



Bogotá, 12/09/2016

Al contestar, favor citar en el asunto, este

No. de Registro 20165500890761



20165500890761

Señor

Representante Legal y/o Apoderado(a)

TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S.

CALLE 2A SUR No. 73B - 19 BARRIO AMERICAS OCCIDENTAL

CALI - VALLE DEL CAUCA

ASUNTO: NOTIFICACIÓN POR AVISO

De manera atenta, me permito comunicarle que la Superintendencia de Puertos y Transporte, expidió la(s) resolución(es) No(s) **43457** de **30/08/2016** por la(s) cual(es) se **RESUELVE UN RECURSO DE APELACION DENTRO DE** una investigación administrativa a esa empresa.

De conformidad con el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se remite para lo pertinente copia íntegra de la(s) resolución(es) en mención, precisando que las mismas quedarán debidamente notificadas al finalizar el día siguiente a la fecha de entrega del presente aviso en el lugar de destino.

Adicionalmente, me permito informarle que los recursos que legalmente proceden y las autoridades ante quienes deben interponerse los mismos, se relacionan a continuación:

Procede recurso de reposición ante el Superintendente de Puertos y Transporte dentro de los 10 días hábiles siguientes a la fecha de notificación.

SI

☐

NO

☒

Procede recurso de apelación ante el Superintendente de Puertos y Transporte dentro de los 10 días hábiles siguientes a la fecha de notificación.

SI

☐

NO

☒

Procede recurso de queja ante el Superintendente de Puertos y Transporte dentro de los 5 días hábiles siguientes a la fecha de notificación.

SI

☐

NO

☒

Si la(s) resolución(es) en mención corresponden a una(s) apertura de investigación, procede la presentación de descargos, para cuya radicación por escrito ante la Superintendencia de Puertos y Transporte cuenta con el plazo indicado en la parte resolutive del acto administrativo que se anexa con el presente aviso.

Sin otro particular.

VALENTINA RUBIANO RODRIGUEZ
Coordinadora Grupo Notificaciones

Anexo: Lo enunciado.

Transcribió: Yoana Sanchez**

C:\Users\karollea\Desktop\ABRE.odt



457

**MINISTERIO DE TRANSPORTE
SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE**

RESOLUCIÓN No.

(043457

30 AGO 2016

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

EL SUPERINTENDENTE DE PUERTOS Y TRANSPORTE

En ejercicio de las facultades legales y en especial las que le confieren los artículos 41, 42 y 44 del Decreto 101 del 2000, los numerales 3 y 13 del artículo 7 y numerales 9 y 13 del artículo 14 del Decreto 1016 de 2000, modificados por el Decreto 2741 de 2001, Ley 105 de 1993, Ley 336 de 1996, procede a desatar el recurso interpuesto, para lo cual tendrá en cuenta los siguientes:

HECHOS Y ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

La Policía de Carreteras en cumplimiento de sus funciones emitió y trasladó a esta entidad el informe de infracciones de transporte No. 13755230 del 2 de mayo de 2013, impuesto al vehículo de placas SSW-239.

Mediante Resolución No. 17309 del 30 de octubre de 2014 se abrió investigación administrativa en contra de la EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1, por presunta transgresión de lo dispuesto por la Resolución No. 10800 de 2003, por presunta transgresión de lo dispuesto en el literal d) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996; en concordancia con lo normado en el código 590 del artículo 1° de la Resolución No. 10800 de 2003.

A través del escrito con radicado No. 2014-560-074937-2 del 27 de noviembre de 2014 la empresa investigada presentó descargos.

A través Resolución No. 14472 del 31 de julio de 2015 se resolvió la investigación administrativa en contra de la empresa, sancionándola con multa de DIEZ (10) SMLMV, para la época de la comisión de los hechos, equivalente a CINCO MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL PESOS (\$5'895.000).

Mediante radicado No. 2015-560-063430-2 del 31 de agosto de 2015 la empresa investigada interpuso recursos de reposición y de apelación.

Mediante Resolución No. 25744 del 30 de junio de 2016 se resolvió el recurso de reposición, confirmando en su totalidad la resolución No. 14472 del 31 de julio de 2015 y se concedió el recurso de apelación.

ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Este Despacho subsume en las siguientes valoraciones lo manifestado por el recurrente en los siguientes términos:

"(...)

1. Refiere que de conformidad al código de infracción 590 que hace referencia a que cuando preste un servicio de transporte que no esté autorizado, este será inmovilizado y si es reiterativa la infracción será sancionada económicamente, sustentando que en el acto administrativo no tuvo en cuenta unos

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

factores que son preponderantes del Decreto 174 de 2001, sustentando que el vehículo al momento de los hechos se encontraba prestando el servicio con un extracto de contrato.

2. Afirma que se encuentra frente a una imposibilidad de ejercer el derecho de defensa y contradicción frente a la intermediación del pliego de cargos que se le endilga a la empresa, ya que se encuentra bien específico los aspectos de hecho y de derecho.

3. Aduce que en la investigación la entidad no tuvo en cuenta la portabilidad del extracto de contrato, lo cual considera que no se configura la prestación de un servicio no autorizado.

4. Cita que el extracto de contrato tenía como objeto el transporte de personal, carga de herramientas e insumos entre otros, de conformidad a los exigidos por el Ministerio de transporte.

5. Manifiesta que el despacho que se proceda aplicar la prescripción y/o caducidad por el paso del tiempo desde la ocurrencia de los hechos a la notificación del pliego de cargos.

6. Solicita la aplicación del principio de Non Bis In Idem, ya que no se puede sancionados dos veces por la misma conducta, cuando la empresa no tuvo dominio del hecho.

(...)"

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De conformidad con lo establecido en el numeral 18 del artículo 7° del Decreto 1016 de 2000, este Despacho es competente para conocer del presente recurso de apelación.

La competencia del juez de segunda instancia se encuentra circunscrita por los parámetros de inconformidad contenidos en el recurso de apelación, de conformidad con lo señalado por la jurisprudencia unificada de la Sala Plena de la Sección Tercera, y el principio de congruencia.¹

"... el recurso de apelación se encuentra limitado a los aspectos {por el} indicados, consideración que cobra mayor significado en el sub lite si se tiene presente que en cuanto corresponde a los demás aspectos del fallo impugnado, incluyendo la declaratoria de responsabilidad de la entidad demandada, la propia apelante manifiesta su conformidad y sostiene que esos otros aspectos de la sentencia de primera instancia merecen ser confirmados.

"... mediante el recurso de apelación se ejerce el derecho de impugnación contra una determinada decisión judicial —en este caso la que contiene una sentencia—, por lo cual corresponde al recurrente confrontar los argumentos que el juez de primera instancia consideró para tomar su decisión, con sus propias consideraciones o apreciaciones, para efectos de solicitarle al juez de superior jerarquía funcional que decida sobre los puntos o asuntos que se plantean ante la segunda instancia. Lo anterior de conformidad con lo establecido en la parte inicial del artículo 357 del C. de P. C."

"Esta Sala ha delimitado el estudio del recurso de alzada —y con ello la competencia del Juez ad quem— a los motivos de inconformidad que exprese el recurrente, según lo reflejan las siguientes puntualizaciones: "Ninguna precisión resultaría necesario efectuar en relación con el régimen de responsabilidad aplicable a las circunstancias del caso concreto, ni en cuanto a la concurrencia, en el mismo, de los elementos constitutivos del régimen respectivo, habida cuenta que el recurso de apelación incoado por la entidad demandada no controvierte tales extremos y la parte actora no recurrió la sentencia de primera instancia, de manera que los referidos, son puntos de la litis que han quedado fijados con la decisión proferida por el a quo."²

Y precisó: "De conformidad con el principio de congruencia, al superior, cuando resuelve el recurso de apelación, sólo le es permitido emitir un pronunciamiento en relación con los aspectos recurridos de la providencia del inferior, razón por la cual la potestad del juez en este caso se encuentra limitada a confrontar lo decidido con lo impugnado en el respectivo recurso y en el evento en que exceda las facultades que posee en virtud del mismo, se configurará la causal de nulidad prevista en el numeral 2 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, relativa a la falta de competencia funcional."³

¹ Consejo de Estado — Sala de lo Contencioso Administrativo — Sección Tercera — Sala Plena, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, Sentencia de Unificación Jurisprudencial del 09 de febrero de 2012. Radicación No.: 500012331000199706093 01 (21.060). Actor: Reinaldo Idárraga Valencia y otros. Demandado: Nación — Ministerio de Defensa — Ejército.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de agosto del 2008, Exp. 14638

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1° de abril de 2009, Exp. 32.800, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

"La Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 4 de agosto de 2010,⁴ también puntualizó que la competencia del juez de segunda instancia se encuentra limitada por el alcance del respectivo recurso de alzada:

"Al tenor del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, en armonía con el artículo 368, ejusdem, el fallo debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda, y con las excepciones propuestas por el accionado, o que el juez ha debido reconocer de oficio, de modo que si el juzgador deja de pronunciarse sobre lo que en esa medida le corresponde, o se extralimita, quien resulte afectado con ese pronunciamiento constitutivo de un error 'in procedendo', para enmendarlo cuenta con la referida causal de casación. En reciente decisión la Corporación reiteró que concordante con el principio dispositivo, el postulado de la congruencia supone 'una labor comparativa indispensable entre el contenido de fondo de la relación jurídico procesal y lo resuelto por el juzgador en el respectivo fallo, con el fin de establecer una de las tres causas de ocurrencia de la anomalía en cuestión: La de ser la resolución impertinente por ocuparse con alcance dispositivo de extremos no comprendidos en la relación jurídicoprocesal (extra petita); la de ser la resolución excesiva por proveer a más de lo que el demandante pide (ultra petita); y en fin, la de ser deficiente por dejar de proveer, positiva o negativamente, acerca de puntos integrantes de la demanda o sobre las excepciones que, además de aparecer probadas, hayan sido alegadas por el demandado cuando así lo exija la ley (citra petita) (...)"

En la presente actuación la Superintendencia Delegada de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor abrió investigación administrativa con ocasión del informe de infracciones de transporte No. 13755230 del 2 de mayo de 2013, impuesto al vehículo de placas SSW-239 por infringir presuntamente el literal d) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996, en concordancia con lo normado en el código 590 del artículo 1 de la Resolución Nro. 10800 de 2003 que prescribe: *"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 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, y si existiere reincidencia, adicionalmente se sancionará con multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales legales vigentes"*.

En el caso de autos, el artículo 9° de la Ley 105 de 1993 señala:

"SANCIONES. 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:

1. **Los operadores del servicio público de transporte y los de los servicios especiales.**
2. *Las personas que conduzcan vehículos.*
3. *Las personas que utilicen la infraestructura de transporte.*
4. *Las personas que violen o faciliten la violación de las normas.*
5. *Las personas propietarias de vehículos o equipos de transporte.*
6. *Las empresas de servicio público.*

Las sanciones de que trata el presente artículo consistirán en:

1. *Amonestación.*
2. **Multas.**
3. *Suspensión de matrículas, licencias, registros o permisos de operación.*
4. *Cancelación de matrículas, licencias, registros o permisos de operación.*
5. *Suspensión o cancelación de la licencia de funcionamiento de la empresa transportadora.*
6. *Inmovilización o retención de vehículos". (Negrillas fuera del texto)*

En ese sentido, el artículo 46 de la ley 336 de 1996, señala: *"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:*

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Ruth Marina Díaz, expediente No. 05001-3103-001-2002

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOCR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

- a) Cuando el sujeto no le haya dado cumplimiento a la amonestación.
- b) En caso de suspensión o alteración parcial del servicio.
- 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.
- d) Literal modificado por el artículo 96 de la Ley 1450 de 2011. El nuevo texto es el siguiente: > 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.
- e) En todos los demás casos de conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas del transporte (negrillas fuera del texto).

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:

- a. Transporte Terrestre: de uno (1) a setecientos (700) salarios mínimos mensuales vigentes;**
- b. Transporte Fluvial: de uno (1) a mil (1000) salarios mínimos mensuales vigentes;**
- c. Transporte Marítimo: de uno (1) a mil quinientos (1500) salarios mínimos mensuales vigentes;**
- d. Transporte Férreo: de uno (1) a mil quinientos (1500) salarios mínimos mensuales vigentes.**
- e. Transporte Aéreo: de uno (1) a dos mil (2000) salarios mínimos mensuales vigentes."**

Bajo estas regulaciones, se infiere sin lugar a dudas que fue el legislador el que determinó quienes son sujetos de sanciones cuando infrinjan las normas de transporte estando sujetos al procedimiento y sanción consagrado en la Ley 336 de 1996, previsto en el artículo 46 de la citada norma.

Respecto del principio de legalidad, en sentencia C-211 de 2000, la Corte Constitucional ha señalado:

"...que el principio de legalidad de la sanción, como parte integrante del debido proceso, exige la determinación clara, precisa y concreta de la pena o castigo que se ha de imponer a quienes incurran en comportamientos, actos o hechos proscritos en la Constitución y la ley. Dichas sanciones además de ser razonables y proporcionadas, no deben estar prohibidas en el ordenamiento supremo. El principio que es rígido en cuanto se refiere a asuntos penales, no es tan estricto en materia administrativa pues, en este evento, la autoridad sancionadora cuenta con cierta discrecionalidad, que no arbitrariedad, en la interpretación y aplicación de las faltas y correctivos administrativos."

El principio de legalidad, en términos generales, como la ha sostenido la Corte Constitucional en Sentencia C-564 de 2000:

"...puede concretarse en dos aspectos el primero, a que exista una ley previa que determine la conducta objeto de sanción y, el segundo, en la precisión que se emplee en ésta para determinar la conducta o hecho objeto de reproche y la sanción que ha de imponerse; aspecto éste de gran importancia, pues con él se busca recortar al máximo la facultad discrecional de la administración en ejercicio del poder sancionatorio que le es propio, precisión que se predica no sólo de la descripción de la conducta, sino de la sanción misma."

De la anterior cita, se pueden extraer las siguientes conclusiones: En el derecho sancionador administrativo uno de sus principios es el de la legalidad, lo que conlleva a sostener que la conducta descrita como infracción y su respectiva sanción están previamente definidas con absoluta claridad en la Ley; ahora es de tener presente que el principio de legalidad en materia del derecho administrativo sancionador es menos estricto que en materia del derecho penal a pesar de estar sujeto a las garantías propias del debido proceso señalado en el artículo 29 de la Constitución Política varia su aplicación y no puede aplicarse con la misma severidad (Corte Constitucional en sentencia C-616 de 2002).

"PRINCIPIO DE LEGALIDAD DE LA SANCION-Extensión a procedimientos administrativos/DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-Aplicación de garantías superiores en materia penal/LEGALIDAD DE LAS INFRACCIONES Y SANCIONES-Alcance.

En sostenida jurisprudencia la Corte ha hecho ver que la prohibición de imponer sanciones, si no es conforme a normas sustanciales previas que las determinen, resulta extensiva a todos los procedimientos administrativos en los que se pretenda dicha imposición. Al respecto, Corporación ha señalado que en el derecho administrativo sancionador son aplicables mutatis mutandi las garantías superiores que rigen en materia penal, entre ellas la de legalidad de las infracciones y de las

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

sanciones, conforme a la cual nadie puede ser sancionado administrativamente sino conforme a normas preexistentes que tipifiquen la contravención administrativa y señalen la sanción correspondiente...

PRINCIPIO DE LEGALIDAD DE LA SANCION-Exigencias.

El principio de legalidad de las sanciones exige: (i) que el señalamiento de la sanción sea hecho directamente por el legislador; (ii) que este señalamiento sea previo al momento de comisión del ilícito y también al acto que determina la imposición de la sanción; (iii) que la sanción se determine no sólo previamente, sino también plenamente, es decir que sea determinada y no determinable. Obviamente, esto no impide que el legislador diseñe mecanismos que permitan la graduación de la sanción, como el señalamiento de topes máximos o mínimos."

En sentencia C-922 de 2011 la Corte señaló:

"6. Así pues, la Constitución prohíbe que alguien sea juzgado conforme a normas sustanciales que definan penas, que no sean preexistentes al acto que se imputa. Esta prohibición, aplicable en primer lugar a los juicios penales, resulta extensiva a todos los procedimientos administrativos en los que se pretenda la imposición de una sanción. En efecto, reiterada jurisprudencia constitucional ha señalado que en el derecho administrativo sancionador son aplicables mutatis mutandi las garantías superiores que rigen en materia penal, entre ellas la de legalidad de las infracciones y de las sanciones, conforme a la cual nadie puede ser sancionado administrativamente sino conforme a normas preexistentes que tipifiquen la contravención administrativa y señalen la sanción correspondiente. Así por ejemplo, en la Sentencia C-386 de 1996, la Corte dijo:

"El derecho disciplinario es una modalidad de derecho sancionatorio, por lo cual los principios del derecho penal se aplican, mutatis mutandi, en este campo, pues la particular consagración de garantías sustanciales y procesales a favor de la persona investigada se realiza en aras del respeto de los derechos fundamentales del individuo en comento, y para controlar la potestad sancionadora del Estado. Ahora bien, uno de los principios esenciales en materia sancionatoria es el de la tipicidad, según el cual las faltas disciplinarias no sólo deben estar descritas en norma previa sino que, además, la sanción debe estar predeterminada."

Aunque el aparte transcrito se refiere específicamente al derecho disciplinario como parte del derecho administrativo sancionador, las consideraciones recaen sobre este último en general. Posteriormente, en el mismo sentido anterior, en otro fallo la Corte especificó:

"La sanción administrativa, como respuesta del Estado a la inobservancia por parte de los administrados de las obligaciones, deberes y mandatos generales o específicos que se han ideado para el adecuado funcionamiento y marcha de la administración entre otros, y consecuencia concreta del poder punitivo del Estado, no debe ser ajena a los principios que rigen el derecho al debido proceso. Por tanto, debe responder a criterios que aseguren los derechos de los administrados. En este sentido, se exige, entonces, que la sanción esté contemplada en una norma de rango legal - reserva de ley-, sin que ello sea garantía suficiente, pues, además, la norma que la contiene debe determinar con claridad la sanción, o por lo menos permitir su determinación mediante criterios que el legislador establezca para el efecto. Igualmente, ha de ser razonable y proporcional, a efectos de evitar la arbitrariedad y limitar a su máxima expresión la discrecionalidad de que pueda hacer uso la autoridad administrativa al momento de su imposición. En otros términos, la tipificación de la sanción administrativa resulta indispensable como garantía del principio de legalidad."

De esta manera se tiene que en el derecho administrativo sancionatorio rige el principio de legalidad de las sanciones, conforme al cual toda infracción debe ser castigada de conformidad con normas preexistentes al hecho que se atribuye al sancionado."

Conforme a lo anterior, se puede concluir que las infracciones a las normas del transporte, contravenciones y las sanciones respectivas están establecidas en la Ley.

Los actos dictados por la administración gozan de una presunción de legitimidad conforme a la cual se estima que los mismos se encuentran apegados a derecho hasta que no se demuestre lo contrario; de

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

allí que, para enervar sus efectos corresponderá al accionante presentar la prueba en contrario de esa presunción atendiendo el principio de la presunción de veracidad del acto administrativo que dice:

“En materia contencioso administrativa de anulación, la presunción de legitimidad, veracidad y legalidad del acto administrativo va a provocar que sea el recurrente quien tenga la obligación de desvirtuarla probando la ilegalidad o incorrección, la falsedad del acto o la inexactitud de los hechos que le dieron fundamento (inversión de la carga de la prueba). De allí que se ha dejado fuera de toda duda la consideración del principio de la presunción de legitimidad del acto administrativo como fundamento de la carga de la prueba que incumbe al recurrente.”

Se le itera al recurrente, la obligación que tiene la empresa de controlar a sus vinculados, asociados, afiliados, por ser ella la habilitada por el Estado para la prestación de un servicio público esencial como es el transporte especial, responsabilidad que no es conjunta sino individual. En efecto, la delegación que hace el Estado a las empresas, a través de la habilitación no puede tomarse por éstas como la simple posibilidad de vincular unos vehículos y obtener unos beneficios económicos por ello; por el contrario, la delegación genera para las empresas unos deberes frente a los usuarios del servicio público. Ello es así, debido a la relación inescindible entre el servicio público de transporte y el bienestar social, relación que genera obligaciones especiales para quienes prestan dicho servicio, tanto que si la vinculación de los vehículos para ser operados a través y a nombre de unas empresas no conllevara algún tipo de responsabilidad para éstas, no tendría objeto su conformación y la delegación simplemente habría sido otorgada por el Estado directamente, de forma individual y personal, a los propietarios de cada vehículo de transporte público.

Es pertinente aclarar que en ningún momento la Superintendencia Delegada de Tránsito y Transporte en la primera instancia, ha conculcado norma Constitucional alguna, basta con el análisis de la jurisprudencia la cual determina los parámetros del debido proceso administrativo, tal como se presenta en la sentencia T-1082/2012, la cual señala:

“5. El derecho fundamental al debido proceso administrativo de conformidad con el artículo 29 Superior.-

El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual, de conformidad con el cual “toda clase de actuaciones judiciales y administrativas” deben desarrollarse con respeto de las garantías inherentes al derecho fundamental del debido proceso. De conformidad con el texto constitucional, el debido proceso tiene un ámbito de aplicación que se extiende también a todas las actuaciones, procedimientos y procesos administrativos que aparezcan consecuencias para los administrados.

5.1 *En primer lugar, esta Corporación ha recabado en que el derecho fundamental al debido proceso se encuentra protegido en normas de derecho internacional y consagrado en instrumentos tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos – art. 10 y 11-, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre – art. XVIII y XXVI-, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) –art.14 y 15-, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos –art.8-, y ha sido desarrollado por la jurisprudencia de órganos internacionales, tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual ha establecido que el principio del debido proceso se aplica también a los procedimientos de carácter civil y administrativo, jurisprudencia que esta Corte ha reconocido y constituye un pauta hermenéutica relevante en el proceso de interpretación, aplicación y determinación del alcance de los derechos constitucionales.*

5.2 *La jurisprudencia de esta Corporación también se ha pronunciado de manera pacífica y consolidada acerca del contenido, elementos y características del derecho al debido proceso, el cual es considerado uno de los pilares fundamentales del Estado Social y constitucional de Derecho. Entre los elementos más importantes del debido proceso, esta Corte ha destacado: (i) la garantía de acceso a la justicia y en igualdad de condiciones a la justicia, con el fin de lograr una pronta resolución judicial; (ii) la garantía de juez natural; (iii) las garantías inherentes a la legítima defensa; (iv) la determinación de trámites y plazos razonables; (v) la garantía de imparcialidad; entre otras garantías.*

5.3 *En materia administrativa, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido que los principios generales que informan el derecho fundamental al debido proceso se aplican igualmente a todas las*

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

actuaciones administrativas que desarrolle la administración pública en el cumplimiento de sus funciones y realización de sus objetivos y fines, de manera que se garantice: (i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados. Todas estas garantías se encuentran encaminadas a garantizar el correcto y adecuado ejercicio de la función pública administrativa, de conformidad con los preceptos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, con el fin de evitar posibles actuaciones abusivas o arbitrarias por parte de la administración a través de la expedición de actos administrativos que resulten lesivos de derechos o contrarios a los principios del Estado de Derecho. Igualmente, esta Corporación ha sostenido que estas garantías inherentes al debido proceso administrativo constituyen un contrapeso al poder del Estado en las actuaciones que desarrolle frente a los particulares.

De otra parte, la jurisprudencia de esta Corte ha expresado que de la aplicación del principio del debido proceso administrativo se derivan consecuencias importantes, tanto para los asociados, como para la administración pública.

Desde la perspectiva de los asociados, de este derecho se desprenden las garantías de (i) conocer las actuaciones de la administración; (ii) pedir y controvertir las pruebas; (iii) ejercer con plenitud su derecho de defensa; (iv) impugnar los actos administrativos, y (v) gozar de las demás garantías establecidas en su beneficio.

En lo que respecta a la administración, todas las manifestaciones del ejercicio de la función pública administrativa se encuentran cobijadas por el debido proceso, tales como (i) la formación y ejecución de actos administrativos; (ii) las peticiones presentadas por los particulares; y (iii) los procesos que se adelanten contra la administración por los ciudadanos en ejercicio legítimo de su derecho de defensa.

Finalmente, es de acotar que el principio del debido proceso administrativo cobra una especial relevancia constitucional cuando se trata del desarrollo de la facultad sancionadora de la administración pública. De esta manera, cuando la Carta consagra el debido proceso administrativo, reconoce implícitamente la facultad que corresponde a la Administración para imponer sanciones. En punto a este tema, la jurisprudencia constitucional ha expresado que la potestad sancionadora de la Administración persigue: (i) la realización de los principios constitucionales que gobiernan la función pública, de conformidad con el artículo 209 de la Carta, esto es, igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad; (ii) se diferencia de la potestad sancionadora por la vía judicial; (iii) se encuentra sujeta al control judicial; y (iv) debe cumplir con las garantías mínimas del debido proceso.

Así las cosas, en el curso de la investigación administrativa siempre se le respetó el derecho al debido proceso al investigado, así: i) **publicidad**, ya que se ha comunicado y notificado todo el trámite administrativo en virtud de lo consagrado en el Capítulo Quinto de la Ley 1437 de 2011; ii) **contradicción**, por cuanto se dio traslado al investigado para que presentara los debidos descargos y las pruebas que sustentaran su posición. En ese sentido, la resolución por la cual se abrió la investigación administrativa contra la vigilada, ha cumplido con los requisitos exigidos por la Ley 1437 de 2011, ya que se ha hecho una relación de las pruebas aportadas, la apertura y ahora el fallo de la investigación ha sido sustentada jurídicamente y se ha dispuesto el traslado para que el investigado responda a los cargos y los recursos de ley a que tenía derecho: iii) **legalidad de la Prueba**, en virtud de los artículos 252 y 264 del Código de Procedimiento Civil por medio de los cuales se establece la legalidad y presunción de autenticidad de los documentos públicos como medios de prueba. iv) **in dubio pro investigado**, en virtud de las pruebas que reposan en el expediente, se ha podido determinar una certeza, más allá de toda duda razonable, acerca de la responsabilidad de la investigada, por lo tanto, no hay aplicación del principio *in dubio pro investigado*; v) **juez natural**, teniendo en cuenta los artículos 27, 41 y 42 de la Ley 1ª de 1991, el numeral 9 del artículo 44 del decreto 101 de 2000, los artículos 3 y 6 del decreto 2741 de 2001 y los numerales 11 y 16 del artículo 8 de la misma norma, la Superintendencia de Puertos y Transporte es la entidad competente para juzgar a la investigada; vi) **doble instancia**, considerando que contra la resolución procede el recurso de apelación ante el Superintendente de Puertos y Transporte, la alzada fue concedida al investigado mediante la resolución No. 25744 del 30 de junio de 2016 vii) **favorabilidad**, por cuanto se está dando

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

aplicación al literal e) artículo 46 de la Ley 336 de 1996, modificado por el artículo 96 de la Ley 1450 de 2011.

Es preciso indicar que no es posible eximir a la empresa sobre su responsabilidad directa en los temas relacionados al transporte ya que la ley permite a las empresas de transporte público y a los propietarios de vehículos, vincular a los equipos para la prestación de servicio público de transporte bajo la responsabilidad de la empresa afiliadora que para el caso que aquí nos compete pretende exonerarse.

Pues si bien es cierto, la empresa debe asumir una actitud diligente frente a la actividad de sus afiliados al momento de prestar el servicio, ya que esta clase de situaciones conllevan a cuestionar el ejercicio de control efectivo que está ejerciendo la empresa sobre sus afiliados, por ende es de tener en cuenta que el Estado confió en la misma cuando ésta fue habilitada para operar, toda vez que la empresa en su momento demostró la suficiente capacidad para cumplir con el propósito para el cual fue creada y con esta clase de situaciones se está demostrando lo contrario.

Aunado a lo anterior, este despacho reitera que la habilitación otorgada por el Estado a las empresas para prestar dicho servicio, obliga a las mismas a asumir su responsabilidad en el cumplimiento con las expectativas propias del servicio, surgiendo para él un deber jurídico de realizar un compartimento adecuado frente a la actividad como vigía.

De igual forma, si se presenta una infracción en desarrollo de la prestación del servicio público de transporte, la responsabilidad se le atribuye a la empresa afiliadora del equipo que presta el servicio, sin perjuicio de que la misma pueda iniciar las acciones procedentes en contra de quien materialmente hubiese ejecutado la infracción.

Es aplicable al caso que nos ocupa lo expresado por el Consejo de Estado, donde ha sido enfático al decir que los vehículos son el medio por el cual la empresa desarrolla su objeto social, es decir que la actividad u operación de los automotores es la actividad de la empresa, de allí desprende su facultad de ejercer control.

Un aparte muy importante que se debe tener presente es que:

*"Quienes operan los equipos mediante los cuales se presta el servicio, trátense de conductores asalariados 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"*⁵.

Por lo anterior, es errado afirmar que la empresa prestadora de un servicio de transporte público automotor terrestre y el conductor de sus vehículos afiliados ejecutan la prestación del servicio de manera independiente o desligada sin existir entre sí estrecha relación de las conductas desplegadas por ambos, ya que éstas deben enfocarse a una misma finalidad, que es la adecuada prestación del servicio público de transporte y el cumplimiento de las normas reguladoras del servicio, de lo cual la empresa legalmente constituida es garante.

Bajo estas circunstancias, siguiendo el tenor de la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, al respecto, se puede afirmar que el tema que le compete a la Superintendencia de Puertos y Transporte, es la de iniciar investigación administrativa a los garantes de la prestación del servicio público de transporte terrestre y sin vincular bajo ninguna circunstancia a los propietarios, poseedores o tenedores de vehículos de transporte público terrestre automotor en ninguna de sus modalidades, ya que la interpretación que hace el Consejo de Estado al respecto es de carácter vinculante y de estricto cumplimiento, en concordancia a la Ley 336 de 1996 por lo tanto no se encuentra ningún motivo por el cual deba integrarse el Litisconsorcio necesario.

En este sentido esta delegada sostiene que al analizar los hechos presentados en el Informe Único de Infracciones de Transporte, la investigada cometió una conducta reprochable al dejar que el vehículo de placas SIB-749, transitara prestando un servicio no autorizado al cobrar un valor de \$2000 por

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente Dr. Manuel Santiago Urueta Ayola. expediente 25000-23-24-000-1999-0545-01(6792) del 21 de septiembre de 2001

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

persona, por ende y teniendo en cuenta lo planteado anteriormente quedan sin piso jurídico los argumentos presentados por la investigada al atribuirle la culpa exclusivamente al conductor, poseedor o tenedor del vehículo pretendiendo exonerarse de su responsabilidad.

En este sentido la Honorable Corte Constitucional sostiene:

DE LA RESPONSABILIDAD DE LA EMPRESA PRESTADORA DEL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE TERRESTRE AUTOMOTOR -Culpa in vigilando. Culpa in eligendo - Teoría del riesgo creado o riesgo beneficio - Régimen de responsabilidad objetiva - Responsabilidad directa, Responsabilidad indirecta.

"En el Código Civil regulan el tema de la responsabilidad civil extracontractual por el hecho ajeno. 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.

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.

Al margen de esta discusión y de los diferentes alcances que se dejan expresados en esta providencia, se observa que la responsabilidad por el hecho ajeno tiene un fundamento común en la necesidad ponderada por el legislador dentro de su amplia potestad de configuración política, de garantizar a la víctima la reparación del daño, en consideración a la previsible incapacidad física o patrimonial de quien lo ocasiona en forma inmediata y la relación de dependencia o cuidado de éste con el civilmente responsable. Fundamento que a la postre no sufre alteración alguna si la institución jurídica es entendida bajo un régimen de responsabilidad objetiva o uno de culpa presunta, o acaso razonada como responsabilidad directa o indirecta⁶.

"En nuestro régimen, en todo caso, la presunción de culpa comporta un reproche a la permisividad, tolerancia o negligencia de la persona que por tener bajo su cuidado o dependencia a otra, ostenta lo que en el argot jurídico se denomina una "posición de garante"⁷ "y, por ello, el deber de tratar de impedir que aquél actúe ocasionando daños a terceros con su conducta. Así estructurado, es lo cierto que la lectura de la norma a pesar de la presunción que conlleva parecería exigir la prueba de la culpa del causante mediato frente a lo cual la doctrina nacional propone que tan sólo sea necesaria la prueba de la culpa del directamente responsable⁸.

Por su parte la Honorable Corte Suprema de Justicia aduce:

"La responsabilidad, en uno y otro caso, surge de la presunción de que quien tiene a su cargo al causante directo del daño, no ejerce en forma adecuada el deber de vigilancia y control, luego subordinación y vigilancia son elementos propios de esta forma de responsabilidad civil.

De igual forma existe tal presunción para el "guardián" de ciertas actividades consideradas como peligrosas y para el "custodio" del instrumento mediante el cual éstas se realizan, debido al riesgo que entraña para terceros la utilización de determinados bienes en su ejecución, como acontece por ejemplo en la conducción de vehículos automotores; responsabilidad consagrada en el artículo 2356 de la Codificación Sustantiva Civil.

La guarda, vale decir, el poder de mando sobre la cosa, que se materializa tanto en la capacidad de dirección, manejo y control, como cuando de ella se obtiene lucro o provecho económico, de la cual

⁶ Corte Constitucional Sentencia C-1235 del 29 de noviembre de 2005. M.P., Rodrigo Escobar Gil, consideración jurídica No. 3.
⁷ Cfr. Sentencias. T-327 de 2004 y C-692 de 2003

⁸ Javier Tamayo Jaramillo, "De la Responsabilidad Civil" Tomo I. Editorial Temis, Bogotá 1999, página 212.

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

deriva la presunción de responsabilidad civil, puede ser material o jurídica, sin que resulte relevante si se es o no propietario del bien sobre el que aquella se ejerce.

De igual forma, esta Corporación en su Sala Civil se ocupó de definir el contenido y alcance del concepto de "guardián" en actividades peligrosas, así como la posibilidad de que exista una "guarda compartida" entre la empresa transportadora y el propietario del automotor con el cual se ejerce aquella, en un caso donde se discutía la responsabilidad civil de las sociedades transportistas cuyo negocio es operar y explotar los vehículos que de otras personas vinculan, al respecto señaló⁹;

Y sobre este particular, propicio al caso ventilado, la jurisprudencia colombiana, de antaño, acuñó la concepción del guardián del bien con el que se cumple dicha actividad, planteando que es la persona "(...) física o moral que, al momento del percance, tuviere sobre el instrumento generador del daño un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control, sea o no dueño, y siempre que en virtud de alguna circunstancia de hecho no se encontrare imposibilitado para ejercitar ese poder" (G. J. T. CXLII, pág. 188).

Tendencia que, así mismo, dejó reseñada en el siguiente texto: "Desde luego haya que advertir al momento de verificar contra quién se dirige la demanda de responsabilidad civil derivada del ejercicio de las actividades peligrosas, la cuestión debe ser examinada según quienes sean sus guardianes, perspectiva desde la cual se comprenden por pasiva todas aquellas personas naturales o jurídicas de quienes se pueda predicar potestad, uso, mando, control o aprovechamiento efectivo del instrumento mediante el cual se realizan aquéllas actividades"¹⁰

Situación bien diferente es la de la empresa de transporte a la cual se encuentra inscrito el vehículo con el cual se causa el daño, pues como lo tienen bien definido las Salas de Casación Penal y Civil de la Corte, en tales eventos la persona jurídica debe responder civilmente "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 se 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 previa la reunión integral de los distintos documentos que para el efecto exige el ordenamiento jurídico y las condiciones mecánicas y técnicas mediante las cuales el parque automotor a su cargo debe disponerse al mercado."¹¹ (Subrayado de la Sala).¹²

Así, los planteamientos anteriormente expuestos, permiten establecer que a la empresa de Transporte es quien se le impone la carga de ejercer control y vigilancia de la actividad que desarrollen sus equipos; es quien debe controlar la labor de vigilancia sobre el personal y el parque automotor y en general de las actividades propias de su objeto social, lo anterior dentro del marco legal, sin generar variaciones por circunstancias propias o de un tercero, por tal razón no se encuentra consolidado los eximentes de responsabilidad sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho exclusivo y atribuible a un tercero. Teniendo en cuenta, que al ser una persona jurídica que preste dicho servicio debe minimizar los riesgos y tomar medidas para prevenir las faltas.

En cuanto a la presunta violación del *non bis in idem*, el Decreto 3366 del 2003 en el artículo 48 consagra de manera taxativa las causales de inmovilización de los equipos por infracción a las normas de transporte como bien se puede observar en los códigos 585 a 593 de la Resolución 10800:

"Artículo 47. Inmovilización. Consiste en suspender temporalmente la circulación del vehículo por las vías públicas o privadas abiertas al público.

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de casación civil No. S- 25-02-2002 del 25 de febrero de 2002, expediente 6762. M.P. Jorge Santos Ballesteros

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil y agraria. M.P., Trejos Bueno Silvio Fernando, sentencia 5220 del 26 de noviembre de 1999.

¹¹ Ibidem. Sentencia de casación civil No. 7627 del 20 de junio de 2005.

¹² Casación Rdo. 37285 del 13 de marzo de 2013.

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

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.

La orden de entrega del vehículo se emitirá por la autoridad de transporte competente, previa comprobación directa de haberse subsanado la causa que motivó la inmovilización. La orden de entrega se ejecutará a favor del propietario del vehículo o al infractor, quien acreditará tal calidad con la exhibición de medios de prueba documentales.

Cuando no sea posible subsanar la falta por encontrarse el vehículo retenido, la autoridad de transporte podrá ordenar la entrega al propietario o infractor previa suscripción de un acta en el cual se comprometa a subsanarla en un plazo no mayor a cinco (5) días. Copia del acta se remitirá a la empresa de transporte público a la cual se encuentre afiliado el vehículo.

El incumplimiento del compromiso suscrito por el propietario o infractor, dará lugar a una multa de 20 salarios mínimos mensuales legales vigentes, a cargo del propietario. La empresa de transporte responderá como deudor solidario de las obligaciones que se contraigan entre ellas las derivadas de la prestación del servicio de grúa y parqueadero. El texto subrayado fue declarado NULO por el Consejo de Estado mediante Sentencia de septiembre 24 de 2009 (Exp. 110010324000 2004 00186 01), en el entendido de que las sanciones deben estar establecidas en la ley.

Parágrafo. En ningún caso, será condición para la entrega del vehículo inmovilizado, el pago de la multa por la infracción que la generó."

(Subraya y negrilla fuera de texto)

En tal sentido el recurrente debe entender que la inmovilización es una medida preventiva que se debe tomar sin perjuicio de la investigación que puede acarrear la misma por la presunta infracción a las normas de transporte.

Por lo tanto esta Superintendencia al conocer de la supuesta transgresión a las normas de transporte inicia una investigación administrativa basada en el Informe Único de Infracciones de Transporte en donde se procede a hacer un análisis jurídico de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos para lograr a establecer sin asomo de duda que la conducta que reporta la autoridad de tránsito y transporte se configura o no en una transgresión a las normas públicas sobre el transporte. En este orden de ideas se procede a comenzar con el procedimiento administrativo sancionatorio al que fuere procedente.

Es por esto que basado en el análisis jurídico anteriormente descrito se le indilga por medio de la apertura de investigación administrativa, cuáles fueron las supuestas normas de transporte transgredidas indicándole un fundamento normativo, relacionándole las pruebas que soportan el expediente y formulándole los cargos procedentes, en esta medida, esta etapa procesal es la pertinente para proceder a darle aplicación a la Resolución 10800 de 2003 indicándole al administrado cual fue el código de infracción por el cual se va a investigar, como en el caso estudiado los contenidos en las Sanciones A Las Empresas De Transporte Público Terrestre Automotor Especial en los códigos 506 al 539.

Por otro lado, este Despacho manifiesta que efectivamente el autor material de los hechos es una persona natural, bien sea el conductor del vehículo, el poseedor o tenedor del mismo y que dicha persona tiene responsabilidad por la ocurrencia de los mismos, sin embargo recuerde la investigada que la encargada de velar por el correcto funcionamiento de la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor es la empresa a la cual el Ministerio de Transporte habilitó para la prestación del mismo, en la medida que el estado depositó en ellas la confianza y el deber de transportar a los nacionales, por lo anterior las empresas tienen el deber de ser las vigías y garantes de la prestación de dicho servicio, en esta medida cuando las empresas incumplen con este deber es obligación por mandato legal de esta Superintendencia como autoridad de vigilancia y control, investigar los hechos ocurridos que se promulgan en contra de sus vigiladas que son las empresas de servicio público de transporte terrestre automotor.

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACION INTERPUESTO EN VÍA GUBERNATIVA CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 17309, III, DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE OTORGÓ LA SANCIÓN DISCIPLINARIA DE EXCLUSIÓN DE LA PARTICIPACIÓN EN LOS SERVICIOS ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALS (ENLIGAS) CONFINANC No. 00000135.

En cuanto a la presunta caducidad de la facultad sancionatoria, es claro que la caducidad, en el presente caso, debe entenderse como la pérdida de la potestad sancionatoria de la autoridad administrativa, la cual es conferida por la ley y se configura cuando se dan dos supuestos, el transcurso del tiempo y la inacción de la autoridad en el acto administrativo.

El Consejo de Estado se ha pronunciado al respecto en diversas ocasiones respecto de la caducidad,

"La caducidad de la facultad sancionatoria de la Administración acontece, cuando ha transcurrido un término legalmente previsto para imponer una sanción sin que la entidad haya actuado en tal sentido, mientras que la ejecutoria (o un acto administrativo, lícito que ver con la definición de la obligación a cargo del administrado para que la Administración pueda hacerlo cumplir. El momento dentro del cual se deben proferir los actos administrativos, es un aspecto que tiene que ver con la competencia temporal de la Administración y como sus pronunciamientos se presumen legales, solo mediante el ejercicio de las acciones legales se puede desvirtuar esa presunción y demostrar que la actuación de la Administración fue extemporánea, pero mientras no se acuda a la jurisdicción y se obtiene una decisión en esos términos, los actos administrativos una vez en firme, son aptos para que la Administración pueda hacerlos cumplir."

Así las cosas, una vez analizado el material probatorio y las actuaciones dentro de la investigación administrativa, este despacho pudo constatar lo siguiente: i). los hechos que originaron la sanción ocurrieron el 2 de mayo de 2012, los cuales quedaron consignados en el IT No. 13755230. La investigación se abrió el 30 de octubre de 2014 mediante la resolución No. 17309, III; El acto sancionatorio fue consignado en la resolución No. 14172 del 31 de julio de 2015 y su notificación se surtió el 19 de agosto de 2015.

Entonces, es evidente que desde que se consumó el hecho que originó la investigación por parte de esta autoridad de inspección, vigilancia y control hasta que se emitió fallo sancionatorio y fue notificado, no transcurrieron los tres (3) años, por lo tanto, no se configura el supuesto de caducidad.

Ahora bien, en concordancia con el artículo 6 del Decreto 3363 de 2003, *"la prescripción de la sanción caduca en el término de tres (3) años contados a partir de la comisión de la infracción."*

En ese mismo sentido, el artículo 52 de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que:

"CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años **ocurrido el hecho, la conducta u omisión que sufre ocasionados términos dentro del acto administrativo que impone la sanción** tiene haber sido expedido y notificado. La facultad sancionatoria es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales, dentro de la misma pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su notificación, interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderá fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que abstención genere para el funcionario encargado de resolver"

Con relación a la posición del Consejo de Estado sobre el momento en que cesa la facultad sancionatoria, en su último pronunciamiento ha señalado: *"... en la misma postura de las Secciones sobre el tema, asunto que precisamente constituyó el objeto del presente proceso fuera traído por importancia jurídica a la Sala Plena, a continuación se exponen las razones esenciales por las cuales se considera que la tesis de recibo y que debe imponer la sanción proclama que la sanción disciplinaria se impone cuando concluye la actuación administrativa, expedirse y notificarse el acto administrativo principal, decisión que resuelve de fondo el recurso disciplinario. Es este el acto que define la conducta investigada como constitutiva de infracción. En él se concreta la expresión de la voluntad de la administración. Por su parte, los actos que resuelven los recursos interpuestos en vía gubernativa contra el acto sancionatorio principal no pueden ser considerados como los que imponen la sanción porque corresponden a una etapa posterior"*

RESOLUCIÓN No. DEL

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14472 DEL 31 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1

*propósito no es ya emitir el pronunciamiento que éste incluye la actuación sino permitir a la administración que éste sea revisado a instancias del administrado.*¹³ **(la negrilla es nuestra).**

Obsérvese como la Sala Plena del máximo tribunal de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en este pronunciamiento unificó la jurisprudencia respecto al tema, acogiendo la tesis que sostiene que el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionadora por parte de la administración se interrumpe con la expedición y notificación del acto principal a través del cual se impone la sanción.

Como consecuencia de lo anterior, para este despacho los argumentos del recurrente no son de recibo, ni desvirtúan los hechos por los cuales fue sancionado en primera instancia, por lo que se mantiene lo ordenado en la Resolución No. 14472 del 31 de julio de 2015.

Conforme a lo expuesto este Despacho,

RESUELVE:

Artículo 1: CONFIRMAR en todas sus partes la resolución No. Resolución No. 14472 del 31 de julio de 2015 por medio de la cual se impuso sanción a la EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1, al pago de una multa de DIEZ (10) SMMLV, para la época de la comisión de los hechos, equivalente a CINCO MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL PESOS (\$5'895.000), por las razones expuestas en el presente acto en su parte considerativa.

PARÁGRAFO: La multa impuesta deberá ser consignada a nombre de la cuenta SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE CONTRIBUCION -MULTAS ADMINISTRATIVAS del Banco del Occidente, Cuenta Corriente No. 223-03504-9, en efectivo, transferencia, PSE o cheque de gerencia indicando el nombre, Nit y/o cédula de ciudadanía, y número de la Resolución por la cual se impuso la sanción. El pago debe ser subido al aplicativo TAUX, que se encuentra en la página de la Superintendencia de Puertos y Transporte www.supertransporte.gov.co

Artículo 2: NOTIFICAR personalmente, dentro de los cinco (5) días siguientes a su expedición, el contenido de la presente resolución, a través de la Secretaría General de la Superintendencia de Puertos y Transportes, al representante legal o a quién haga sus veces de la EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S. CON NIT No. 825.000.168-1 en la Calle 2A Sur No. 73B-19 Barrio Américas Occidental en Bogotá D.C. en su defecto se surtirá la notificación de conformidad con lo establecido en los artículos los artículo 66 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

Artículo 3: La presente Resolución rige a partir de la fecha de su notificación, y contra la misma no procede recurso alguno de la vía gubernativa.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los

043457

30 AGO 2016

JAVIER JARAMILLO RAMÍREZ
Superintendente de Puertos y Transporte.

Prova. por el Sr. Andrés Cortés L. - Contadista
Recebo en el Sr. Restrepo Castellón - Jefe Oficina Asesora Jurídica



Superintendencia de Puertos y Transporte
República de Colombia



Al contestar, favor citar en el asunto este
No. de Registro **20165500818331**



Bogotá, 30/08/2016

Señor
Representante Legal y/o Apoderado (a)
TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S.
CALLE 2A SUR No. 73B - 19 BARRIO AMERICAS OCCIDENTAL
BOGOTÁ - D.C.

ASUNTO: CITACION NOTIFICACION

Respetado(a) señor(a):

De manera atenta, me permito comunicarle que la Superintendencia de Puertos y Transporte, expidió la(s) resolución(es) No(s) **43457 de 30/08/2016** por la(s) cual(es) se **RESUELVE UN RECURSO DE APELACION DENTRO DE** una(s) investigación(es) administrativa(s) a esa empresa.

En consecuencia debe acercarse a la Secretaría General de esta Entidad, ubicada en la Calle 37 No. 28B-21 Barrio Soledad de la ciudad de Bogotá, con el objeto que se surta la correspondiente notificación personal; de no ser posible, ésta se surtirá por aviso de conformidad con el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En los eventos en que se otorgue autorización para surtir la notificación personal, se debe especificar los números de las resoluciones respecto de las cuales autoriza la notificación, para tal efecto en la página web de la entidad www.supertransporte.gov.co, link "**Resoluciones y edictos investigaciones administrativas**" se encuentra disponible un modelo de autorización, el cual podrá ser tomado como referencia. Así mismo se deberá presentar copia del decreto de nombramiento y acta de posesión, si es del caso.

En el caso que desee hacer uso de la opción de realizar el trámite de notificación electrónica para futuras ocasiones, usted señor(a) representante legal deberá diligenciar en su totalidad la autorización que se encuentra en el archivo Word anexo a la Circular 16 del 18 de junio de 2012 la cual se encuentra en la página web de la Entidad www.supertransporte.gov.co en el link "**Circulares Supertransporte**" y remitirlo a la Calle 37 No. 28B-21 Barrio Soledad de la ciudad de Bogotá.

Sin otro particular.

VALENTINA RUBIANO RODRIGUEZ*
COORDINADORA GRUPO NOTIFICACIONES

Transcribió: FELIPE PARDO PARDO

Revisó: VANESSA BARRERA

C:\Users\felipe.pardo\Desktop\DOCUMENTOS DE APOYO\MEMORANDOS RECIBIDOS 2016\MEMORANDO JURIDICA
201630\0107103\CITAT 43454.odt

GD-REG-23-V3-28-Dic-2015

4

Representante Legal y/o Apoderado
TRANSPORTES ESPECIALES FENIX S.A.S.
CALLE 2A SUR No. 73B - 19 BARRIO AMERICAS OCCIDENTAL
CALI - VALLE DEL CAUCA

472
Correos Postales
Nacionales S.A.
NT 930.002917-9
D-3 25 G 95 A 55
Linea Nat: 01 8000 111 210

REMITENTE

Nombre/ Razón Social:
SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS
Y TRANSPORTES - Superintendenci

Dirección: Calle 37 No. 28B-21 Barrio
la soledad

Ciudad: BOGOTÁ D.C.

Departamento: BOGOTÁ D.C.

Código Postal: 111311395

Envío: RN636625101CO

DESTINATARIO

Nombre/ Razón Social:
TRANSPORTES ESPECIALES FENIX
S.A.S.

Dirección: CALLE 2A SUR No. 73B -
19 BARRIO AMERICAS
OCCIDENTAL

Ciudad: CALI

Departamento: VALLE DEL CAUCA

Código Postal:

Fecha Pre-Admisión:
13/09/2018 14:55:49

Nº Transporte de carga 000200 del 20/05/2018
L. 3072 - Ley de Transporte Terrestre 1992 y 1700/2018