



**CONCEPTO 133 DE 2016**

**(octubre 24)**

**INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR**

10400/096408

Bogotá D.C.

MEMORANDO

PARA: Directora de Protección

ASUNTO: Respuesta solicitud de concepto No. 1-2016-096408-0101

Atendiendo al asunto de la referencia y de acuerdo con lo previsto en el artículo 26 del Código Civil, artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, y numeral 4 del artículo 6 del Decreto 987 de 2012, se procede a emitir concepto en los siguientes términos:

## **I. SOBRE LA SOLICITUD.**

Se solicita concepto sobre la naturaleza del transporte terrestre que traslada a los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en los servicios de protección.

## **II. PROBLEMA JURÍDICO.**

Con base en lo anterior, se identifica el siguiente problema jurídico:

¿Los traslados que requieren los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en instituciones de protección, son una modalidad de servicio público de transporte terrestre automotor especial o es de naturaleza privada?

## **III. ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO.**

Para dar respuesta al problema jurídico planteado, el presente concepto desarrollará la siguiente estructura: 3.1 El transporte público y privado; 3.2. La naturaleza del transporte en los servicios de protección 3.3. El caso concreto.

### **3.1. El transporte público y privado.**

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, establece en el artículo 3 que 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, que se rige por principios tales como el acceso, el carácter de servicio público, entre otros.

Respecto de este principio la Ley señala que la operación del transporte público en Colombia es un servicio público bajo la regulación del Estado, quien ejercerá el control y la vigilancia necesarios para su adecuada prestación en condiciones de calidad, oportunidad y seguridad.

Asimismo, reconoce que existe un servicio básico de transporte accesible a todos los usuarios y adicionalmente un transporte de lujo, turísticos y especiales.

Respecto del servicio privado de transporte, la Ley 336 de 1995, Por la cual se adopta el estatuto nacional de transporte, lo define en su artículo 5, como “aquel que tiende a satisfacer necesidades de movilización de personas o cosas, dentro del ámbito de las actividades exclusivas de las personas naturales y/o, jurídicas. En tal caso sus equipos propios deberán cumplir con la normatividad establecida por el Ministerio de Transporte.

Cuando no se utilicen equipos propios, la contratación del servicio de transporte deberá realizarse con empresas de transporte público legalmente habilitadas en los términos del presente estatuto”.

Por su parte, el artículo 10 establece que se entiende por operador o empresa de transporte “la persona natural o jurídica constituida como unidad de explotación económica permanente con los equipos, instalaciones y órganos de administración adecuados para efectuar el traslado de un lugar a otro de personas o cosas, o de unas y otras conjuntamente”.

El Decreto 1079 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Transporte, dispuso en el capítulo 6 que compiló el Decreto 348 de 2015, sobre el servicio público de transporte terrestre automotor especial, artículo 2.2.1.6.4. que el servicio público de transporte terrestre automotor especial es "aquel que se presta bajo la responsabilidad de una empresa de transporte legalmente constituida y debidamente habilitada en esta modalidad, a un grupo específico de personas que tengan una característica común y homogénea en su origen y destino, como estudiantes, turistas, empleados, personas con discapacidad v/o movilidad reducida, pacientes no crónicos y particulares que requieren de un servicio expreso, siempre que hagan parte de un grupo determinable y de acuerdo con las condiciones y características que se definen en el presente Capítulo. Parágrafo. Para todo evento, la contratación del servicio público de transporte terrestre automotor especial se hará mediante documento suscrito por la empresa de transporte habilitada y por la persona natural o jurídica contratante que requiera el servicio, el cual deberá contener las condiciones, obligaciones y deberes pactados por las partes, de conformidad con las formalidades previstas por el Ministerio de Transporte y lo señalado en el presente Capítulo". (Subrayado fuera de texto).

Los artículos 2.2.1.6.3.1 y 2.2.1.6.3.2 ibídem, establecieron que el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial sólo podrá contratarse con empresas de transporte legalmente constituidas y debidamente habilitadas para esta modalidad y para tales efectos señalaron los tipos de contratos de transporte, dependiendo de los grupos de usuarios, así: (i) Contrato para transporte de estudiantes;[1] (ii) Contrato para transporte de empleados;[2] (iii) Contrato para transporte de turistas;[3] (iv) Contrato para un grupo específico de usuarios (transporte de particulares)[4] y (v) Contrato para Transporte de usuarios del servicio de salud.[5]

Como puede verse tanto el transporte público en sus modalidades regulares (de transporte masivo, colectivo, individual de taxi, entre otros), así como en las especiales, se encuentran debidamente delimitadas y reguladas por la normativa del sector transporte, y en cuanto a éstas modalidades especiales, el reglamento ha establecido que se presta bajo la responsabilidad de una empresa de transporte legalmente constituida y debidamente habilitada en esta modalidad, esto es, a un operador cuyo objeto es la prestación del servicio público de transporte especial y que en tal virtud tiene una finalidad lucrativa, a un grupo específico de personas que tienen una característica común y homogénea en su origen y destino, cuyos tipos de contratación se encuentran taxativamente definidos por el Decreto 1079 de 2015.

### **3.2. La naturaleza del transporte en los servicios de protección**

Las <sic> Ley 7 de 1979 y el Código de la Infancia y la Adolescencia establecieron que es función del ICBF la protección y el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, cuando estos sean inobservados, amenazados o vulnerados, en virtud de lo cual, debe disponer de los servicios de atención especializados, para tal fin y de acuerdo

con las medidas de restablecimiento adoptadas por el Defensor de Familia o autoridad administrativa competente.

En este eje de protección, el Instituto cuenta con una serie de modalidades de atención a los niños, niñas y adolescentes que se encuentren bajo medida de restablecimiento, las cuales son ejecutadas a través de operadores con los que se contrata la prestación de los servicios, de acuerdo con los lineamientos técnicos y estándares de calidad aprobados por el ICBF.

Estos operadores, se vinculan con el ICBF de acuerdo con la Ley 7 de 1979 y sus decretos reglamentarios, mediante un contrato de aportes, para lo cual, deben ser entidades sin ánimo de lucro y contar con licencia de funcionamiento otorgada por el Instituto para cada modalidad de atención que se pretende operar.

Estas modalidades de atención contratadas con los operadores, incluyen una serie de servicios tendientes a atender todas las necesidades de los niños, niñas y adolescentes, tanto en su manutención y sostenimiento como en los aspectos técnicos y psicosociales propios de la medida de restablecimiento de la que se trate. Dentro de estos servicios, pueden encontrarse los de logística y transporte que sirven como herramienta para el cumplimiento de las finalidades de la modalidad contratada y en últimas para la garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en protección.

Una de las actividades de "logística", que se encuentra a cargo de los operadores de las modalidades de protección, es el traslado de los niños, niñas y adolescentes, a diferentes destinos, de manera individual o colectiva, dependiendo de las necesidades de cada uno de ellos y de las disposiciones del Defensor de Familia.

En atención a lo anterior, si bien para el traslado de los niños que se encuentran en instituciones de protección, a los diferentes destinos requeridos en la rutina diaria o los dispuestos por la autoridad administrativa para el correcto desarrollo del proceso de restablecimiento, se requiere que los operadores cuenten y ofrezcan dicho transporte, este se presta dentro de un servicio de protección asociado al Sistema Nacional de Bienestar Familiar, es decir, de manera privada, dado que la naturaleza y misión de dichas instituciones, no es la prestación de un servicio de transporte.

### **3.3. CASO EN CONCRETO**

La Directora de Protección, presenta el siguiente interrogante, el cual, de acuerdo con el marco jurídico expuesto, se resuelve, así:

¿El Decreto 348 de 2015 "por el cual se reglamenta el servicio público de transporte terrestre automotor especial y se adoptan otras disposiciones", aplica para los operadores que tienen vehículos automotores para transportar niños, niñas y adolescentes que se encuentran bajo los servicios de protección?

En virtud de lo señalado en los acápites 3.1 y 3.2 del presente concepto, es preciso señalar en primer lugar que el Decreto 348 de 2015, fue compilado por el 1074 de 2015, Decreto Único del Sector Transporte.

En segundo lugar, dado que las normas sobre transporte público señalan que este se presta a través de operadores constituidos como una unidad de explotación económica permanente, esto es con ánimo de lucro y para el traslado de un lugar a otro de personas o cosas y que el transporte terrestre automotor especial se dirige a un grupo específico de personas que tienen una característica común y homogénea en su origen y destino, definidos taxativamente en el reglamento como estudiantes, turistas, empleados, personas con discapacidad y/o movilidad reducida, pacientes no crónicos y particulares que requieren de un servicio expreso, dentro de los cuales no se encuentran ni se relacionan los servicios de protección del ICBF, considera esta Oficina que el transporte que ofrecen los operadores de modalidades de protección para el traslado a diferentes lugares, de los niños, niñas y adolescentes con medida de restablecimiento dentro de su rutina diaria o por disposición de la autoridad administrativa para el desarrollo del PARD, no son una forma de transporte terrestre automotor especial, sino un servicio de naturaleza privada que pretende la satisfacción de las necesidades de movilización de estos, dentro del ámbito de las actividades misionales de dichos operadores, que no son otras que la operación de una modalidad de atención de protección en el marco del Sistema Nacional de Bienestar Familiar. Ello no obsta para que los vehículos que se dispongan para tal fin, cumplan con la normativa establecida por el Ministerio de Transporte, respecto de los requisitos de movilización y mantenimiento.

Asimismo, es importante resaltar que de acuerdo con lo establecido por la Ley 336 de 1995 en su artículo 5, cuando estos traslados no se realicen con equipos propios de los operadores, la contratación del servicio deberá contratarse con empresas de transporte público legalmente habilitadas.

Finalmente, es preciso indicar que el presente concepto no es de obligatorio cumplimiento o ejecución para particulares o agentes externos, de conformidad con lo establecido en la Ley 1755 de 2015. No obstante, lo anterior, tiene carácter vinculante para las dependencias internas del Instituto y terceros que colaboren en la prestación del servicio público o en el

desarrollo de la función administrativa de competencia del ICBF, en virtud de la función asignada a la Oficina Asesora Jurídica de mantener la unidad doctrinaria e impartir las directrices jurídicas necesarias para el desarrollo de las funciones del Instituto, de conformidad con los numerales 3 y 15 del Decreto 987 de 2012.

Cordialmente,

**MARÍA TERESA SALAMANCA ACOSTA**

**Jefe Oficina Asesora Jurídica (e)**

\* \* \*

1 Es el que se suscribe entre la Entidad Territorial o la Secretaria de Educación de Entidades Territoriales certificadas o el Centro Educativo o la Asociación de Padres de familia o un grupo de padres de familia con una empresa de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial debidamente habilitada para esta modalidad, cuyo objeto sea la prestación del servicio de transporte de sus estudiantes entre el lugar de residencia y el establecimiento educativo, incluyendo las salidas extracurriculares

2 Es el que celebra una empresa para sus trabajadores o entidad con una empresa de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial debidamente habilitada para

esta modalidad, cuyo objeto sea la prestación del servicio de transporte de sus empleados desde su residencia hasta su lugar de trabajo.

3 Es el suscrito entre el prestador de servicios turísticos con una empresa de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial debidamente habilitada para esta modalidad, cuyo objeto sea el traslado de turistas.

4 Es el que celebra el representante de un grupo específico de usuarios, con una empresa de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial debidamente habilitada para esta modalidad, cuyo objeto sea la realización de un servicio de transporte expreso para trasladar a todas las personas que hacen parte del grupo desde un mismo municipio origen, hasta un mismo municipio destino para todos.

5 Es el suscrito entre una empresa de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial legalmente constituida y las entidades de salud, para el traslado de los usuarios de los servicios de salud, que, por su condición, no resulte necesario hacerlo en una ambulancia de traslado asistencial básico o medicalizado.

***Este documento fue tomado directamente de la página oficial de la entidad que lo emitió.***