

Bogotá D.C, 6 de mayo de 2019

NOTIFICACIÓN POR AVISO N°. 10049 RESOLUCIÓN FALLO No. 6218-19

Señor (a)
REPRESENTANTE LEGAL
NUEVO HORIZONTE S.A
NIT. 8600559421
CALLE 23 SUR No. 9 A - 15
La Ciudad

RESOLUCIÓN No.	6218-19
EXPEDIENTE:	430-16
FECHA DE EXPEDICIÓN:	3/28/2019

Teniendo en cuenta que, ante el desconocimiento de la información del domicilio o residencia del investigado no fue posible notificar la **RESOLUCIÓN FALLO N° 6218-19 DE 3/28/2019** del expediente **No. 430-16** expedida por la Subdirección de Control e Investigaciones al Transporte Público, en los términos de los Artículos 67 y 68 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el despacho procede a realizar la **notificación por aviso** por medio de la presente publicación por un término de cinco (5) días hábiles contados a partir del **6 de mayo de 2019** en la página web www.movilidadbogota.gov.co /subdirección de investigaciones de transporte público (link) y en la Oficina de Copia de Audiencias ubicada en la Carrera 28A N° 17A-20 PALO QUEMAO, Piso 1º., de conformidad con lo establecido en el Artículo 69 de la citada Ley.

Contra la **RESOLUCIÓN FALLO N° 6218-19 DE 3/28/2019** del expediente **No. 430-16**, procede el recurso de reposición ante la **SUBDIRECCION DE CONTROL E INVESTIGACIONES AL TRANSPORTE PUBLICO** y/o el de apelación ante la **DIRECCION DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS AL TRANSITO Y TRANSPORTE** de la **SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD**, los cuales deberán ser interpuestos por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

Se advierte a la investigada que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del presente aviso.

Se adjunta a este aviso en nueve (9) folios copia íntegra la RESOLUCIÓN FALLO N° 6218-19 DE 3/28/2019 del expediente No. 430-16

CERTIFICO QUE EL PRESENTE AVISO SE FIJA HOY **6 DE MAYO DE 2019** A LAS 7:00 A.M.
POR EL TÉRMINO DE CINCO DÍAS HÁBILES.

FIRMA RESPONSABLE FIJACIÓN:


INGRID CAROLINA PEÑA RODRÍGUEZ

CERTIFICO QUE EL PRESENTE AVISO SE DESFIJA HOY **10 DE MAYO DE 2019** A LAS 4:30 P.M

FIRMA RESPONSABLE DESFIJACIÓN:

INGRID CAROLINA PEÑA RODRÍGUEZ



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

Expediente: 430-16

RESOLUCIÓN N°. **6218-19**

POR LA CUAL SE FALLA LA INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA ADELANTADA CONTRA LA EMPRESA TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A., IDENTIFICADA CON NIT. 860.055.942-1

LA SUBDIRECCIÓN DE CONTROL E INVESTIGACIONES AL TRANSPORTE PÚBLICO DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD, en ejercicio de las facultades legales y en especial las que le confiere las leyes 105 de 1993, 336 de 1996, 1437 de 2011, los Decretos 1079 de 2015 y 672 de 2018, procede a decidir la presente investigación con fundamento en los siguientes:

1. ANTECEDENTES

La Subdirección de Control e Investigaciones al Transporte Público de la Secretaría Distrital de Movilidad, mediante Resolución No. 601-16 del 29 de junio de 2016, ordenó la apertura de investigación administrativa por infracción a las normas de transporte a la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.**, identificada con **NIT 860.055.942-1**, por incurrir presuntamente en la prestación de un servicio no autorizado, conforme a lo descrito en el artículo 23 de la Ley 336 de 1996, artículo 2.2.1.8.3.2 del Decreto 1079 de 2015 y el artículo 1 de la Resolución 10800 de 2003, con ocasión al Informe de Infracción No. 15327805 del 10 de mayo de 2016, impuesto al vehículo de placa SMX682, conducido por el señor Anibal Hernandez Viscaino. (folios 1 a 10).

Dicho acto administrativo fue notificado el día 01 de agosto de 2016, mediante Aviso No. 5536 de fecha 27 de julio de 2016, el cual fue recibido por la empresa investigada el día 29 de julio de 2016. (folio 14).

La empresa investigada a través del Representante Legal, dentro del término y oportunidad legal prevista, ejerció su derecho de defensa presentando los correspondientes descargos, mediante escrito con radicado SDM: 98073 del 09 de agosto de 2016. (folios 15 a 20).

Mediante Auto No. 1006-17 de fecha 13 de octubre de 2017, la Subdirección de Control e Investigaciones al Transporte Público decidió sobre pruebas y corrió traslado para alegatos. (Folios 21 y 22). Auto comunicado el 26 de octubre de 2017, a la investigada mediante radicado SDM- SITP- 172387 de fecha 24 de octubre de 2017. (Folio 23 del expediente).

La empresa de transporte investigada no allegó escrito de alegatos de conclusión.

2. FUNDAMENTOS LEGALES

El artículo 365 de la Constitución Política dispone:

"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."

Dentro de los principios rectores del Transporte consagrados en la **Ley 105 de 1993**, corresponde al Estado la planeación, el control, la regulación y vigilancia del transporte y de las actividades a él vinculadas.

Adicionalmente la Ley 336 de 1996 o Estatuto Nacional del Transporte contempla en el artículo 3, que las autoridades competentes para la regulación del transporte público:

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

"... exigirán y verificarán las condiciones de seguridad, comodidad y accesibilidad requeridas para garantizarle a los habitantes la eficiente prestación del servicio...."

El artículo 6 de la Ley 336 de 1996 define como actividad transportadora como:

"Conjunto organizado de operaciones tendientes a ejecutar el traslado de personas o cosas, separada o conjuntamente, de un lugar a otro, utilizando uno o varios modos, de conformidad con las autorizaciones expedidas por las autoridades competentes basadas en los Reglamentos del Gobierno Nacional."

El artículo 23 de la ley 336 de 1996 determina:

"Las empresas habilitadas para la prestación del servicio público de transporte sólo podrán hacerlo con equipos matriculados o registrados para dicho servicio, previamente homologados ante el Ministerio de Transporte, sus entidades adscritas, vinculadas o con relación de coordinación y que cumplan con las especificaciones y requisitos técnicos de acuerdo con la infraestructura de cada modo de transporte".

Por su parte, el Decreto 1079 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Transporte y compila toda la normativa en materia de tránsito y transporte en especial el Decreto 170 de 2001 y el Decreto 3366 de 2003, establece:

"Artículo 2.2.1.1.2. Control y vigilancia. La inspección, vigilancia y control de la prestación del servicio estará a cargo de los alcaldes metropolitanos, distritales y/o municipales según el caso, o de las autoridades a las que se les haya encomendado la función."

"Artículo 2.2.1.1.2. Ambito de aplicación. Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplicarán integralmente a la modalidad de transporte público colectivo terrestre automotor de pasajeros del radio de acción Metropolitano, Distrital y Municipal de acuerdo con los lineamientos establecidos en las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996."

"Artículo 2.2.1.1.3. Servicio público de transporte terrestre automotor colectivo de pasajeros. Es aquel que se presta bajo la responsabilidad de una empresa de transporte legalmente constituida y debidamente habilitada en esta modalidad, a través de un contrato celebrado entre la empresa y cada una de las personas que han de utilizar el vehículo de servicio público a esta vinculado, para recorrer total o parcialmente una o más rutas legalmente autorizadas."

"Artículo 2.2.1.8.2. Infracción de transporte terrestre automotor. Es toda acción u omisión que vulnere la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor en los términos definidos en la ley o en los reglamentos de cada modalidad de servicio. (Decreto 3366 de 2003, artículo 2°).

"Artículo 2.2.1.8.3.2. Servicio no autorizado. Entiéndase por servicio no autorizado, el que se realiza a través de un vehículo automotor de servicio público, sin el permiso o autorización correspondiente para la prestación del mismo; o cuando este se preste contrariando las condiciones inicialmente otorgadas. (Decreto 3366 de 2003, artículo 53).

"Artículo 2.2.1.8.3.3. Informe de infracciones de transporte. Los agentes de control levantarán las infracciones a las normas de transporte en el formato que para el efecto reglamentará el Ministerio de Transporte. El informe de esta autoridad se tendrá como prueba para el inicio de la investigación administrativa correspondiente. (Decreto 3366 de 2003, artículo 54)".

3. DE LAS PRUEBAS

Conforman el acervo probatorio las siguientes pruebas, las cuales serán valoradas bajo los criterios de la sana crítica.

- 3.1. Informe de infracciones de Transporte No. **15327805** del 10 de mayo de 2016, impuesto al vehículo de placa **SMX682**, conducido por el señor Aníbal Hernández Viscaino, identificado con cédula de ciudadanía No. 11.412.449, vinculado a la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE**, codificando la infracción con **590**. (Folio 1)
- 3.2. Impresión de la consulta realizada al vehículo de placas **SMX682**, en las ventanas de características, propietario, tarjeta de operación y limitaciones en el SISTEMA DE RÉGISTRO DISTRITAL AUTOMOTOR "GERENCIAL". (Folios 2-4)
- 3.3. Certificado de Existencia y Representación Legal de la empresa de transporte **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.**, identificada con **NIT 860.055.942-1**, consultado en el Registro único Empresarial y Social "RUES" de la Cámara de Comercio. (Folios 5-7).
- 3.4. Copia del oficio **SDM-DTI-41256-2014** del 02 de abril de 2014, por medio del cual la Secretaría Distrital de Movilidad comunicó a la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.**, el retiro la ruta TPC 157. (Folio 8)

4. ARGUMENTOS DE DEFENSA DE LA INVESTIGADA

La empresa investigada a través de su Representante Legal allega mediante escrito radicado SDM: 98073 del 09 de agosto de 2016 sus descargos los cuales fundamentó en lo siguiente:

*"(...) 1. Ante la imputación realizada a mi representada en el pliego de cargos que se contesta, es necesario previamente hacer unas precisiones importantes, en procura de establecer si jurídicamente existe la posibilidad de que la sociedad comercial **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.** pueda ser considerada sujeto activo de la conducta a la que se hace referencia el informe de infracción que origina la presente investigación y por lo mismo, ser sujeto de la sanción que su despacho pretende imponer con fundamento en el literal e) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996, no reglamentado por las disposiciones posteriormente expedidas por el gobierno nacional o local.*

2. En el caso que se examina hay una clara ausencia de norma, previa y específica, al hecho endilgado que establezca expresamente la conducta endilgada a la empresa y su correspondiente sanción, lo que sin duda se constituye en una evidente violación al principio de legalidad. (...)

*2.1. Revisando los contenidos de los Decretos 170 de 2001, reglamentario de la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor en la modalidad del transporte colectivo urbano de pasajeros y el 3366 de 2003, (...) **NO EXISTE UN TIPO CONTRAVENCIONAL CONCRETO QUE ESTABLEZCA Y SANCIONE EL CAMBIO DE SERVICIO CON UNA MULTA ESPECÍFICA A SER IMPUESTA A LA EMPRESA DE TRANSPORTE** a la cual se encuentre vinculado el vehículo con el cual se incurrió en la presunta infracción.*

(...) el artículo 23 de la Ley 336 de 1993, es un tipo normativo de concepto que no trae consigo una sanción, El mismo pliego de cargos se edificaba aludiendo a normas ajenas, las establecidas en los artículos 14 y siguientes del Decreto 3366 de 2003 (...) declarada nula por el Consejo de Estado.

(...) Desde las fechas ordenadas no se volvió a emitir planillas de despacho o rutas a ningún vehículo, sin embargo, los propietarios quedaron en custodia de sus vehículos.

2.2. (...) la Resolución 10800 de diciembre 12 de 2003 (...) tampoco consagra un código particular de infracción que describa la conducta presuntamente observada y registrada en el informe de infracción

2.3. El artículo 53 del Decreto 3366 de 2003, como el 2.2.1.8.3.2 del Decreto 1079 de 2015 mencionado en el pliego de cargos que contestamos, consagra la definición del llamado **servicio no autorizado** (**transitar sin despacho**)

(...) la conducta por la cual se le inicia investigación a mi representada no es típica ya que no está definida de manera clara, expresa e inequívoca (...)

Sin embargo, (...) allí no se anota o describe una sanción en particular, por lo que podemos hablar jurídica y apropiadamente de que se está frente a una **norma contravencional en blanco** pues en ellas, si bien se describe el precepto, falta la sanción.

(...) lo cierto es que la sanción al **servicio no autorizado** fue establecida en el artículo 1°, apartado **INFRACCIONES POR LAS QUE PROCEDE LA INMOVILIZACIÓN**, en el código 590 y a ello debe estar la Subdirección de Investigaciones (Sic) al Transporte absteniéndose de investigar a la sociedad comercial **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.** ya que no hay motivo o razón jurídica sustentable para hacerlo."

También aduce el Representante legal de la empresa investigada en el punto tercero (3) del escrito de descargos, que el Despacho esgrimirá dos tesis en contra de los argumentos expuestos, la primera que la inmovilización es una medida preventiva sin perjuicio de las sanciones que por la comisión de la falta se imponga a la empresa de transporte o propietario del equipo, y la segunda que la conducta sí es susceptible de ser investigada y sancionada por la Subdirección de Investigaciones al Transporte de la Secretaría Distrital de Movilidad, con base en lo previsto en la Ley 336 de 1996, artículo 46 literal e), según se dejó plasmado en el pliego de cargos que se contesta.

5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Atendiendo el Despacho a los hechos descritos anteriormente, a las disposiciones normativas precisadas que constituyen el sustento jurídico de la presente investigación, verificando que no se presentan vicios que invaliden la actuación, contemplando los principios de las actuaciones administrativas y la competencia de esta Subdirección para adelantar y fallar la presente actuación y teniendo en cuenta las facultades concedidas por las disposiciones legales a la Secretaría Distrital de Movilidad a través de la Subdirección de Control e Investigaciones al Transporte Público, en específico las de adelantar las investigaciones administrativas por presunta violación a las normas de transporte público, disponiendo de un procedimiento especial para tal efecto, este Despacho procederá a tomar una decisión de fondo.

Fundamenta la presente investigación el Informe de Infracciones de Transporte No. 15327805 del 10 de mayo de 2016, visible a folio 1, elaborado y suscrito bajo la gravedad de juramento por el agente de tránsito Luis Armando Rojas, identificado con placa No.093975, impuesto en vía al observar que el vehículo de placa SMX682, vinculado a la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE**, conducido por el señor Anibal Hernández Viscaino, con licencia de conducción 11.412.449 e identificado con cédula de ciudadanía con el mismo número, operaba por la Carrera 10 con Calle 22 Sur de la ciudad de Bogotá D.C., dejando constancia en la casilla de observaciones que "Transita con la tabla 157 ruta desmontada 41256 del 1 de abril de 2014.", codificando la conducta bajo el No. 590; documento que se reputa como prueba para el inicio de la correspondiente investigación administrativa, acorde con lo dispuesto por el artículo 2.2.1.8.3.3 del Decreto 1079 de 2015, así:



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

6218-19

"Artículo 2.2.1.8.3.3. Informe de infracciones de transporte. Los agentes de control levantarán las infracciones a las normas de transporte en el formato que para el efecto reglamentará el Ministerio de Transporte. El informe de esta autoridad se tendrá como prueba para el inicio de la investigación administrativa correspondiente. (Decreto 3366 de 2003, artículo 54)". (Subrayado fuera de texto)

En tal virtud, la Subdirección de Investigaciones de Transporte Público profirió la Resolución de apertura de investigación administrativa No. 601-16 del 29 de junio de 2016, en contra de la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.**, identificada con **NIT. 860.055.942-1**, por presuntamente incurrir en la prestación de un servicio no autorizado a través del vehículo de placas **SMX682** a ella vinculado, al infringir presumiblemente lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 336 de 1996 y al incurrir presuntamente en lo dispuesto en el artículo 2.2.1.8.3.2 del Decreto 1079 de 2015, en concordancia con el artículo 1° de la Resolución 10800 de 2003.

En este punto es preciso señalar, que en razón de la información contenida en el Informe de Infracción se adjuntó dentro del expediente No. 430-16, el oficio bajo radicado SDM-DTI-41256-2014, mediante el cual se evidencia que la Secretaría Distrital de Movilidad, comunicó a la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.** el retiro de operación de la ruta 157, recibido por la misma el 03 de abril de 2014, indicando que la ruta mencionada previamente estaría autorizada de manera temporal hasta las 24:00 horas del día 24 de abril de 2014. (Visible a folio 08)

Así las cosas, es claro que para el día **10 de mayo de 2016**, fecha de ocurrencia de los hechos objeto de investigación, el vehículo de placas **SMX682** prestaba el servicio de transporte público colectivo **sin el permiso o autorización correspondiente** para la operación del mismo por la ruta **157**, quedando probado el cargo endilgado dado que la autorización para la prestación del servicio por esa ruta, le había sido revocada a la empresa a la que se encontraba vinculado el vehículo, desde las **24:00 horas del día 24 de abril de 2014**, incurriendo en lo previsto en el artículo 2.2.1.8.3.2 del Decreto 1079 de 2015, que dispone:

"Artículo 2.2.1.8.3.2. Servicio no autorizado. Entiéndase por servicio no autorizado, el que se realiza a través de un vehículo automotor de servicio público, sin el permiso o autorización correspondiente para la prestación del mismo; o cuando este se preste contrariando las condiciones inicialmente otorgadas." (Resaltado o negrillas fuera del texto)

Adicionalmente, a foliatura 2 a 4 obra como prueba la consulta de información en el sistema de información "GERENCIAL" respecto del vehículo de placa **SMX682**, en la que se verifica y comprueba que el precitado vehículo se encontraba vinculado a la empresa investigada desde el 17 de marzo de 2010, con radio de acción urbano, clase bus, de color amarillo, blanco y negro, de servicio público y que contaba con la tarjeta de operación No. 1473055 con vigencia del 24/01/2015 hasta el 24/01/2017.

De otra parte, reposa a folios 5 a 7 del expediente el Certificado de Existencia y Representación Legal de la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.**, identificada con **NIT 860.055.942-1**, expedido el 3 de junio de 2016 obtenido del Registro Único Empresarial y Social de la Cámara de Comercio – RUES, documento con el que se verifica la existencia y representación de la investigada, la cual se encuentra vigente, se identifica claramente el sujeto que ésta siendo objeto de investigación, y se establece que quien ejerce la defensa de la investigada en esta actuación, señor **LUIS CARLOS QUIROGA MOGOLLÓN**, identificado con cédula de ciudadanía No.140.946, está facultado y legitimado para tal efecto, en su calidad de representante legal de la misma.

En consecuencia, de estas pruebas se obtiene certeza de la comisión de la infracción, quedando probado el cargo endilgado respecto de la precitada norma, descrita en el artículo 2.2.1.8.3.2. del Decreto 1079 de 2015.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

En lo tocante a la imputación realizada en el sentido que, a través de la conducta de prestación de un servicio no autorizado, presuntamente se infringió el artículo 23 de la Ley 336 de 1996, se analiza el cargo de la siguiente manera:

Dispone el Estatuto Nacional de Transporte –Ley 336 de 1996:

“Artículo 23.- Las empresas habilitadas para la prestación del servicio público de transporte sólo podrán hacerlo con equipos matriculados o registrados para dicho servicio, previamente homologados ante el Ministerio de Transporte, sus entidades adscritas, vinculadas o con relación de coordinación y que cumplan con las especificaciones y requisitos técnicos de acuerdo con la infraestructura de cada modo de transporte.”

La previsión legal contenida en el artículo 23 de la Ley 336 de 1996, está dirigida a que los vehículos con los que la empresa opera el transporte público en la modalidad para la cual está habilitada, deben ser previamente matriculados o registrados para dicho servicio; deben cumplir con las especificaciones y requisitos técnicos y, deben ser homologados por el Ministerio de Transporte, elementos todos que son exigibles para la operación del servicio público de transporte colectivo de pasajeros de pasajeros evidenciándose en el presente asunto a través de la consulta realizada en el sistema Gerencial-folios 2 a 4 del planario, que el vehículo **SMX682**, cumpla con las descripciones señaladas al encontrar que el vehículo es de clase bus, matriculado como servicio público colectivo, de radio de acción urbano, detallando las características técnicas del mismo, por lo tanto, no atienden ni apuntalan a la conducta endiligada, resultando para el caso objeto de investigación dichas circunstancias ajenas a la conducta específica de prestación de un servicio no autorizado al operar en una ruta sin la debida autorización.

En consecuencia, frente a este cargo no puede endiligarse responsabilidad a la empresa por los hechos objeto de investigación.

De otra parte, se indica en la resolución de apertura de investigación en el numeral 4.3. norma presuntamente violada, indicando:

“4.3. Resolución 10800 de 2003 del Ministerio de Transporte, Artículo 1; acápite de infracciones par las que procede la inmovilización

El Agente de Tránsito en el informe de infracción de transporte codificó la conducta con el número **590**, descrita como: “Cuando se compruebe que el equipo está prestando un servicio no autorizado, entendiéndose como aquel servicio que se presta a través de un vehículo automotor de servicio público sin el permiso o autorización correspondiente para la prestación del mismo, o cuando este se preste contrariando las condiciones inicialmente otorgadas. ...”

En este aspecto debe hacerse claridad que la Resolución 10800 de 2003, por la cual se reglamenta el formato para el informe de infracciones de Transporte, tiene por objeto facilitar a las autoridades de control la aplicación de las disposiciones establecidas como infracciones a las normas de transporte público terrestre automotor, tipificadas en la normatividad de transporte, para lo cual establece una codificación de las mismas.

De allí que el código **590** contenido en la casilla 7 del Informe de Infracción, corresponda a la conducta tipificada en el artículo 2.2.1.8.3.2. del Decreto 1079 de 2015.

En tal entendido, la norma presuntamente violada a la que refiere el acápite 4. en el punto 4.3 de la resolución de apertura de investigación, añade al artículo 2.2.1.8.3.2 del Decreto 1079 de 2015 y no a la Resolución 10800 de 2003, disposición esta última en la que, por principio de reserva legal, no existe una conducta prevista como propia o una conducta ajena a las legalmente establecidas.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

6218-19.

Por contera, el Despacho excluye este cargo, al estar contenido el mismo, en el numeral 4.2 del precitado acápite 4, de conformidad con el análisis realizado en antelación.

A continuación, procede el Despacho a pronunciarse sobre los motivos puntuales de inconformidad expuestos por la empresa investigada en su escrito de descargos con radicado SDM: 98073 del 09 de agosto de 2016.

Con el objeto de responder el interrogante de la investigada respecto de determinar si la misma puede ser considerada sujeto activo de la conducta que originó el proceso que nos ocupa, se hace necesario señalar que la Subdirección de Investigaciones de Transporte Público dando alcance a lo establecido en el artículo 2.2.1.8.3.3. del Decreto 1079 de 2015, tuvo como prueba el informe de infracción No. 15327805 del 10 de mayo de 2016, el cual fue impuesto sobre el vehículo de placa **SMX682**, que forma parte del parque automotor de la investigada.

En primer lugar, el artículo 9 de la Ley 105 de 1993, 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, preceptúa:

Artículo 9º.- Sujetos de las sanciones. Las autoridades que determinen las disposiciones legales impondrán sanciones por violación a las normas reguladoras del transporte, según las disposiciones especiales que rijan cada modo de transporte.

Podrán ser sujetos de sanción:

(...)

6. Las empresas de servicio público.

(...)” (Subraya y negrilla fuera de texto).

De otra parte, el Decreto 1079 de 2015, define el transporte público colectivo de pasajeros así:

“Artículo 2.2.1.1.3. Servicio público de transporte terrestre automotor colectivo de pasajeros. Es aquel que se presta bajo la responsabilidad de una empresa de transporte legalmente constituida y debidamente habilitada en ésta modalidad, a través de un contrato celebrado entre la empresa y cada una de las personas que han de utilizar el vehículo de servicio público a esta vinculado, para recorrer total o parcialmente una o más rutas legalmente autorizadas. (Decreto 170 de 2001, artículo 6).” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Se tiene entonces que la responsabilidad de la empresa deviene del imperativo normativo, por tanto, no puede pretender desconocer la investigada que en cabeza suya y bajo su responsabilidad se encuentra la operación del servicio público de transporte para el cual fue habilitada y que, entre ella y sus afiliados existe un vínculo, por lo tanto, las acciones de estos últimos no se pueden tener como hechos separados o independientes a ella. Al respecto cabe mencionar que el vehículo implicado hace parte del parque automotor, porta sus distintivos y presta el servicio con su consentimiento, bajo su nombre y responsabilidad, por tal razón, la empresa de transporte está en la obligación de responder por el servicio que se presta con el vehículo a esta vinculado.

En este sentido, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia 21 de septiembre de 2001, advierte:



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

"La relación entre la empresa y los automotores vinculados a ella no es puramente nominal, si no material o real, en la medida de que los vehículos son el medio a través del cual ella desarrolla su objeto social, según definición de empresa de transporte dada en el artículo 9 del Decreto 1787 de 1990, de modo que la actividad u operación de los automotores es la actividad de la empresa, de allí que tenga a su cargo el control de estos, según se deduce, entre otras disposiciones, del precitado artículo 9º y del artículo 68 ibídem. (...)"

Lo anterior significa que quienes operan los equipos mediante los cuales se presta el servicio, trátase de conductores asalariados o propietarios de tales equipos, lo hacen en nombre de la empresa, actúan en representación de ella y por consiguiente, tienen la responsabilidad in vigilando respecto del comportamiento de ellos en el desarrollo de su actividad.

Además, como lo advierte la entidad demandada, las infracciones que le han sido atribuidas y las obligaciones subyacentes en ellas están en cabeza de la empresa, según el tenor de las normas respectivas." (resaltado y negritas fuera del texto)

Aunado a lo anterior, tampoco puede olvidarse que los conductores deben ser contratados directamente por ella, según lo dispone el artículo 36 de la Ley 336 de 1996, mayor razón para entender que el comportamiento de sus operadores en el desarrollo de la actividad, conlleva como extensión la responsabilidad de la empresa.

En relación con lo anterior, se ha pronunciado el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejo ponente: Marco Antonio Velilla Moreno, Bogotá D.C., dieciocho (18) de octubre de dos mil siete (2007), Radicación número: 25000-23-24-000-2001-00944-01, así:

"Como quiera que la vinculación de los vehículos (...) a una empresa, es la que permite la prestación del servicio y por tal vinculación o afiliación dichos vehículos deben hacer un pago mensual a la empresa, ello pone de manifiesto que el ejercicio de la permanente vigilancia y control sobre los mismos no puede ser pasivo sino que debe traducirse en conductas desplegadas por la empresa tendientes a establecer que la obligación en mención, así como la del porte de los distintivos efectivamente se esté cumpliendo y, en caso contrario, reportar a la autoridad de tránsito o desafiliar al vehículo incumplido, etc. De ahí que esta Corporación en sentencia de 21 de septiembre de 2001 (Expediente 6792, Consejero ponente doctor Manuel S. Uribe Araya), en torno a las obligaciones de las empresas de transporte y su relación con los propietarios y conductores de los vehículos a ellas afiliados, haya precisado, y ahora se reitera, que "...los propietarios como los conductores, son para efectos del transporte, agentes de la empresa".

"...La relación entre la empresa y los automotores vinculados a ella no es meramente nominal, sino material o real, en la medida en que los vehículos son el medio a través del cual ella desarrolla su objeto social..."; y "...quienes operan los equipos mediante los cuales se presta el servicio, trátase de conductores... o de propietarios de tales equipos, lo hacen en nombre de la empresa, actúan en representación de ella y, por consiguiente, tienen una responsabilidad in vigilando respecto del comportamiento de ellos en el desarrollo de su actividad. De otra parte, destaca la Sala que la actividad in vigilando no es exclusiva del derecho civil y tiene cabida siempre que se trate del ejercicio de la facultad de VIGILANCIA, que, como en este caso, se le atribuyó a la empresa de transporte." (Subrayado y Negritas fuera de texto).

Además, sobre la responsabilidad por las personas a cargo, ha expresado la Sala Plena de la Corte Constitucional, en Sentencia C-1235/05:

¹ Corte Constitucional, Sala Plena, Expediente D-5837. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 2349 del Código Civil Colombiano, Magistrado Ponente: Dr. Rodrigo Escobar Gil, 29 de noviembre de 2005.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

6218-19

"(...) Este tipo de responsabilidad civil es la que se imputa por disposición de la ley a una persona que a pesar de no ser la causante inmediata del daño, está llamada a repararlo por la presunción de culpa que sobre ella pesa, la cual, según un sector de la doctrina acogido por nuestro ordenamiento civil, **se funda en el incumplimiento del deber de vigilar, elegir o educar –culpa in vigilando, culpa in eligendo–** al causante inmediato del daño, con quien de acuerdo con los supuestos previstos en las normas, tiene una relación de cuidado o dependencia. Mientras que, según otro sector de la doctrina, acogido en otros ordenamientos civiles en el derecho comparado, se funda en un criterio de imputación objetiva **–la teoría del riesgo creado o riesgo beneficio– conforme a la cual, quien se beneficia de una actividad debe soportar las cargas que se derivan del ejercicio de dicha actividad.** El entendimiento de la modalidad de responsabilidad por el hecho ajeno ofrece alguna discusión en la doctrina, como quiera que bajo una comprensión más compleja se suele sostener que la responsabilidad en estos casos no tiene origen en la conducta de un tercero –responsabilidad indirecta–, sino en el incumplimiento del deber propio –responsabilidad directa–, cual es en cada caso el de vigilar, elegir o educar y que vendría a constituir la causa inmediata del daño (...)"

A su vez, se ha manifestado la Corte Suprema de Justicia, Consejero ponente: Margarita Cabello Blanco, en sentencia del 15 de septiembre de 2015, Radicación 25290 31 03 002 2010 00111 01, citando varios pronunciamientos al respecto, entre otros,

"Dentro del contexto que se viene desarrollando es de verse, por consiguiente, cómo las sociedades transportadoras, en cuanto afiliadoras para la prestación regular del servicio a su cargo, independientemente de que no tengan la propiedad del vehículo respectivo, ostentan el calificativo de guardianas de las cosas con las cuales ejecutan las actividades propias de su objeto social, no sólo porque obtienen aprovechamiento económico como consecuencia del servicio que prestan con los automotores así vinculados sino debido a que, por la misma autorización que le confiere el Estado para operar la actividad, pública por demás, son quienes de ordinario ejercen sobre el automotor un poder efectivo de dirección y control, dada la calidad que de tenedoras legítimas adquieren a raíz de la afiliación convenida con el propietario o poseedor del bien, al punto que, por ese mismo poder que desarrollan, son las que determinan las líneas o rutas que debe servir cada uno de sus vehículos, así como las sanciones a imponer ante el incumplimiento o la prestación irregular del servicio, al tiempo que asumen la tarea de verificar que la actividad se ejecute (...)" (subrayas propias del texto transcrito, resaltado no)

Deriva entonces como condición impuesta a las empresas habilitadas para la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor colectivo de pasajeros, el que éste debe ser prestado bajo su responsabilidad, lo que implica que la empresa es sujeto activo de la conducta desplegada por su conductor, máxime, como se dijera en antelación, que éste debe ser directamente contratado por la empresa de transporte.

De acuerdo a lo anterior, queda zanjado el interrogante de la investigada, concluyendo que la empresa es responsable por los hechos objeto de esta investigación, al quedar demostrado que el vehículo de placas **SMX682**, que conformaba su parque automotor, prestaba un servicio no autorizado, al operar en una ruta revocada tomando en consideración que a la empresa de transporte le fue informado a través de oficio SDM-DTI-41256-2014 de 02 abril de 2014, que la operación de la ruta 157 estaría autorizada de manera temporal hasta el 24 de abril de 2014, por lo tanto, con posterioridad a esta fecha no podía prestar servicio de transporte público colectivo en dicha ruta, lo que demuestra la falta de vigilancia y control sobre su vehículo y de adopción de medidas tendientes al cumplimiento efectivo de la orden de la Secretaría, de la cual tuvo conocimiento desde el día 04 de abril de 2014, fecha en la que recibió el precitado oficio.

De allí que, en los motivos de inconformidad elevados por la empresa en los que señala que **"...TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A. no puede ser responsable de la infracción de transporte**

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

que se contesta, por cuanto en ningún momento **AUTORIZO, PERMITO O DETERMINO AL CONDUCTOR DEL VEHICULO DE PLACAS SMX682**, para que en la fecha de elaboración del informe que origina este diligenciamiento, estuviera prestando un servicio público de transporte no autorizado y ajeno por entero al aprobado en la *habilitación* conferida a mi representada, y que "...no permiso, tolero, cohonesto o propicio la prestación de un servicio no autorizado por parte de su personal de conductores o propietarios vinculados (...)", no puedan ser aceptados como eximente puesto que, como quedó señalado la responsabilidad de la operación del servicio público es de las empresas habilitadas, en quienes se encuentra la obligación de vigilancia y control de los vehículos que hacen parte de su parque automotor.

Razones todas estas para que los argumentos de la investigada que la desligan de la responsabilidad por los hechos objeto de investigación no puedan ser de aceptación del Despacho, teniendo en cuenta que dicha responsabilidad emana no solo del imperativo legal que así lo establece, sino de la actividad de la cual se beneficia y de su deber de vigilar a quienes en su nombre la ejercen, como bien lo advierte la jurisprudencia citada líneas arriba.

Otro de los cuestionamientos realizados por la investigada es que "hay una clara ausencia de norma, previa y específica, que establezca expresamente la conducta endiligada a la empresa y su correspondiente sanción, lo que sin duda se constituye en una evidente violación al principio de legalidad"

El régimen sancionador, como expresión del poder del Estado encuentra fundamento constitucional en los artículos 29 y 209 que disponen la aplicación del debido proceso a toda clase de actuaciones administrativas, principio en virtud del cual "Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio". A su vez en la ley, que para el caso de transporte público se establece en el artículo 9 de la Ley 105 de 1993 que preceptúa "Las autoridades que determinen las disposiciones legales, **impondrán sanciones por violación a las normas reguladoras del transporte**, según las disposiciones especiales que rijan cada modo de transporte."

De otra parte, el Decreto 1079 de 2015 define en el artículo 2.2.1.8.2, como infracción de transporte terrestre automotor toda acción u omisión que vulnere la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor en los términos definidos en la ley o en los reglamentos de cada modalidad de servicio. Igualmente, la conducta de servicio no autorizado, debe entenderse como, *el que se realiza a través de un vehículo automotor de servicio público, sin el permiso o autorización correspondiente para la prestación del mismo, o cuando este se preste contrariando las condiciones inicialmente otorgadas*, según lo dispone la misma norma, en el artículo 2.2.1.8.3.2.

Se desprende del marco normativo transcrito que cuando un vehículo automotor de servicio público realiza un servicio público sin el permiso o autorización correspondiente para la prestación del mismo, es decir un servicio no autorizado, incurre en infracción a las normas de transporte y que las autoridades impondrán sanciones por violación a las normas reguladoras del transporte.

Entonces, contrario a lo afirmado por la investigada, la conducta de servicio no autorizado endiligada a la empresa a través de la Resolución No. 601-16 del 29 de junio de 2016, por la cual se inició la investigación administrativa que nos ocupa, se encuentra tipificada de manera previa, expresa e inequívoca.

El derecho administrativo sancionador, para la sanción también hace exigible el principio de tipicidad, por lo que al tenor de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, se establece la MULLTA como sanción para las conductas previstas en dicho artículo y para todas aquellas que no tengan asignada una sanción específica.

AC 13 No. 37 – 35
Tel: 3649400
www.movilidadbogota.gov.co
Info: Línea 195

BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

6218-19.

Norma en la que se fundamenta y que soporta la multa a imponer por esta instancia, al haberse comprobado que la empresa incurrió en la conducta prevista como infracción a las normas de transporte de servicio no autorizado.

En este aspecto importante es indicar que el literal e) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996 fue declarado exequible a través de sentencia C-490 de octubre 2 de 1997², al no encontrarlo contrario concretamente al artículo 29 de la Constitución y en el entendido que las violaciones que en ese literal se sancionan son todas las infracciones de las normas de transporte, diferentes a las expresamente señaladas en el mismo artículo 46, por tanto no quebranta el principio de legalidad de la pena. Sin embargo, advierte que las sanciones, dentro de la escala prevista en el artículo 46, deben ser razonables y proporcionadas a la violación.

En razón de lo anterior, dicho artículo no requiere ser reglamentado como lo sugiere el memorialista, al afirmar que "(...) su despacho pretende imponer con fundamento en la previsión contenida en el literal e) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996, no reglamentado por las disposiciones posteriormente expedidas por el gobierno nacional o local.", no requiriendo de acto administrativo alguno que fije sus alcances y establezca las sanciones económicas a imponer, en consideración que los alcances y sanciones a los que alude la investigada están previamente establecidos por la ley y que, la previsión normativa que atiende a la tipificación de conductas y sanciones tiene reserva legal.

Por consiguiente, tomando en cuenta las circunstancias observadas y que el artículo 46 de la Ley 336 de 1996 determina la MULTA como sanción, por tanto, la sanción se encuentra previamente determinada en la ley, es decir, tipificada dentro de la misma.

En este orden de ideas, retomando las argumentaciones (punto 2.3) de la investigada en las que indica que el artículo 53 del Decreto 3366 de 2003 mencionado en el pliego de cargos, en lo tocante a que solo consagra la definición de servicio no autorizado pero que no se describe una sanción en particular; no puede darse razón al memorialista habida cuenta que no se señaló esta norma como lo afirma, puesto que en el numeral 4.2. del acápite 4 se estableció como una de las normas presuntamente violadas el artículo 2.2.1.8.3.2. del Decreto 1079 de 2015; en segundo lugar, como quedó analizado líneas arriba, el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, determina la sanción de MULTA, dentro del rango de 1 a 700 S.M.M.L.V., para dicha conducta.

Sin embargo, para ilustrar al memorialista sobre la razón por la cual la omisión o incumplimiento de una obligación o precepto, al igual que incurrir en una prohibición, establecidos en una norma de transporte se configura en violación y por ende el transgresor se hace acreedor a la correspondiente sanción, que puede no estar contenida en la misma norma sino establecida en otra, cabe destacar que la Corte se ha referido en varios de sus fallos al tema, entre ellos en las sentencias C-404 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y C-181/02, así:

"La Corte ha reconocido que en derecho sancionatorio de la administración, una de cuyas secciones más relevantes es el derecho disciplinario, la regla general es que los tipos no son autónomos "sino que remiten a otras disposiciones en donde está consignada una orden o una prohibición". En la misma sentencia la Corte agregó, citando al tratadista Alejandro Nieto García, que:

*"Las normas penales no prohíben ni ordenan nada, sino que se limitan a advertir que determinadas conductas llevan aparejada una pena. **Los tipos sancionadores administrativos, por el contrario, no son autónomos sino que se remiten a otra norma en la que se formula una orden o prohibición cuyo***

² Corte Constitucional. Expediente D-1621. Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 12 (parcial); 31, parágrafo; 46, literal e); 48, literal e), y 63 de la ley 336 de 1996 "Por el cual se adopta el Estatuto Nacional de Transporte". Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía

Así las cosas, el Despacho tiene en cuenta el principio de legalidad, realizando la adecuación de una conducta típica definida previamente en la normatividad de transporte y que es soporte para realizar la imputación debidamente sustentada en la apertura de la investigación administrativa, por lo tanto y en aras

de las normas de transporte público y no de tránsito.
Por los motivos expuestos no existe un tipo contravencional que establezca sanciones a ser imputadas a la empresa de transporte por una infracción a las normas de transporte, como lo afirma la investigación en el punto 2.1. de su escrito de descargos, dado que la conducta sub examine está tipificada como infracción a las normas de transporte público y no de tránsito.

El transporte público es una industria encaminada a garantizar la movilización de personas o cosas por medio de vehículos apropiados a cada una de las infraestructuras del sector, en condiciones de libertad de acceso, calidad y seguridad de los usuarios, sujeto a una contraprestación económica, cuya operación ha sido delegada por el Estado en las empresas legalmente habilitadas para prestar dicho servicio, bajo la regulación y control del Estado por corresponder a un servicio público esencial.

Y procedimientos de las autoridades de tránsito.
Lo anterior, por cuanto el tránsito terrestre responde a la circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, agentes de tránsito, y vehículos por las vías públicas o privadas que están abiertas al público, o en las vías privadas, que internamente circulan vehículos, así como la actuación

Finalmente debe este Despacho precisar al memorialista que la investigación que nos ocupa fue iniciada por la presunta infracción a las normas de transporte público, razón por la que la actuación está regida por el Estatuto General del Transporte, Ley 336 de 1996 - y sus decretos reglamentarios, no correspondiendo la infracción a las normas de tránsito, materia que es regulada en el Código Nacional de Tránsito Terrestre, Ley 769 de 2002, modificada por la ley 1383 de 2010, normas del todo distintas que al ser infringidas derivan en actuaciones igualmente distintas, como lo son la actuación administrativa sancionatoria en transporte y la contravencional en materia de tránsito y, por ende, en consecuencias jurídicas igualmente disímiles.

Por tanto, al estar contenidas la infracción y la sanción a aplicar de manera previa, se está juzgando conforme a normas preexistentes al hecho que se le imputa a la investigada, no existiendo violación al debido proceso.

El segundo componente constitutivo del pretexto lo configura la disposición contenida en el artículo en el artículo 2.2.1.8.3.2 del decreto 1079 de 2015, que define el servicio no autorizado, es decir en donde esta consignada la prohibición de prestar un servicio sin el permiso o autorización correspondiente para la prestación, prohibición que al no ser respetada configura violación a dicha norma de transporte, según lo determina el artículo 2.2.1.8.2 que establece como infracción al transporte terrestre automotor toda acción u omisión que vulnere la prestación del servicio en los términos definidos en la ley o los reglamentos de la correspondiente modalidad de servicio.

Se tendría entonces, que el referente que remite (primer elemento del que trata el tipo autónomo o pretexto) específica y constituyan violación a las normas del transporte.
establecer como sanción la multa para todos los casos de conductas que no tengan asignada una sanción a otra disposición en donde esta está consignada la orden, es la Ley 336 de 1996 en su artículo 46 literal e) al

incumplimiento supone cabalmente la infracción. Estas normas sustantivas constituyen, por ende, un pretexto, que condiciona y predetermina el tipo de la infracción. Y por ello si se quisiera ser riguroso, la descripción literal de un tipo infractor habría de consistir en la reproducción de la orden o prohibición del pretexto con la advertencia añadida de la sanción que lleva aparejada su incumplimiento, es decir una reproducción de textos en doble tipografía.⁵



de darle cumplimiento a la ley se impondrá la sanción dentro de los parámetros de acuerdo a la norma existente.

En este entendido, sobre la apreciación que hace la investigada de que el pliego de cargos se edifica sobre normas ajenas completamente a las establecidas en los artículos 14 y siguientes del Decreto 3366 de 2003, que contemplan las conductas que permiten deducir sanciones pecuniarias a las empresas de la modalidad de transporte público colectivo, se hace imprescindible para esta instancia aclararle al memorialista que en primer lugar, el artículo 14 del Decreto 3366 de 2003, en ninguno de sus literales contemplaba la conducta objeto de investigación y en segundo término que dicho artículo, así como los artículos 12, 13, 16, 18, 19, 20, 22, 24, 25, 26, 28, 30, 31, 32, 34, 36, 39, 40, 41, 42, 43, 44, y 57 del Decreto 3366 de 2003, fueron declarados nulos por el Consejo de Estado.

Culminado el análisis realizado en precedencia, se acomete el argumento contenido en el punto 2.2 del escrito de descargos, que se afina en que la Resolución 10800 de 2003, tampoco consagra un código particular de infracción que describa la conducta de la que da cuenta el informe de infracción, por la que se originó la presente investigación.

La Resolución 10800 del 12 de diciembre de 2003 tiene por objeto facilitar a las autoridades de control la aplicación de las disposiciones establecidas como infracciones a las normas de transporte público terrestre automotor tipificadas en la normatividad de transporte, para lo cual establece una codificación de las mismas.

Bajo estas premisas, la codificación de que trata la referida norma, responde a las conductas previamente tipificadas como infracciones a las normas de transporte, sin que, en dicha resolución por principio de reserva legal, exista una conducta establecida como propia o una conducta ajena a las legalmente estipuladas como infracciones, siendo así que, la codificación 590, corresponde a la conducta de servicio no autorizado, tipificada como infracción de transporte en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, definida en el artículo 2.2.1.8.3.2 del Decreto 1079 de 2015.

De otra parte, resulta del todo contradictoria la afirmación de la investigada en el sentido de indicar que *"...la Resolución No. 10800 de diciembre 12 de 2003 (...) tampoco consagra un código particular de infracción que describa la conducta presuntamente observada y registrada en el informe de infracción génesis de este proceso que pueda atribuirse a la empresa de transporte propiamente dicha"* y al expresar a renglón seguido: *"Esto se corrobora observando el apartado correspondiente del informe "7. CODIGO DE INFRACCIÓN", en el que el agente de tránsito registra el número 590. Acudiendo a la resolución que cito, aparece la siguiente lectura: "590. Cuando se compruebe que el equipo está prestando un servicio no autorizado, entendiéndose como aquel servicio que se presta a través de un vehículo automotor de servicio público sin el permiso o autorización correspondiente para la prestación del mismo; o cuando éste se preste contrariando las condiciones inicialmente otorgadas (...)"*

Como se observa y el mismo memorialista lo indica, en la Resolución 10800 de 2003, sí se consagra un código particular, como lo es el **590**, para la conducta de servicio no autorizado, número señalado en la casilla 7 por el agente de tránsito como código de infracción.

De otra parte, frente a la indicación que hace la investigada respecto a que la sanción está expresamente prevista para la conducta en la Resolución 10800 de 2003, debemos reiterar que la sanción a imponer por la conducta de servicio no autorizado es la multa de que trata el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, dentro de los parámetros establecidos en el literal a) parágrafo del mismo artículo; por consiguiente, lo indicado en la Resolución 10800 atiende a la inmovilización como medida preventiva.



En consecuencia, debe dejarse claro a la investigada que la actuación administrativa ha estado de todo cedida a las condiciones que frente a preexistencia de la norma y de la sanción, es decir tipicidad, rigen el debido proceso y por ende la legalidad y, a la observancia de las formas y principios propios de las actuaciones administrativas, no siendo de recibo los argumentos expuestos.

Esgrime la sociedad de transporte investigada, en el punto tercero (3) del escrito de descargos que: "(...) la inmovilización no se puede considerar como medida preventiva para efectos de establecer sanciones adicionales al propietario del equipo o a la empresa afiliadora. La inmovilización que afectó al vehículo de placa SMX682 es sanción autónoma por virtud del artículo 9° de la Ley 105 de 1993 (...)."

En este aspecto en primer lugar, importante es puntualizar que el artículo 2.2.1.8.2.1. del Decreto 1079 de 2015, señala que la inmovilización se impondrá como medida preventiva sin perjuicio de las sanciones que por la comisión de la falta se imponga a la empresa de transporte y el artículo 2.2.1.8.2.2. *ibidem*, consagra de manera taxativa las causales de inmovilización, entre las cuales se encuentra la prestación de un servicio no autorizado, así:

Artículo 2.2.1.8.2.1. Inmovilización. Consiste en suspender temporalmente la circulación del vehículo por las vías públicas o privadas abiertas al público.

La inmovilización se impondrá como medida preventiva sin perjuicio de las sanciones que por la comisión de la falta se imponga a la empresa de transporte o al propietario del equipo.

(...) Decreto 3366, artículo 47"

"Artículo 2.2.1.8.2.2. Procedencia. La inmovilización procederá en los siguientes casos:

(...)

5. **Cuando se compruebe que el equipo no reúne las condiciones técnico mecánicas requeridas para su operación o se compruebe que presta un servicio no autorizado.** En este último caso el vehículo será inmovilizado por primera vez, por el término de cinco (5) días, por segunda, vez 20 días, y por tercera vez, 40 días.

(...) Decreto 3366, artículo 48" (Subrayas y negritas fuera de los textos)

Al respecto se ha pronunciado el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Doctor Rafael E. Ostia de Lafont Planeta, 3 de mayo de 2007, radicación núm: 11001 0324 000 2003 00086 01, concluyendo:

"(...) El tercer cargo está dirigido contra el artículo 27 del decreto impugnado, y consiste en que sin poder hacerlo el reglamento le da carácter de medida preventiva a la inmovilización, siendo que Ley 336 de 1996 le da carácter de sanción. Conviene precisar que en el párrafo de ese artículo 27 es donde se prevé dicha medida, por lo tanto el cargo se circunscribe a esa parte.

Sobre el particular, se advierte que la "inmovilización o retención de vehículos" está prevista como una de las sanciones de que trata ese artículo, e igualmente está prevista en el artículo 9°, numeral 6°, de la Ley 105 de 1993, 49 de la Ley 336 de 1996 como parte del capítulo NOVENO, "Sanciones y procedimientos".

Pero también se da un carácter preventivo de la inmovilización de vehículos, y por ende tiene en esos casos una situación de transitoriedad, como es la prevista en el párrafo del artículo últimamente citado, pues la establece a modo transitorio al señalar que la inmovilización o retención de los equipos terminará una vez desaparezcan los motivos que dieron lugar a la misma.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

6218-19.

*En esos casos se está ante circunstancias que no ameritan sanción administrativa propiamente dicha, o **ameritan una sanción distinta a la inmovilización, la cual se podrá dar, entonces, como medida paralela o previa a la sanción; por tanto, el parágrafo impugnado debe entenderse dirigido a situaciones o hechos de esas características y distintas de las señaladas en las normas que consagran la inmovilización como sanción.***

Síguese de ello que el parágrafo en cuestión no está restándole entidad de sanción a la inmovilización del vehículo cuando esta deba aplicarse como tal, circunstancia en la que ya no será una medida transitoria, esto es, mientras duren los hechos que la provocaron, sino que tendrá vigencia por el tiempo que se señale en el acto sancionatorio.

En ese sentido, el parágrafo no está restringiendo el contenido y alcance de la ley, en especial de los artículos 9, numeral 6, de la Ley 105 de 1993 y 49 de la Ley 336 de 1996, ya que el alcance de éstos no se afecta con el citado parágrafo, por lo cual no es violatorio de esos preceptos superiores.

En consecuencia, se negará la nulidad de dicha disposición.” (Subrayado y Negrilla fuera del texto).

Por consiguiente, este Despacho se permite aclararle a la investigada que, al inmovilizarse el vehículo no se ha sancionado a la empresa por la presunta infracción que cometió el vehículo vinculado a su parque automotor, siendo la inmovilización una medida preventiva. Por lo que, la sanción o exoneración de la empresa, en cabeza de quien está la responsabilidad de la operación del servicio público de transporte terrestre automotor de pasajeros, es el resultado de que la conducta en la que incurrió el vehículo vinculado a su parque automotor que originó la actuación administrativa, sea comprobada o desvirtuada, conclusión resultante del proceso administrativo sancionatorio que se adelanta en su contra.

Ante lo referenciado, respecto de las dos tesis que cita la investigada pueden ser esgrimidas por esta Subdirección en contra de sus argumentos, indicadas en los literales a y b del numeral 3 de sus descargos, debe esta instancia señalar que las mismas son del todo válidas y probadas, encontrando sustento no solo normativo sino jurisprudencial, como queda evidenciado respecto de la inmovilización como medida preventiva y, en lo tocante a que el artículo 46 literal e) no necesita ser reglamentado, en virtud de la exequibilidad que al citado literal le fuera reconocida a través de Sentencia C-490 de octubre 2 de 1997.

En consecuencia, los argumentos expuestos por la empresa investigada no son de recibo del Despacho.

Por lo tanto, las pruebas obrantes en el plenario proporcionan a esta instancia el convencimiento y certeza de la ocurrencia de los hechos que constituyen infracción a las normas de transporte, que permiten atribuirle responsabilidad a la empresa investigada.

En este entendido no es viable acceder a la solicitud de exoneración de responsabilidad de la empresa y archivo de las diligencias, del acápite denominado “PRETENSIONES” ya que se encuentra probado dentro de la presente investigación administrativa, la comisión de la infracción y que la empresa investigada **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.** con **NIT. 860055942-1**, es responsable de incurrir en la conducta descrita en el artículo 2.2.1.8.3.2 del Decreto 1079 de 2015, por lo que se procederá a imponer la sanción de **MULTA** prevista en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, en concordancia con el literal a) del parágrafo del citado artículo, para lo cual se dará aplicación a lo establecido en el artículo 2.2.1.8.4. del Decreto 1079 de 2015.

5. DOSIFICACIÓN DE LA SANCIÓN

La Ley 336 de 1996 en su artículo 46 previó como sanción la **MULTA**, para la infracción de prestación de servicio no autorizado, así:

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS

En mérito de lo anteriormente expuesto el SUBDIRECTOR DE CONTROL E INVESTIGACIONES AL TRANSPORTE PÚBLICO DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD, en uso de sus facultades legales,

En consecuencia, hay lugar a imponer la sanción pecuniaria prevista en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, de manera que se tasarán en **TRES (3) S.M.M.L.V.**, siendo el salario mínimo legal vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos, esto es para el año 2016, de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$689.455) para una multa de **DOS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$2.068.365).**

En este caso, el prestar el servicio en una ruta retirada de operación por parte de la Secretaría Distrital de Movilidad, transgrede las normas y principios del servicio de transporte terrestre de pasajeros e incide y perturba el normal desarrollo de la operación del servicio público en la ciudad con efectos negativos para el sistema y la organización vial de la movilidad de la ciudad, por cuanto afecta la oportunidad, calidad y seguridad del mismo, además de la organización vial de la movilidad de la ciudad, teniendo en cuenta que la revocación del permiso de operación de la ruta 157, tuvo como causa la entrada en operación del sistema Integrado de Transporte Público, en prevalencia del interés general sobre el particular, en virtud del cual se debe dar prioridad a la utilización de los medios masivos de transporte, tal como lo dispone el artículo 3 numeral 1 de la Ley 105 de 1993, que faculta a las autoridades de transporte para que diseñen y ejecuten políticas dirigidas a fomentar el uso de los medios de transporte, racionalizando los equipos apropiados de acuerdo con la demanda y propendiendo por el uso de transporte masivo.

Antes de proceder al cálculo de la sanción, es importante resaltar, que el servicio de transporte de pasajeros, es considerado como un servicio público esencial bajo la regulación del Estado, que debe tomar los controles necesarios para su adecuada prestación en condiciones de calidad, oportunidad y seguridad, que las normas rectoras del transporte establecen como prioridad fundamental la seguridad de las personas y esta requiere de especial atención por parte de los prestadores del servicio, atendiendo la gama de obligaciones otorgadas en la Ley.

- a) Transporte Terrestre: de uno (1) a setecientos (700) salarios mínimos mensuales vigentes
- 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:
- e) En todos los demás casos de conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas del transporte.
- d) En los casos de incremento o disminución de las tarifas de prestación de servicios no autorizada, o cuando se compruebe que el equipo excede los límites permitidos sobre dimensiones, peso y carga.
- c) En caso de que el sujeto no suministre la información que legalmente le haya sido solicitada y que no repose en los archivos de la entidad solicitante.
- b) En caso de suspensión o alteración parcial del servicio.
- a) Cuando el sujeto no le haya dado cumplimiento a la amonestación.

"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: (...)





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

6218-19.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR INFRACTORA de las normas de transporte público a la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.** identificada con **NIT. 860.055.942-1**, por incurrir en la conducta descrita en el artículo 2.2.1.8.3.2 del Decreto 1079 de 2015, de conformidad con la parte motiva de este proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: En consecuencia, **SANCIONAR** a la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.** identificada con **NIT. 860.055.942-1** con multa equivalente a tres (3) S.M.M.L.V., en cuantía de **DOS MILLONES SESENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS M/CTE. (\$2.068.365)** valor que deberá ser consignado a favor de la Secretaría Distrital de Movilidad en la ventanilla de Tesorería Distrital de la Secretaría Distrital de Hacienda, ubicada en el SUPERCADÉ - Carrera 30 con calle 26 de la ciudad de Bogotá D.C.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el contenido de la presente Resolución al Representante Legal o quien haga sus veces de la empresa **TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.** identificada con **NIT. 860.055.942-1**, en la forma y los términos establecidos en la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), dirección de notificación judicial conforme reposa en el Certificado de la Cámara de Comercio de Bogotá. Constancia de la notificación deberá formar parte del respectivo expediente.

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente decisión procede el Recurso de Reposición ante la **SUBDIRECCIÓN DE CONTROL E INVESTIGACIONES AL TRANSPORTE PÚBLICO** y/o el de Apelación ante la **DIRECCIÓN DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS AL TRÁNSITO Y TRANSPORTE** de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD**, los cuales podrán ser interpuestos por escrito dentro de los diez (10) días hábiles improrrogables siguientes a su notificación, debidamente sustentado y con la observancia de lo preceptuado en los artículos 74 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO QUINTO: Una vez ejecutoriado y en firme el presente acto administrativo, remítase a la Dirección de Gestión de Cobro, para lo de su competencia, si transcurridos treinta (30) días, contados desde la fecha de su ejecutoria de esta providencia, la multa no ha sido pagada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 52 de la Ley 336 de 1996.

ARTÍCULO SEXTO: Una vez verificado el pago de la multa impuesta, archívese de manera definitiva el expediente.

Dada en Bogotá, D. C., a los **28 MAR 2019**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN CARLOS ESPELETA SÁNCHEZ
Subdirector de Control e Investigaciones al Transporte Público
Secretaría Distrital de Movilidad

Proyectó: Laura Mahecha Ortiz
Revisó: Ángela María Garay Castro

