo podrá ser usada por este. Si el lector de este mensaje no es el destinatario del mismo, se le notifica que cualquier copia o distribución de este se encuentra totalmente prohibida. Si usted ha recibido este mensaje por error, por favor notifique inmediatamente al remitente por este mismo medio y borre el mensaje de su sistema. Las opiniones que contenga este mensaje son exclusivas de su autor y no necesariamente representan la opinión oficial de la Superintendencia de Transporte. The information contained in this message and in any electronic files annexed thereto is confidential, and is intended for the use of the individual or entity to which it is addressed. If the reader of this message is not the intended recipient, you are hereby notified that retention, dissemination, distribution or copying of this e-mail is strictly prohibited. If you received this e-mail in error, please notify the sender immediately and destroy the original. Any opinions contained in this message are exclusive of its author and not necessarily represent the official position of superintendence of Transportation.

Adjuntos:

Archivo	Nombre del archivo
---------	--------------------



Content0-text-.html

Ver archivo adjunto.



Content1-application-RUES AIR EUROPA.pdf

Ver archivo adjunto.



Content2-application-2354.pdf

Ver archivo adjunto. Visible en los documentos.

Este certificado se ha generado a instancias y con el consentimiento expreso del interesado, a través de un sistema seguro y confidencial. A este certificado se le ha asignado un identificador único en los registros del operador firmante.

Colombia, a 12 de Abril de 2021