246

0566

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejera Ponente: MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

Bogotá, D.C., trece (13) de octubre de dos mil once (2011)

Ref.: Expediente 2005-00206-01
AUTORIDADES NACIONALES
Actor: BELISARIO ADOLFO MATTOS RODRÍGUEZ

Se decide en única instancia la demanda de nulidad contra el artículo 14 literal a) del Decreto 3366 de 21 de noviembre de 2003 del Gobierno Nacional, *"Por el cual se establece el régimen de sanciones por infracciones a las normas de Transporte Terrestre Automotor y se determinan unos procedimientos"*.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

El demandante solicitó se declare la nulidad del artículo 14 literal a) del Decreto 3366 de 21 de noviembre de 2003 del Gobierno Nacional cuyo texto es el siguiente:

> ***«Decreto 3366 de 2003***[1]
> *(noviembre 21)*
>
> *"Por el cual se establece el régimen de sanciones por infracciones a las normas de Transporte Terrestre Automotor y se determinan unos procedimientos".*
>
> *El Presidente de la República de Colombia*
>
> *En uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 y,*
>
> ***DECRETA***
>
> *[...]*
> ***Artículo 14.*** *Serán sancionadas las empresas de transporte público colectivo de*

[1] *Diario Oficial N° 45.381 de 2003 (24 de noviembre)*

pasajeros y mixto de radio de acción metropolitano, municipal o distrital, con multa de once (11) a quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes, que incurran en las siguientes infracciones:

a) Permitir la prestación del servicio en vehículos sin las necesarias condiciones de seguridad;"

1.2. Normas violadas y concepto de la violación

El actor cita como violados los artículos 29 de la Constitución Política, el cual establece la aplicación del debido proceso a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas y que nadie pueda ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa; y 140 del Decreto – Ley 2150 de 1995, el cual determina que es obligación del propietario de cada vehículo mantenerlo en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad.

En el acápite de concepto de la violación formula los cargos que se resumen así:

Primer cargo:

Las normas superiores señaladas, han sido desconocidas y vulneradas abiertamente por el artículo 14 literal a) del Decreto 3366 de 2003, al reglamentar las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996, en materia de conductas sancionables, a las empresas de transporte, sobre la seguridad de los vehículos.

Señala que en ninguna de las leyes vigentes, referidas al transporte terrestre automotor de servicio público, existe en materia de operación de los vehículos, la definición del principio fundamental de la seguridad.

Lo anterior, por cuanto no se conoce qué comprende y define la seguridad en la actividad del transporte terrestre, aparte de la precisión de las leyes, de establecer que es prioritaria, que se verificarán sus condiciones y que se tendrá en cuenta para la reposición, revisión, mantenimiento y los mecanismos de

protección a los pasajeros. Para apoyar sus argumentos citó jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, así como un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil sobre la tipicidad como principio esencial en materia sancionadora.

Explica que sólo el legislador puede crear o modificar las sanciones, cuya aplicación requiere sean preexistentes, a menos que por excepción la norma posterior resulte más favorable.

Precisa que jurídicamente las normas reglamentarias no pueden crear sanciones, puesto que sólo la ley o norma de igual jerarquía, puede crear o modificar las sanciones, en lo denominado "reserva legal".

Agrega que el contenido del artículo 29 de la Constitución Política, al referirse a leyes preexistentes, alude a leyes expedidas en el sentido formal, por el Congreso de la República, lo que frente al principio de legalidad, indica que sólo el Congreso de la República puede crear sanciones, lo que en su criterio impide que una norma inferior de tipo reglamentario, pueda vulnerar la "reserva legal".

Advirte que la norma acusada, vulnera en primer lugar, la "reserva legal", en la medida que las necesarias condiciones de seguridad que describe, no han sido señaladas por las leyes, observándose en segundo lugar que la conducta sancionable no es clara, puesto que no existe medida o definición alguna, para estimar qué elementos, documentos, condiciones y hechos pueden alterar la seguridad, salvo la apreciación subjetiva del funcionario público.

Asevera que la conducta sancionable no está determinada puesto que carece de precisión y de claridad, colocando al funcionario público en situación de tener que interpretar, al prestar el servicio de transporte, si los vehículos incumplen con las necesarias condiciones de seguridad, convirtiéndose con ello en legisladores, al crear conductas sancionables, que no han sido predeterminadas.

Señala así mismo, que la norma acusada, determina como conducta sancionable que los vehículos deben contar con las necesarias condiciones de seguridad, para prestar el servicio de transporte, por parte de empresas de transporte, donde no surge, por parte alguna, el principio de la legalidad, por no estar contenida la sanción en una ley, y el principio de tipicidad, al desconocer cuáles son las condiciones necesarias de seguridad, concluyendo que la conducta sancionable no es clara, es equívoca y no está predeterminada, vulnerándose así el artículo 29 de la Constitución Política.

Segundo cargo:

Manifiesta que la seguridad de los equipos es responsabilidad de los propietarios y no de las empresas de transporte, por mandato de la norma superior contenida en el parágrafo del artículo 140 del Decreto - Ley 2150 de 1995, que establece la obligación del propietario del vehículo de mantenerlo en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad, norma que es de superior jerarquía al Decreto 3366 de 2003; advirtiendo que la norma reglamentaria no puede legalmente modificar las condiciones señaladas en la superior, en la medida en que la responsabilidad en materia de seguridad y de las condiciones mecánicas es del propietario y no de las empresas de transporte.

II. CONTESTACIÓN

El Ministerio de Transporte mediante apoderado, refiriéndose al primer cargo, señala que el accionante se refiere a la expresión "*en vehículos sin las necesarias condiciones de seguridad*" del literal a) del artículo 14 del Decreto 3366 de 2003, la que acusa por vulnerar el principio de legalidad del artículo 29 de la Carta Política en su aparte de tipicidad, lo que estimó contraevidente frente a las demostraciones del mismo accionante, sobre el contenido del concepto "seguridad" en el transporte público terrestre automotor, efectuadas a través de las afirmaciones consignadas en los numerales cuarto, sexto y séptimo del capítulo de los hechos de la demanda, por medio de las cuales como principio rector y como objetivo, la seguridad es especificada, de tal forma

que no solamente tiene definición sino que no es teórica, es concreta y real, de conformidad con los reglamentos del transporte.

Precisa que la ley se ha ocupado del principio rector de la seguridad y procedió a citar los artículos 32 y 33 de la Ley 336 del 20 de diciembre de 1996.

Señala así mismo, que por disposición expresa del artículo 33 de la Ley 336 del 20 de diciembre de 1996, se establece que el Ministerio de Transporte, ostenta el poder reglamentario de que trata el artículo 189 de la Constitución Política, otorgado directamente por el legislador en materia de los controles, de la calidad de los equipos de operación del servicio público de transporte, aspectos que especifican y concretan el tema de la seguridad del transporte. Estima el Ministerio que en el desarrollo de esta facultad, es donde se ubica el elemento descriptor del literal a) del artículo 14 del Decreto 3366 de 2003, tal como sucede con las normas en blanco. No existiendo tal ausencia de definición, en consecuencia, no hay falta de tipicidad con relación al principio de legalidad, que rige también a esta norma.

Señala que la pretendida violación del principio de legalidad por vulneración de la tipicidad, es propia de los regímenes sancionatorios de la responsabilidad individual por delitos a titulo de culpa subjetiva y no bajo los conceptos de "infracción del transporte" con elementos descriptores que se definen en esos reglamentos, elementos todos del principio de legalidad, que responden a la verificación de requisitos y condiciones de cada modo de transporte y/o eventos previstos en normas expedidas con fundamento en la potestad reglamentaria, que le asiste al Ministerio de Transporte como rector del sector a nivel nacional.

Manifesta que la "infracción del transporte" se constituye en una ejecución que desconoce esos decálogos, cuya implantación en un régimen de sanciones, como lo es el Decreto 3366 de 2003, solamente responde a la inobservancia de esos requisitos, condiciones y exigencias técnicas ya consignadas en los reglamentos de cada evento y de cada modo de transporte, motivo por el cual estimó que el principio de legalidad, presente en el acto acusado, responde a

un ejercicio que emana de la potestad reglamentaria inicial del ejecutivo, que no implica la creación de faltas, sino la identificación de la infracción a una exigencia, condición y requisito de orden técnico, previstos con antelación en el reglamento.

Plantea que el ejercicio de la potestad reglamentaria del Ministerio de Transporte, respeta el principio de legalidad previsto en el artículo 29 de la Constitución Política, al establecer las normativas de cada evento o modo de transporte, condiciones que el Decreto 3366 de 2003, reproduce para efectos de constatación administrativa de su cumplimiento, coerción a su observancia, dando cuenta del postulado de tipicidad propio de la "infracción del transporte".

En cuanto al segundo cargo, manifiesta que se desvirtúa con las previsiones del artículo 9º de Ley 105 del 30 de diciembre de 1993, que establece como sujetos de las sanciones a las empresas de transporte público, precisando que es la propia ley, la que consagra las sanciones a imponer de conformidad con las disposiciones especiales que rigen cada modo de transporte, por violación a las mismas, en donde el Decreto 3366 de 2003, reproduce lo ya legislado y reglamentado.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El actor y el Ministerio de Transporte no alegaron de conclusión.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante esta Corporación solicita que se denieguen las pretensiones de la demanda porque, en su opinión, y frente al primer cargo formulado por el actor, considera que no le asiste la razón al demandante, pues tanto la Ley 105 de 1993, como la Ley 336 de 1996, consagran y desarrollan claramente el mencionado principio, lo que implica que el tema de seguridad ha sido ampliamente tratado por el legislador, y que la norma demandada, Decreto 3366 de 2003, se refiere a las infracciones o al

incumplimiento de cualquiera de las disposiciones citadas anteriormente.

Estima así mismo que la sanción de multa, para aquellas empresas de transporte público de pasajeros, que permitan la prestación del servicio sin el cumplimiento de las condiciones de seguridad, fue creada por el legislador en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, norma que específicamente fue declarada exequible por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-490 del 2 de octubre de 1997 y así mismo los sujetos de sanción están determinados por el artículo 9º del la Ley 105 de 1993.

Considera así mismo, que el Presidente de la República en ejercicio de la potestad reglamentaria consagrada en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, profirió el Decreto 3366 de 2003, con el objeto de garantizar la cumplida ejecución de la ley, sin que pueda determinarse que se esté creando una sanción, porque esta fue previamente creada por el legislador y se encuentra consagrada en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, norma que establece una graduación para la imposición de la pena.

Agrega que estima pertinente indicar, que si bien el Decreto Ley 2150 de 1995, establece que es obligación del propietario de cada vehículo mantenerlo en optimas condiciones mecánicas y de seguridad, no excluye la responsabilidad que le asiste a las empresas prestadoras del servicio de transporte público de pasajeros, quienes en aras de garantizar los derechos de los usuarios deben velar por el cumplimiento de las condiciones de seguridad establecidas en las distintas normas.

V. CONSIDERACIONES

Solicita el actor que se declare la nulidad del artículo 14 literal a) del Decreto 3366 del 21 de noviembre de 2003 "*Por el cual se establece el régimen de sanciones por infracciones a las normas de Transporte Público Terrestre Automotor y se determinan unos procedimientos*", expedido por el Gobierno Nacional - Ministerio de Transporte, que dice:

*«**Decreto 3366 de 2003**[2]*
(noviembre 21)

"Por el cual se establece el régimen de sanciones por infracciones a las normas de Transporte Terrestre Automotor y se determinan unos procedimientos".

El Presidente de la República de Colombia

En uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 y,

DECRETA

[...] Artículo 14. Serán sancionadas las empresas de transporte público colectivo de pasajeros y mixto del radio de acción metropolitano, municipal o distrital, con multa de once (11) a quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes, que incurran en las siguientes infracciones:

a) Permitir la prestación del servicio en vehículos sin las necesarias condiciones de seguridad;"

Las disposiciones de transporte público en Colombia se encuentran consagradas en las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 y sus Decretos reglamentarios 170 a 175 de 2001, las cuales consagran las normas para el servicio público de transporte terrestre automotor, en sus diferentes modalidades, colectivo, metropolitano, distrital y municipal de pasajeros, pasajeros por carretera, individual de pasajeros en taxis, terrestre automotor de carga, terrestre automotor especial y terrestre automotor mixto, respectivamente.

5.1. Primer cargo

El demandante sostiene que la norma acusada, vulnera los artículos 29 de la Constitución Política, y 140 del Decreto – Ley 2150 de 1995, por cuanto estima que no existe en materia de la operación de los vehículos, la definición del principio fundamental de "seguridad", pues ninguna de las leyes vigentes en el transporte terrestre automotor de servicio público, definen lo que comprende el concepto de "seguridad" en la actividad del transporte terrestre, resaltando además que sólo el legislador puede crear o modificar sanciones, cuya aplicación requiere que las conductas sean preexistentes, a menos que por

---

[2] *Diario Oficial N° 45.381 de 2003 (24 de noviembre)*

excepción la norma posterior resulte más favorable.

Estima que jurídicamente no pueden crearse sanciones mediante normas reglamentarias, dado que sólo la ley o una norma de igual jerarquía, puede crearlas o modificarlas, en la medida en que el contenido del artículo 29 de la Constitución Política, al referirse a leyes preexistentes, alude a leyes expedidas en el sentido formal, por el Congreso de la República, lo que ante el principio de legalidad, indica que sólo éste puede crear sanciones; y que el crearlas mediante una norma reglamentaria, vulnera la "reserva legal".

Señaló así mismo, que por disposición expresa del artículo 33 de la Ley 336 del 20 de diciembre de 1996, se establece que el Ministerio de Transporte ostenta el poder reglamentario de que trata el artículo 189 de la Constitución Política, otorgado directamente por el legislador en materia de los controles, de la calidad de los equipos de operación del servicio público de transporte, aspectos que especifican y concretan el tema de la seguridad del transporte, de tal manera que el contenido de este concepto está establecido en forma reglamentaria, siendo allí, donde se ubica el elemento descriptor del literal a) del artículo 14 del Decreto 3366 de 2003, tal como sucede con las normas en blanco, luego no hay tal ausencia de definición y, en consecuencia, no hay defecto de tipicidad con relación al principio de legalidad, que rige también esta norma.

Corresponde a la Sala determinar si en efecto mediante este decreto reglamentario se están creando sanciones que son de reserva del legislador.

El Decreto 3366 de 2003, del cual forma parte la norma acusada "*por el cual se establece el régimen de sanciones por infracciones a las normas de Transporte Público Terrestre Automotor y se determinan unos procedimientos*" tuvo como fundamento la Ley 105 de 1993 por medio de 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 de dictan otras disposiciones*" y la Ley 336 de 1996 por la cual "*se*

adopta el Estatuto Nacional de Transporte", y fue expedido en virtud de las facultades conferidas al Presidente de la República, por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política.

Estas normas preceptúan en la parte pertinente:

Ley 105 de 1993

(diciembre 30)

"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.

(...)

Artículo 2º.- Principios Fundamentales.

(...)

e. De la Seguridad: La seguridad de las personas constituye una prioridad del Sistema y del Sector Transporte.

Artículo 3º.- Principios del transporte público. 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 y se regirá por los siguientes principios:

I. DEL ACCESO AL TRANSPORTE:

El cual implica:

a. Que el usuario pueda transportarse a través del medio y modo que escoja en buenas condiciones de acceso, comodidad, calidad y seguridad.

2. DEL CARÁCTER DE SERVICIO PÚBLICO DEL TRANSPORTE:

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.

(...)

6. DE LA LIBERTAD DE EMPRESA:

Para la constitución de empresas o de formas asociativas de transporte no se podrán exigir otros requisitos que los establecidos en las normas legales y en los reglamentos respectivos.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, para acceder a la prestación del servicio público, las empresas, formas asociativas de transporte y de economía solidaria deberán estar habilitadas por el Estado. Para asumir esa responsabilidad, acreditarán condiciones que demuestren capacidad técnica, operativa, financiera, de seguridad y procedencia del capital aportado.

Las autoridades sólo podrán aplicar las restricciones a la iniciativa privada establecidas en la Ley, que tiendan a evitar la competencia desleal, el abuso

que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado, para garantizar la eficiencia del sistema y el principio de seguridad.

El Gobierno Nacional a través del Ministerio de Transporte o sus organismos adscritos reglamentará las condiciones de carácter técnico u operativo para la prestación del servicio, con base en estudios de demanda potencial y capacidad transportadora.

El transporte de carga será prestado por personas naturales o jurídicas debidamente autorizadas por las autoridades y el Gobierno Nacional regulará su funcionamiento. El Gobierno establecerá los lineamientos para que el transporte de carga se lleve a cabo bajo condiciones de seguridad y eficiencia. Igualmente no existirán restricciones para rutas y frecuencias, estas serán determinadas por el mercado. El Gobierno Nacional podrá establecer condiciones técnicas y de seguridad para la prestación del servicio y su control será responsabilidad de las autoridades de tránsito.

7. DE LOS PERMISOS O CONTRATOS DE CONCESIÓN:

Sin perjuicio de lo previsto en tratados, acuerdos o convenios de carácter internacional, la prestación del servicio de transporte público estará sujeta a la expedición de un permiso o contrato de concesión u operación por parte de la autoridad competente.

Quien cumpla con las exigencias que al respecto se establezcan, tendrá derecho a ese permiso o contrato de concesión u operación. Quedan incluidos dentro de este literal los servicios de transportes especiales.

(...)

Artículo 9° SUJETO 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 del 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:

Amonestación.

Multas.

Suspensión de matrículas, licencias, registros o permisos de operación.

Suspensión o cancelación de la licencia de funcionamiento de la empresa transportadora.

Inmovilización o retención de vehículos."

Ley 336 de 1996

(diciembre 20)

"Por la cual se adopta el estatuto nacional de transporte".

(...)

Artículo 2º. La seguridad especialmente la relacionada con la protección de los usuarios, constituye prioridad esencial en la actividad del sector y del sistema de transporte.

Artículo 3º. Para los efectos pertinentes, en la regulación del transporte público las autoridades competentes exigirán y verificarán las condiciones de seguridad, comodidad y accesibilidad requeridas para garantizarle a los habitantes la eficiente prestación del servicio básico y de los demás niveles que se establezcan al interior de cada modo, dándole la prioridad a la utilización de medios de transporte masivo. En todo caso, el Estado regulará y vigilará la industria del transporte en los términos previstos en los artículos 333 y 334 de la Constitución Política.

Artículo 4º. El transporte gozará de la especial protección estatal y estará sometido a las condiciones y beneficios establecidos por las disposiciones reguladoras de la materia, las que se incluirán en el Plan Nacional de Desarrollo, y como servicio público continuará bajo la dirección, regulación y control del Estado, sin perjuicio de que su prestación pueda serle encomendada a los particulares.

Artículo 5º. El carácter de servicio público esencial bajo la regulación del Estado que la ley le otorga a la operación de las empresas de transporte público, implicará la prelación del interés general sobre el particular, especialmente en cuanto a la garantía de la prestación del servicio y a la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones que señale el Reglamento para cada Modo.

(...)

Artículo 6º. Por actividad transportadora se entiende un 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.

(...)

Artículo 8º. Bajo la suprema Dirección y Tutela Administrativa del Gobierno Nacional a través del Ministerio de Transporte, las autoridades que conforman el Sector y el Sistema de transporte serán las encargadas de la organización, vigilancia y control de la actividad transportadora dentro de su jurisdicción y ejercerán sus funciones con base en los criterios de colaboración y armonía propios de su pertenencia al orden estatal.

Artículo 9º-El servicio público de transporte dentro del país tiene un alcance nacional y se prestará por empresas, personas naturales o jurídicas, legalmente constituidas de acuerdo con las disposiciones colombianas y debidamente habilitadas por la autoridad de transporte competente.

(...)

Artículo 10.-Para los efectos de la presente ley 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.

(...)
Artículo 11.-Las empresas interesadas en prestar el servicio público de transporte o constituidas para tal fin, deberán solicitar y obtener habilitación para operar.
La habilitación, para efectos de esta ley, es la autorización expedida por la autoridad competente en cada modo de transporte para la prestación del servicio público de transporte.
El Gobierno Nacional fijará las condiciones para el otorgamiento de la habilitación, en materia de organización y capacidad económica y técnica, igualmente, señalará los requisitos que deberán acreditar los operadores, tales como estados financieros debidamente certificados, demostración de la existencia del capital suscrito y pagado, y patrimonio bruto, comprobación del origen del capital aportado por los socios, propietarios o accionistas, propiedad, posesión o vinculación de equipos de transporte, factores de seguridad, ámbito de operación y necesidades del servicio.

Artículo 12.- En desarrollo de lo establecido en el artículo anterior, para efectos de las condiciones sobre organización, deberán tenerse en cuenta, entre otros, la estructura establecida para la dirección y administración de la empresa, los sistemas de selección del recurso humano y la disponibilidad de las instalaciones adecuadas para su funcionamiento.
Para efectos de las condiciones de carácter técnico, se tendrán en cuenta, entre otras, la preparación especializada de quienes tengan a su cargo la administración y operación de la empresa así como los avances técnicos utilizados para la prestación del servicio.
Para efectos de las condiciones sobre seguridad se tendrán en cuenta, entre otras, la implantación de programas de reposición, revisión y mantenimiento de los equipos, los sistemas de abastecimiento de combustibles y los mecanismos de protección a los pasajeros y a la carga.
Para efectos de las condiciones relacionadas con la capacidad financiera y origen de los recursos, se tendrán en cuenta, entre otras, las últimas declaraciones de renta y los estados financieros actuales y anteriores debidamente certificados, confrontando el capital pagado, patrimonio neto y bruto, los análisis financieros requeridos, así como los demás mecanismos establecidos por las disposiciones vigentes para verificar el origen del capital invertido.
(...)
Artículo 18.- El permiso para prestar el servicio público de transporte es revocable e intransferible, y obliga a su beneficiario a cumplir lo autorizado bajo las condiciones en él establecidas.
(...)

Artículo 31°. Los equipos destinados al servicio público de transporte en cualquier modo, deberán cumplir con las condiciones de peso, dimensiones, capacidad, comodidad, de control gráfico o electrónico de velocidad máxima, de control a la contaminación del medio ambiente, y otras especificaciones técnicas, de acuerdo con lo que se señale en el reglamento respectivo, para efectos de la homologación correspondiente.

Parágrafo. Por razones de seguridad vial, el nuevo Código Nacional de Tránsito Terrestre deberá estipular, desarrollar y reglamentar la obligación de la revisión técnico mecánica vehicular en transporte público y privado y con tal objetivo adoptar una política nacional de centros de diagnóstico automotor.

(...)

Artículo 44. De conformidad con lo establecido por el Artículo 9° de la Ley 105 de 1993, y para efectos de determinar los sujetos y las sanciones a imponer, se tendrá en cuenta los criterios que se señalan en las normas siguientes.

Artículo 45. La amonestación será escrita y consistirá en la exigencia perentoria al sujeto para que adopte las medidas tendientes a superar la alteración en la prestación del servicio que ha generado su conducta.

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:

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) En los casos de incremento o disminución de las tarifas o de prestación de servicios no autorizados, o cuando se compruebe que el equipo excede los límites permitidos sobre dimensiones, peso o carga, eventos en los cuales se impondrá el máximo de la multa permitida.
e) En todos los demás casos de conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas del transporte.
PARÁGRAFO. Para la aplicación de las multas a que se refiere el presente artículo, se tendrán en cuenta los siguientes parámetros relacionados con cada modo de transporte:
a. Transporte Terrestre: de uno (1) a quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
b. Transporte Fluvial: de uno (1) a un mil (1.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
c. Transporte Férreo: de uno (1) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
d. Transporte Marítimo: de uno (1) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
e. Transporte Aéreo: de uno (1) a dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
En la tasación de las multas, la autoridad competente tendrá en cuenta la gravedad de la conducta, el nivel de reincidencia del sujeto infractor, el grado de culpabilidad y la dimensión de la perturbación social causada."

De las normas anteriores que sirvieron de fundamento al acto acusado en particular de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, se infiere que si bien la multa constituye una de las sanciones a imponer en caso de infracciones en materia de transporte, la conducta prevista en el literal a) que se demanda, relativa a "*permitir la prestación del servicio sin las necesarias condiciones de seguridad*", resulta demasiada amplia y vaga, puesto que bajo

ese criterio pueden considerarse múltiples situaciones que atentan contra la seguridad.

En estas condiciones, en primer lugar se está creando, vía reglamento, una conducta sancionable que no está expresamente prevista por el legislador, puesto que la "*seguridad*" es un elemento que está involucrado en forma directa o indirecta en casi todas las conductas constitutivas de infracción y bajo ese supuesto podrán comprenderse varias de ellas y, en segundo lugar, mientras que el artículo 46 de la Ley 336 de 1996 establece un máximo y un mínimo para efectos de la graduación de la sanción de multa, entre uno (1) y dos mil (2000) salarios mínimos mensuales vigentes, la norma acusada varía esos límites de once (11) a quince (15) salarios mínimos mensuales vigentes, haciendo menos gravosa la sanción sin ningún soporte legal en un aspecto tan sensible como el de la seguridad.

La Sala en sentencia de 29 de julio de 2010[3], entre otras, ha sostenido que el régimen sancionatorio en materia de transporte es de reserva del legislador. Dijo la Sala:

> "No obstante lo anterior, la Sala debe señalar en forma categórica que el precitado Ministro de Transporte, si bien está facultado para proferir ese tipo de reglamentos derivados o de segundo grado, no lo está para proferir normas en materia sancionatoria, las cuales se encuentran reservadas al legislador, quien como es sabido definió el régimen de sanciones en materia de transporte en el título IX de la Ley 336 de 1996. (...) La norma transcrita [ARTÍCULO 46] se ocupa específicamente de la sanción de multa, al indicar las conductas que son susceptibles de esa sanción y su graduación o parámetros para el efecto, señalando para el transporte terrestre un rango de uno (1) a setecientos (700) salarios mínimos mensuales vigentes. Los términos en que regula su aplicación permite inferir que la multa es la sanción a imponer como regla general en todos los casos o conductas de los referidos sujetos que constituyan violación a las normas de transporte, en tanto que las demás clases de sanciones vienen a ser excepcionales en cuanto se aplican en la medida en que estén previstas o indicadas expresamente para casos o conductas específicas, tal como aparece consignado en el literal e) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996. En efecto, ese artículo, además de señalar en los literales a), b), c) y d) conductas o casos que son susceptibles de sanción con multa, prevé en su literal e) que también lo son todos los casos de conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas de transporte. La Sala, mediante providencia de fecha 17 de julio de

[3] Expediente: 2002-00249, Actora: COLFECAR, M.P. Dr, Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

> 2008, proferida dentro del expediente 11001 0324 000 2004 00092 01, Consejero Ponente: Doctor RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, al referirse al tema señaló: "En ese orden, la misma ley tiene ya tipificadas las faltas y señaladas sus respectivas sanciones para todos los modos, de tal forma que a la luz de la norma en comento, lo que le corresponde a las autoridades competentes es verificar si una determinada conducta o situación generada por cualquiera de los referidos sujetos, constituye o no violación de alguna norma de transporte, y si la ley 336 de 1996 o cualquiera otra norma de rango legal no le asigna una sanción específica y distinta a multa, esa conducta será sancionable con ésta, es decir, pecuniariamente, dentro de los rangos precisados en el parágrafo atrás transcrito del comentado artículo 46 de la Ley 336. "[...] tal artículo 46 tipifica las conductas que constituyen faltas que deben ser sancionadas con multa, dentro del rango que él señala, pues eleva a falta toda violación de normas del transporte, y dicha sanción la hace extensiva o la circunscribe a todas esas faltas que no tengan señalada una sanción distinta o específica. Por eso, además, es una norma que ha de integrarse con otras, según lo precisó la Sala en sentencia de 3 de mayo de 2007". Así las cosas y como quiera que en el ordenamiento jurídico colombiano el régimen sancionatorio en materia de tránsito es del resorte exclusivo del legislador, ha de concluirse que al no encontrarse tipificada en el capítulo IX de la Ley 336 de 1996 la conducta de que trata el artículo 6° de la Resolución 3666 del 9 de mayo de 2001, habrá de decretarse su nulidad, no sin antes señalar que ninguna de las disposiciones del Código Nacional de Tránsito Terrestre ni de la Ley 336 de 1996 le atribuyen facultades al ejecutivo para tipificar infracciones y menos aún para determinar las sanciones respectivas." (negrilla fuera de texto)

Luego, al disponer la norma demandada como infracción la conducta consistente en "*permitir la prestación del servicio en vehículos sin las necesarias condiciones de seguridad*" y su correspondiente sanción, el Presidente de la República se excedió en el ejercicio de la potestad reglamentaria, máxima cuando varió los límites legales que graduaban la sanción por infracciones a la seguridad por parte de las empresas de transporte.

Lo que el actor cuestionó y esta sentencia reconoce es que el Gobierno Nacional, so pretexto de reglamentar las sanciones aplicables a esas infracciones, estableció un régimen sancionatorio sin tener facultad para ello, por lo que procede la declaratoria de nulidad del aparte demandado.

5.2. Segundo cargo

Manifiesta el actor, que la seguridad de los equipos es responsabilidad de los propietarios y no de las empresas de transporte, por mandato de la norma superior, contenida en el parágrafo del artículo 140 del Decreto - Ley 2150 de 1995, que establece la obligación del propietario del vehículo de mantenerlo en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad, norma que siendo de superior jerarquía al Decreto 3366 de 2003, implica que esta última no pueda legalmente modificar las condiciones señaladas en la superior, en la medida que la responsabilidad en materia de seguridad y de las condiciones mecánicas es del propietario y no de las empresas de transporte.

Para resolver, la Sala considera necesario hacer las siguientes precisiones:

El transporte en Colombia es un servicio público cuya regulación está a cargo del Estado, quien ejercerá el control y la vigilancia para su adecuada prestación en condiciones de calidad, oportunidad y seguridad. (Art. 3 Ley 105/1993, Art. 4 Ley 336/96)

La prestación del servicio público de transporte puede efectuarse por empresas, personas naturales o jurídicas legalmente constituidas, las cuales deben solicitar y obtener habilitación para operar dicho servicio, para lo cual éstas deben acreditar el cumplimiento de unos requisitos que garanticen la movilización de las personas o cosas por medio de vehículos apropiados y en condiciones de calidad y seguridad de los usuarios.

Por lo tanto, cuando los operadores o empresas de transporte obtienen por parte del Gobierno Nacional el permiso para prestar el servicio público de transporte, éstas quedan obligadas a cumplir lo autorizado bajo las condiciones establecidas en dicho permiso. (Art. 18 ibidem)

Las disposiciones legales que regulan el transporte, le otorgan el carácter de servicio público esencial, en donde prevalece el interés general sobre el particular, en especial lo relacionado con la garantía de la prestación del servicio, la protección y seguridad de los usuarios del mismo, conforme a los

derechos y obligaciones establecidas en la Constitución, en la ley y en los reglamentos.

Dicho servicio puede ser prestado por las empresas de transporte directamente o mediante contratos de vinculación en virtud de los cuales, los propietarios incorporan al parque automotor de dicha la empresa sus vehículos para la prestación del servicio de transporte público.

El artículo 9 de la Ley 105 de 1993 dispone:

> "Artículo 9° SUJETO 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 del 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."

Según el texto transcrito resulta claro que no solo los operadores o las empresas de transporte sino también los propietarios de los vehículos, son sujetos de las sanciones por infracciones a las normas reguladoras del transporte público.

Carece entonces de fundamento el cargo formulado en este sentido.

Los argumentos anteriores constituyen razón suficiente para declarar la nulidad del literal a) del artículo 14 del Decreto 3366 de 2003.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A :

DECLÁRASE la nulidad del literal a) del artículo 14 del Decreto 3366 de 2003 "*Por el cual se establece el régimen de sanciones por infracciones a las normas de Transporte Terrestre Automotor y se determinan unos procedimientos*".

Cópiese, notifíquese y cúmplase

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión de 13 de octubre de 2011.

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO
Presidente

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO