

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

RESOLUCIÓN No. 004700 DE 2009

(29 SET) 2009

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No. 00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

EL DIRECTOR DE TRANSPORTE Y TRÁNSITO

En uso de las facultades legales, estatutarias y en especial las conferidas por el Código Contencioso Administrativo y por los Decretos 2053 de 2003 y 174 de 2001, y

CONSIDERANDO

Que el Representante Legal de la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, mediante oficios radicados bajo los Nos. 004123 del 18 de mayo, 004547 del 1º de junio y 006468 del 3 de agosto de 2006, solicitó la desvinculación administrativa del vehículo de Placas **XWJ - 651** de conformidad con lo ordenado en el artículo 57 del Decreto 171 de 2001.

Que la Dirección Territorial Santander expidió la Resolución No. 00070 del 15 de junio de 2007 a través de la cual se autoriza la desvinculación del vehículo de Placas **XWJ - 651** afiliado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, por las razones expuestas en la parte considerativa de dicha providencia.

Que el mencionado acto administrativo fue notificado de manera personal al Representante Legal de la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, el día 22 de junio de 2007 y a la propietaria del vehículo de Placas **XWJ - 651** señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA** el 13 de julio de 2007, quien a través de escrito radicado el 23 de julio de 2007 bajo el No. 0006911, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, contra la Resolución No. 00070 de 2007, estando dentro del término legal para hacerlo, el primero de los cuales fue resuelto por medio de la Resolución No. 00096 del 30 de agosto de 2007, con la cual se confirmó el acto impugnado y por lo cual se remitió el expediente a este Despacho para decidir la apelación.

ARGUMENTOS DE LA APELANTE

Los argumentos expuestos por la impugnante se sintetizan así:

Manifiesta que el vehículo de placas **XWJ - 651** de su propiedad, se vinculó a la empresa **LUSITANIA** desde el año 1986 y que desde el año 2000 la empresa no lo

43

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

programó en ninguna ruta ni le tramitó la tarjeta de operación, que dicha empresa solicitó su desvinculación administrativa con fundamento en el artículo 57 del Decreto 171 de 2001, para lo cual presentó los correspondientes descargos previamente a la expedición de la Resolución No. 00070 del 15 de junio de 2007, a través de la cual se ordenó la desvinculación del vehículo mencionado.

Aduce que sobre la causal segunda a que se refiere el peticionario de la desvinculación, donde afirma que no existe documento alguno que pruebe que los documentos fueron radicados en la citada empresa para el trámite de la tarjeta de operación, puede demostrar que efectivamente si se radicaron dichos documentos en dos oportunidades en el 2006, toda vez que la misma por intermedio del Subgerente, el 12 de octubre del mismo año afirmó: *"Me permito comunicarles que yo sí las recibí, a través del Dr. Gonzalo Martínez (sic) con los requisitos exigidos, pero por orden de la gerencia, debían ponerse los vehículos a paz y salvo por concepto de administración con los valores que el señor gerente según dijo debían (sic) los mismos, lo cual ha impedido que se les tramite el documento correspondiente, lo cual no he podido hacer. Sigue diciendo: "... estos papeles se perdieron de mi oficina desde comienzos de Septiembre de este año y si ustedes tienen copia de los mismos o conservaron algunos originales, les agradecería tomaran una copia y me los envían (sic) nuevamente para darles trámite, si la gerencia me autoriza"*, por lo cual asegura la apelante que los documentos fueron radicados por última vez en la empresa el 17 de febrero de 2007, y que con lo expuesto se nota la falta de seriedad de una empresa que cumple un servicio público esencial y que debe ceñirse al ordenamiento legal.

Frente a lo anterior expresa que todo lo dio a conocer al Ministerio a través del radicado 9377 del 2 de noviembre de 2006, el que solicita se tenga como prueba en la presente actuación.

Arguye que frente a la causal tercera se encuentra una certificación firmada por la revisora fiscal en donde señala que la deuda asciende a la suma de \$7.789.023 por administración que no corresponde a lo pactado en los contratos ya que al solicitarle a la empresa información de los saldos desde el año 2003 hasta el 2006 para los vehículos de su familia, la misma no respondió, en razón a que ello no aparece en los estados financieros presentados por la empresa, lo que configura una adulteración del sistema contable ya que estos conceptos (por administración) son cargados previamente a cada uno de los automotores.

Asegura que no es competencia del Ministerio de Transporte dirimir conflictos generados en la administración de la sociedad y que esta causal no puede ser tenida en cuenta, toda vez que debe ser resuelta por un Juez de la República y que esas circunstancias invalidan los argumentos por los cuales se quiere pedir la desvinculación del vehículo de placas XWJ - 651.

Manifiesta que la empresa quiere desvincular los vehículos de su propiedad porque quiere hacerse a esos cupos y comercializarlos con intermediarios y solicita se incluya como material probatorio la comunicación del 15 de marzo de 2007 radicada en la empresa LUSITANIA S.A., con el No. 138.

De otro lado cita el Decreto 171 de 2001 en lo atinente a la tarjeta de operación; enumera los requisitos que se necesitan para su renovación y señala que los

29 SET 2009

44

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA, propietaria del vehículo de placas XWJ - 651 vinculado a la EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A., contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

documentos que el propietario debe allegar como son los puntos 3, 4, 5 y 6 fueron presentados ante la empresa varias veces y que la norma referida impone a la empresa la obligación de gestionar las tarjetas de operación de todos sus equipos y entregarlas a sus propietarios y que la empresa no podrá cobrar suma alguna por este trámite.

Cita además la Sentencia T - 922 de 2002 que dice que en relación con la tarjeta de operación existe una situación jurídica de subordinación y que reside en cabeza de las empresas de transporte, la obligación de gestionar dichos documentos ante las autoridades correspondientes ya que la tarjeta de operación es requisito sine qua non para poder movilizar los vehículos vinculados a las empresas y que debe tenerse en cuenta el concepto del Consejo de Estado mediante el cual absolvió una consulta formulada por el Ministerio de Transporte.

Arguye que el párrafo 1º del artículo 57 del Decreto 171 de 2001, establece que la empresa tiene la obligación de permitir que el vehículo continúe trabajando en la misma forma en que lo venía haciendo hasta que se decida la desvinculación y que según el concepto del Consejo de Estado, la desvinculación administrativa quedará en firme cuando se hayan agotado todas las instancias y por ello la mencionada empresa está vulnerando de manera grave el derecho al trabajo por lo que solicita que se niegue la desvinculación administrativa; que se ordene tramitar la tarjeta de operación y como consecuencia programar este vehículo dentro del plan de rodamiento.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Para el caso del servicio de transporte, el Congreso Nacional expidió las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996. La primera de las citadas disposiciones prescribe, en su artículo 3º, 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. La segunda norma, por su parte, en su artículo 5, contempla lo siguiente:

"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."

En desarrollo de la Ley 336 de 1996 el Gobierno Nacional reglamentó el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera a través del Decreto 171 del 5 de febrero de 2001 que en sus artículos 54, 57 y 58 señala:

"ARTÍCULO 54. CONTRATO DE VINCULACIÓN. El contrato de vinculación del equipo se regirá por las normas del derecho privado, debiendo contener como mínimo las obligaciones, derechos y prohibiciones de cada una de las partes, su término, causales de terminación y preavisos requeridos para ello, así como aquellas condiciones especiales que permitan definir la existencia de prórrogas automáticas, las obligaciones de tipo pecuniario y los mecanismos alternativos de solución de conflictos al que se sujetarán las partes.

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

Igualmente, el clausulado del contrato deberá contener en forma detallada los ítems que conformarán los cobros y pagos a que se comprometen las partes y su periodicidad. De acuerdo con esta, la empresa expedirá al propietario del vehículo un extracto que contenga en forma discriminada los rubros y montos, cobrados y pagados, por cada concepto.

Cuando el vehículo haya sido adquirido mediante arrendamiento financiero - leasing, el contrato de vinculación lo suscribirá el poseedor del vehículo o locatario, previa autorización expresa del representante legal de la sociedad de leasing.

Los vehículos que sean de propiedad de la empresa habilitada, se entenderán vinculados a la misma sin que para ello sea necesario la celebración del contrato de vinculación.

(...)

ARTÍCULO 57. DESVINCULACIÓN ADMINISTRATIVA POR SOLICITUD DE LA EMPRESA. Vencido el contrato de vinculación, cuando no exista acuerdo entre las partes, el representante legal de la empresa podrá solicitar al Ministerio de Transporte su desvinculación, invocando alguna de las siguientes causales imputables al propietario del vehículo:

1. No cumplir con el plan de rodamiento registrado por la empresa ante el Ministerio de Transporte.
2. No acreditar oportunamente ante la empresa la totalidad de los requisitos exigidos en el presente Decreto o en los reglamentos para el trámite de los documentos de transporte.
3. No cancelar oportunamente a la empresa las sumas pactadas en el contrato de vinculación.
4. Negarse a efectuar el mantenimiento preventivo del vehículo, de acuerdo con el programa señalado por la empresa.
5. No efectuar los aportes obligatorios al fondo de reposición de la empresa.

PARÁGRAFO PRIMERO.- La empresa a la cual está vinculado el vehículo, tiene la obligación de permitir que continúe trabajando en la misma forma como lo venía haciendo hasta que se decida sobre la desvinculación.

PARÁGRAFO SEGUNDO.- Si con la desvinculación que autorice el Ministerio de Transporte se afecta la capacidad transportadora mínima exigida a la empresa, ésta tendrá un plazo de seis (6) meses improrrogables, contados a partir de la ejecutoria de la resolución correspondiente, para suplir esta deficiencia en su parque automotor.

Si en ese plazo no sustituye el vehículo, se procederá a ajustar la capacidad transportadora de la empresa, reduciéndola en esta unidad.

ARTÍCULO 58.- PROCEDIMIENTO. Para efecto de la desvinculación administrativa establecida en los artículos anteriores se observará el siguiente procedimiento:

1. Petición elevada ante el Ministerio de Transporte, indicando las razones por las cuales solicita la desvinculación, adjuntando copia del contrato de vinculación y anexando para ello las pruebas respectivas.
2. Traslado de la solicitud de desvinculación al propietario del vehículo o al representante legal de la empresa, según el caso, por el término de cinco (5)

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

días para que presente por escrito sus descargos y las pruebas que pretende hacer valer.

3. *Decisión dentro de los quince (15) días siguientes, mediante resolución motivada.*

La Resolución que ordena la desvinculación del vehículo, proferida por el Ministerio de Transporte, remplazará el paz y salvo que debe expedir la empresa, sin perjuicio de las acciones civiles y comerciales que se desprenden del contrato de vinculación suscrito entre las partes".

El artículo 57 ibidem, señala que para efectos de desvincular un vehículo por solicitud de la empresa, se deben dar los siguientes presupuestos:

1. Que el contrato se encuentre vencido.
2. Que no exista acuerdo entre las partes.
3. Que se invoque alguna de las causales previstas en el mismo artículo y que sean imputables al propietario del vehículo.

Hechas las citas de orden legal precedentes, este Despacho procede a analizar los documentos aportados en el expediente y en consecuencia se permite hacer las siguientes precisiones:

Obra en el expediente la primera solicitud de desvinculación formulada por la empresa y dirigida al Director Territorial Santander del 18 de mayo de 2006, radicada bajo el No. 004123 en la que señaló:

"1. Los días 15 de Junio de 1.990 y 6 de Julio de 1.994, la SRA. ALBA PATRICIA GONZALEZ (sic) PLATA, suscribió CONTRATOS DE VINCULACIÓN en calidad de PROPIETARIA del vehículo de placas XWJ 651. El término pactado para la duración de los contratos fue de dos (2) años y posteriormente se renovaron sucesivamente, el primero de ellos hasta el 30 de Diciembre de 2000 y el segundo hasta el 30 de Julio de 1.996, razón por la cual los dos contratos se encuentran vencidos".

Otra causal que se invoca es que la tarjeta de operación del citado automotor se encuentra vencida, sin que a la fecha la propietaria del vehículo de placas XWJ - 651 haya presentado documentación necesaria para tramitar la nueva y que según comunicación del 26 de abril de 2006, requirió a la señora González Plata, y antes a través de su esposo para lograr la desvinculación de común acuerdo, lo cual no se dio además que se ha sustraído del pago de cuotas de administración, ocasionando una situación de incertidumbre porque ni desvincula el vehículo, ni acepta la obligaciones relacionadas con la vinculación del citado automotor.

Otra situación que plantea es que la propietaria del vehículo de placas XWJ - 651 no ha puesto los documentos y seguros al día, y que no ha sometido el vehículo a la revisión técnico - mecánica por lo cual no está apto ni jurídica, ni materialmente para la prestación del servicio de transporte terrestre.

Junto con esta petición anexa:

- Contratos de vinculación suscritos el 14 de junio de 1990, válido hasta el 30 de julio de 1992 y del 5 de julio de 1994, válido hasta el 30 de julio de 1996.

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

- Fotocopias pólizas de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual de Seguros del Estado.
- Tarjeta de operación No. 0013126 con vencimiento del 03/07/00.
- Fotocopia de la ficha técnica.
- Fotocopia Hoja de vida de la propietaria del vehículo.
- Fotocopia de la certificación expedida por la Inspección de Tránsito y Transporte de Barrancabermeja sobre los propietarios que ha tenido el automotor figurando la actual.
- Certificación del Revisor Fiscal en la que se señala que la propietaria del vehículo se encuentra en mora por concepto de administración y adeuda la suma de \$7.789.023 desde el mes de marzo de 2000 hasta el 30 de abril de 2006.
- Comunicación de la Secretaria al Gerente de la empresa en la que expresa: *"(...) me permito certificar que a la fecha no he recibido los documentos exigidos por ley, para tramitar la tarjeta de operación de los vehículos de placas XWJ - 651, XLB - 802 y SWB - 863, además no soy la persona encargada para recibir dichos documentos, ni tramitar las tarjeta (sic) de operación"*.

La segunda petición de desvinculación presentada, data del 1º de junio de 2006 radicada bajo el No. 004547 donde anexa la primera solicitud ya mencionada con presentación personal ante Notario del 31 de mayo de 2006.

Por otra parte, obra en el expediente a folio 30 del cuaderno 2, comunicación de la Dirección Territorial Santander No. MT - 0468 - 2 - 0954 del 15 de junio de 2006 remitida al Gerente de la EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A. en la que se señaló:

"Asunto: Desvinculación Administrativa

De manera atenta le informo que el Decreto 171 de 2001 en su artículo 57, señala taxativamente las causales de desvinculación administrativa por solicitud de la empresa.

Por lo tanto y a fin de dar tramite (sic) a su solicitud de desvinculación del vehículo XWJ-651 le solicito señalar expresamente cual (sic) es la causal (es) que invoca para proceder de manera inmediata a surtir el procedimiento señalado en el citado Decreto, toda vez que no existe claridad al respecto. (...)"

En respuesta al requerimiento formulado, la empresa radicó la comunicación No.006468 del 3 de agosto de 2006 en la que expresó que las causales que invoca para solicitar la desvinculación son las contempladas en los numerales segundo, tercero y cuarto del Decreto 171 de 2001 y que además de ello, existe otra razón como lo es que el vehículo de placas XWJ - 651 de propiedad de la señora ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA, fue reemplazado por el vehículo de placas XLB - 576 de propiedad de la misma familia MARTÍNEZ GONZÁLEZ, razón por la cual la capacidad transportadora del primer automotor citado está siendo ocupada por el segundo vehículo mencionado.

Frente a lo anterior es relevante aclarar que con el precitado escrito no se anexó ninguna clase de pruebas documentales o requerimientos relacionados con la demostración de la incursión de las causales del artículo 57 del Decreto 171 de 2001, que invoca el peticionario de la desvinculación.

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

En este orden de ideas y conforme a los hechos enunciados, este Despacho al analizar y verificar la solicitud de desvinculación presentada, no se entiende por qué motivo la mencionada empresa esperó seis (6) años después del vencimiento de la tarjeta de operación para solicitar la desvinculación administrativa y dentro de las causales invocadas señala la de no acreditar oportunamente ante la empresa la totalidad de los requisitos para el trámite de los documentos de transporte; no cancelar oportunamente las sumas pactadas en el contrato de vinculación y negarse a efectuar el mantenimiento preventivo del vehículo conforme al programa señalado por la empresa.

En lo atinente a la renovación de la tarjeta de operación que es un requisito sine qua non para desarrollar la actividad transportadora y por supuesto la inclusión en las rutas donde prestaría el servicio correspondiente, programación en el plan de rodamiento expedido previamente por la empresa; cabe anotar que tampoco se encontró requerimiento alguno por parte de la empresa para que presentara los documentos respectivos para el trámite correspondiente que es de su incumbencia, de lo contrario es imposible cumplir con este numeral por parte de los vinculados. Pues de ello se desprende otra casual como es la de no acreditar oportunamente ante la empresa la totalidad de los requisitos exigidos para el trámite de los documentos de transporte, toda vez que es responsabilidad tanto de la empresa solicitarlos y tramitarlos oportunamente como de la vinculada presentarlos, por tal razón este Despacho no le halla la razón como argumento válido teniendo en cuenta que la solicitud de desvinculación no está amparada por pruebas que demuestren que efectivamente la propietaria del vehículo de placas XWJ - 651 haya incurrido en estas causales.

Lo anterior en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 66 del Decreto 171 de 2001 que contempla:

"OBLIGACIÓN DE GESTIONARLA. Es obligación de las empresas gestionar las tarjetas de operación de la totalidad de su parque automotor y de entregarlas oportunamente a sus propietarios, debiendo solicitar su renovación por lo menos con dos (2) meses de anticipación a la fecha de vencimiento.

En ningún caso la empresa podrá cobrar suma alguna a los propietarios de los vehículos por concepto de la gestión de la tarjeta de operación".

En cuanto a la otra causal que cita como lo es la de no cancelar oportunamente a la empresa las sumas pactadas en el contrato de vinculación, al examinar la certificación del 12 de mayo de 2006 suscrita por el Revisor Fiscal de la empresa en la que dice que revisados los archivos el vehículo de **placas XWJ - 651** de propiedad de la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ**, se encuentra en mora en el pago de administración desde el mes de marzo del año 2000 hasta el 30 de abril de 2006, adeudando la suma de SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL VEINTITRÉS PESOS M/C (\$7.789.023), se considera que la misma se contradice con la carta dirigida al doctor Gonzalo Martínez Salcedo - Miembro de la Junta Directiva de Lusitania S.A. y a los señores: Patricia González Plata entre otros y suscrita por la Contadora de la EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A. en la que se señala:

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

"Me permito certificar que a la fecha 31 de Marzo del 2.006, los vehículos enumerados a continuación presentaban los siguientes saldos generales en los registros contables de la Empresa.

PLACA	CLASE	PROPIETARIO	SALDO
XWJ 651	BUS	PATRICIA GONZÁLEZ	Ninguno

En fechas anteriores a Marzo 31 de 2.006, no existen en la contabilidad de la Empresa cargos por administración distintos a los aquí descritos. Respecto a los vehículos XWJ 651 y SWB 863; estos pagaron la administración en la Ruta a Rionegro, hasta la fecha en que se ordenó su salida de la programación ordenada por la empresa, porque esta se descuenta diariamente, y estos vehículos quedan a paz y salvo por concepto de administración a su salida de la Ruta.

El Gerente es quien nos ordena los valores por administración que se deben cobrar en cada Ruta, los cuales se empiezan a cargar a partir del momento en que se empieza a programarlos en la(s) ruta(s) que el gerente determinó (s) (sic), lo cual se debe establecer en un contrato de administración que cumpla con los requisitos legales establecidos por las autoridades de transporte. Por lo tanto los valores determinados por administración se cobran o se cargan en la contabilidad periódicamente (diario, semanal, quincenal o mensual) y (sic) no en cualquier momento, porque están sujetos a unas cláusulas establecidas en los mismos, que no puede (sic) modificarse a motu proprio.

Como contadora de la Empresa no recibo copia de esos contratos, y solo conozco los valores que determina anualmente la gerencia para reajustar los cargos que periódicamente se establecieron (diaria, semanal, quincenal o mensual) a cada vehículo, según la(s) ruta(s) que esté prestando".

Cabe precisar que conforme a lo aportado se puede entrever que existen inconsistencias de carácter contable en la empresa, cuando los dos documentos expedidos por la misma en cuanto a las sumas adeudadas por la señora González Plata, se contradicen, ya que según la contadora de la mencionada empresa para la fecha abril 5 de 2006 estaba al día por los conceptos pactados en el acto celebrado, además de no existir pronunciamiento escrito alguno por parte de la citada sociedad antes del año 2000, fecha en que se le venciera la tarjeta de operación al citado vehículo en el que se demuestre que desde esta fecha haya estado en mora o se le haya requerido contablemente en documento idóneo certificado por el contador con la relación de los conceptos y valores pendientes, como no existe después de esta fecha y hasta el año 2006, ningún tipo de requerimiento, razón por la cual no es de recibo para este Despacho esta causal no probada por parte de la peticionaria de la desvinculación.

Bajo esta clara perspectiva, esta Dirección considera que no se dieron los presupuestos legales en el proceso de desvinculación administrativa, surtido por la Dirección Territorial Santander que brinde claridad sobre los hechos y le permita a la administración desvincular el vehículo de Placas XWJ-651. Sin embargo no se puede desconocer el debido proceso que se debe seguir en toda actuación administrativa, cuya falta de claridad o cuyo asomo de duda, favorece en todos los casos al administrado.

Como complemento del asunto objeto de análisis, cabe traer a colación que el Código Civil Colombiano establece que el contrato es ley para los contratantes (artículo 1602), de donde se desprende que lo pactado entre la **EMPRESA DE**

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA, propietaria del vehículo de placas XWJ - 651 vinculado a la EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A., contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

TRANSPORTES LUSITANIA S.A. y la señora ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA, es ley para las mismas y en consecuencia, es imperioso para ellas cumplir con lo allí estipulado e igualmente hay que precisar que en caso de discrepancias surgidas entre las partes, la competencia para dirimir las radica en la justicia civil ordinaria, toda vez que el contrato de vinculación de un automotor se rige por las normas del derecho privado, tal como se encuentra estipulado en el artículo 54 del Decreto 171 de 2001.

Es claro que para poder cumplir con el pago de las obligaciones por parte del vinculado, también debe la empresa dar estricto cumplimiento a lo pactado dentro del acto o contrato como a lo contemplado en el Decreto 171 de 2001, parágrafo primero del artículo 57, como es el de permitirle trabajar al vinculado en la forma que lo venía haciendo hasta tanto se defina sobre la desvinculación administrativa, esto se corrobora en el texto "Derecho Civil de las Obligaciones" que según Arturo Valencia Zea y Alvaro Ortiz Monsalve al respecto señaló:

"(...) En general, el Código Civil presupone que el deudor incumple su obligación o la cumple tardamente (mora debitoria); pero puede suceder que el deudor esté pronto a cumplir y el acreedor no coopere en facilitar el cumplimiento u obre con negligencia en recibir la prestación que se le ofrece. Esta falta de cooperación o negligencia en recibir, puede causar perjuicios al deudor, pues seguramente todo deudor tiene interés en cancelar su obligación y no se le puede constreñir a que continúe siendo deudor contra su voluntad, especialmente cuando tal circunstancia le perjudica. (...)"

Frente a la otra causal que cita la empresa, como lo es que la vinculada se negó a efectuar el mantenimiento preventivo del vehículo, de acuerdo con el programa señalado, resulta que la empresa no aporta prueba documental alguna en la que se requiera o informe a la propietaria del vehículo mencionado cuál es el programa de mantenimiento preventivo así como tampoco se aporta alguna circular o instrucción sobre el cumplimiento de este requisito para todos los vinculados y/o carta dirigida a la señora González Plata donde se le requiera el cumplimiento de este punto.

De otro lado, se observa una comunicación que data del 12 de junio de 2006 suscrita por el gerente de la Empresa Transportes Lusitana S.A. y dirigida a la señora ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA y otros donde en alguno de sus apartes se señala:

*"1. En cuanto a la asignación de rutas al vehículo XWJ 651, nos extraña la inquietud por usted planteada, pues como lo manifiesta en su escrito, usted decidió ingresar otro vehículo en reemplazo de este, tal como en forma reiterada lo ha manifestado por escrito refiriéndose a este vehículo como "desvinculado sin cupo". **No obstante lo anterior, usted nunca pasó el vehículo a particular dejándolo por tanto en el servicio público, pero sin cumplir con las obligaciones propias de la actividad transportadora y desconociendo las obligaciones contractuales para a (sic) poder servir ruta alguna, (...)***

2. Como es de su conocimiento, si existen deudas, pues el vehículo XWJ 551 no fue pasado por ustedes a servicio particular, y una empresa de transporte no puede dejar de funcionar y de cumplir con el pago de sus gastos de funcionamiento ante la incertidumbre que quiere provocar un propietario que solo acepta pertenecer a la Empresa para exigir derechos, y lo niega para evadir obligaciones.

(...)

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

4. *Tal como lo prevé la legislación sobre transporte, la obligación de la Empresa es GESTIONAR LA RENOVACIÓN DE LAS TARJETAS DE OPERACIÓN, pero para este efecto, todo propietario debe tener su vehículo al día jurídica y materialmente (seguros, revisión técnico - mecánica, etc.), pues la empresa no puede suplir las deficiencias de los propietarios. Igualmente usted ingresó otro vehículo a cambio del XWJ 651, lo cual implica que esta (sic) copada su capacidad transportadora". (Resaltado fuera de texto).*

Sobre lo anterior, este Despacho encuentra una falta y grave situación en el desconocimiento por parte de la empresa de las normas que rigen la actividad transportadora y que ello no es excusa para informar de manera equivocada a sus vinculados, cuando afirma que el vehículo mencionado no fue cambiado al servicio particular, toda vez que el artículo 27 de la Ley 769 de 2002 (Código Nacional de Tránsito) establece las condiciones de cambio de servicio y en el parágrafo primero se señala: "A partir de la fecha de expedición de la presente ley no se podrá cambiar de clase o servicio un vehículo". (Resaltado nuestro).

En cuanto a lo manifestado por la empresa sobre que la vinculada ingresó otro vehículo por el que tenía vinculado, y que esta situación hace que esté copada la capacidad transportadora, al respecto cabe aclarar que la capacidad transportadora es el número de vehículos que fueron asignados por autoridad competente a la empresa y una de las formas de utilizarla es a través de la vinculación de vehículos que no son de propiedad de la empresa y para lo cual se legaliza con un contrato de vinculación debidamente suscrito entre las partes, teniendo en cuenta que en derecho, las situaciones que se crean o se hacen de la misma forma se terminan o se deshacen, lo que quiere decir es que debe la empresa seguir y cumplir cabalmente con el procedimiento que señala la ley para desvincular un vehículo, situación que está en contravía de la ley, lo que significa que la empresa tenía la obligación de permitir que el vehículo continúe trabajando en la misma forma como lo venía haciendo hasta que se decida sobre la desvinculación, hecho al cual la empresa no dio cumplimiento.

Para verificar la capacidad transportadora de la citada empresa, este Despacho solicitó a la Dirección Territorial Santander según relación vía fax remitida el 29 de julio del presente año, la capacidad transportadora de la misma y se pudo constatar que efectivamente los vehículos de placas XWJ - 651 objeto de la desvinculación y el XLB - 576 al que hace referencia la empresa y que al parecer fue ingresado a cambio del anterior, aparecen en dicha relación, de tal forma que no se entiende cómo se puede pretender hacer valer una desvinculación sobre un vehículo al que no se le siguió el procedimiento establecido por las normas legales para su desvinculación y luego si considerarse reemplazado por otro.

De otro lado se observa un hecho de suma importancia dentro de los descargos presentados en el oficio del 18 de mayo de 2006, dirigido al señor ALFONSO PINTO AFANADOR, en calidad de Gerente y al señor PABLO GÓMEZ MOGOLLON, Presidente de la Junta Directiva de la empresa LUSITANIA S.A., suscrito por la señora ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA y otros, en el que se señaló:

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA, propietaria del vehículo de placas XWJ - 651 vinculado a la EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A., contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

"En nuestra calidad de propietarios de los vehículos citados, los cuales pretendemos nos asignen rutas para prestar el servicio; o poder reponer por otro vehículo(caso del XWJ 651), ya sea en forma directa o vendiendo los cupos de nuestra propiedad le solicitamos nos informe lo siguiente. (...)"

Lo anterior para significar que como no está la vinculada incurso en el numeral 5 del artículo 57 del decreto 171 de 2001 que señala: "No efectuar los aportes obligatorios al fondo de reposición de la empresa", y que de acuerdo a las varias propuestas y solicitudes presentadas por la propietaria del citado automotor tales como, renovación de la tarjeta de operación, expedición del paz y salvo para irse a otra empresa y/o reponer el automotor, es claro para este Despacho que no se demostró que la señora ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA propietaria del vehículo de placas XWJ - 651 estuviera incurso en las causales en las cuales se fundamentó la solicitud de desvinculación administrativa por parte de la empresa.

Ahora bien, es relevante para este Despacho traer a colación el Memorando Circular MT-1350-1-22243 del 23 de abril de 2008, expedido conjuntamente con la Oficina Asesora Jurídica, donde se impartieron precisas instrucciones en relación con el trámite de las solicitudes de desvinculación de vehículos, en cualquiera de las tres formas contempladas en los decretos que reglamentan la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor, que para el caso en comento corresponde a la modalidad de pasajeros por carretera.

En el mencionado Memorando Circular se señaló:

"Con el fin de unificar criterios a nivel nacional sobre la desvinculación administrativa de vehículos automotores, en el cumplimiento de las normas de transporte, nos permitimos señalar lo siguiente:

El Decreto 171 de 2001, contempla tres casos de desvinculación del vehículo:

- 1. Desvinculación del vehículo de común acuerdo: cuando exista acuerdo de voluntades entre la empresa de transporte y el propietario del automotor, de manera conjunta informarán por escrito de esta decisión a la autoridad de transporte competente, quien procederá a cancelar la respectiva Tarjeta de Operación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 55.*
- 2. Desvinculación administrativa por solicitud del propietario: Vencido el contrato de vinculación, cuando no exista acuerdo entre las partes, el propietario del vehículo podrá solicitar al Ministerio de Transporte su desvinculación, invocando alguna de las causales del artículo 56 del Decreto 171 de 2001.*
- 3. Desvinculación administrativa por solicitud de la empresa: Vencido el contrato de vinculación, cuando no exista acuerdo ente las partes, el representante legal de la empresa podrá solicitar al Ministerio de Transporte su desvinculación, invocando alguna de las causales del artículo 57 del Decreto 171 de 2001.*

Son causales de desvinculación administrativa a solicitud del propietario del vehículo, de conformidad con el artículo 56 del Decreto 171, las siguientes:

- 1. "Trato discriminatorio en el plan de rodamiento señalado por la empresa"*
- 2. El cobro de sumas de dinero por conceptos no pactados en el contrato de vinculación.*

[Handwritten signature]

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA, propietaria del vehículo de placas XWJ - 651 vinculado a la EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A., contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

3. No gestionar oportunamente los documentos de transporte, a pesar de haber reunido la totalidad de requisitos exigidos en el presente decreto o en los reglamentos".

El Parágrafo del citado artículo señala que el propietario interesado en la desvinculación del vehículo no podrá prestar los servicios en otra empresa hasta tanto no se haya autorizado la desvinculación.

(...)

Para efectos de la desvinculación administrativa establecida se observará el siguiente procedimiento:

1. Petición: elevada ante el Ministerio de Transporte, invocando las razones por las cuales solicita la desvinculación, adjuntando copia del contrato de vinculación y anexando las pruebas pertinentes.
2. Traslado de la solicitud de desvinculación al propietario del vehículo a o al representante legal de la empresa, por el término de cinco (5) días para que presente los descargos y las pruebas que pretende hacer valer.
3. Decisión dentro de los quince (15) días siguientes, mediante resolución motivada.

La resolución que ordena la desvinculación del vehículo, proferida por el Ministerio de Transporte, reemplazará el paz y salvo que debe expedir la empresa.

El Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil con relación a la desvinculación administrativa absolvió una consulta en los siguientes términos:

De acuerdo con el artículo 121 de la Carta "ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley" y en consecuencia, el Ministerio tiene competencia para decretar la desvinculación administrativa del vehículo de que tratan los artículos 56 y 57, sólo por las causales expresamente contempladas allí, y mediante el procedimiento establecido específicamente por el artículo 58, sin que pueda extenderse a otras causales, pues en ese caso desbordaría la competencia otorgada por tales normas.

Las causales enumeradas en los artículos 56 y 57 son concretas, categóricas, restrictivas, tanto más cuanto que éstos no indican al final una causal genérica o sujeta a la interpretación de las partes que pudiera invocarse por ellas y sobre la cual debiera decidir el Ministerio.

(...)

En el caso de la desvinculación administrativa, la empresa tiene la obligación de permitir que el vehículo continúe trabajando en la misma forma como lo venía haciendo hasta que se decida sobre la desvinculación, lo cual quiere decir que siguen los derechos y obligaciones derivados del contrato de vinculación.

En consecuencia puede que el contrato esté vencido, conforme lo establece el presupuesto inicial del artículo 57, pero con esta norma que se debe considerar como una estipulación incorporada al mismo, se prolonga los efectos del contrato y siguen sus derechos y obligaciones hasta que se decida la desvinculación administrativa tramitada por solicitud de la empresa.

Así, con fundamento en los preceptos legales enunciados y la respuesta del Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Radicado 1.487 del 3 de abril de 2003, Consejero Ponente: César Hoyos Salazar), el Ministerio de Transporte acoge la respuesta del alto tribunal e imparte las siguientes instrucciones:

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

1.- Las causales previstas en los artículos 56 y 57 del Decreto 171 de 2001, para la desvinculación administrativa de los vehículos de transporte público terrestre automotor de pasajeros por carretera, por solicitud del propietario o de la empresa, respectivamente, tienen carácter taxativo y se deben aplicar con observancia al procedimiento establecido por el artículo 58 del mismo decreto.

2.- Las causales de desvinculación administrativa previstas en el Decreto 171, se configuran por hechos acaecidos durante la ejecución del contrato de vinculación; en todo caso, la solicitud elevada ante el Ministerio de Transporte se debe presentar vencido el término del contrato, aportando la prueba tanto de la causal que se configura y la de haber dado por terminado oportunamente el contrato de vinculación según lo pactado en el mismo.

(...)

Las autoridades de transportarte competente deberán aplicar las disposiciones legales previstas en el Decreto 171 de 2001 para la desvinculación administrativa y el citado Concepto del Consejo de Estado".

En este orden de ideas se puede concluir que la empresa no presentó prueba alguna donde demuestre que efectivamente se haya requerido a la propietaria del vehículo con la debida anticipación para que acreditara todos los requisitos y pudiera la empresa -que tiene la obligación según la norma precedente-, solicitar la tarjeta de operación, o advertido sobre las sumas pendientes de cancelar, situación que no aconteció y evitar así que se le vulneraran los derechos constitucionales fundamentales que priman sobre todo procedimiento administrativo tales como el trabajo en conexidad con el mínimo vital, la vida digna, el debido proceso y el de igualdad, tal como se demostró a lo largo del análisis y estudio de esta providencia, al dejar el vehículo parado y sin ninguna solución.

Cabe aclarar, que el escrito radicado por el Gerente de la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, el 15 de febrero de 2008 bajo el No. 9239 no se tendrá en cuenta por haber sido presentado extemporáneamente.

Del análisis efectuado a lo planteado por la impugnante, necesariamente se debe concluir que los argumentos de fondo del recurso de apelación, están llamados a prosperar, razón por la cual este Despacho procederá a revocar en todas sus partes el Acto Administrativo No.070 del 15 de junio de 2007 y como consecuencia de ello igualmente quedará sin efectos jurídicos la Resolución No.000096 del 30 de agosto del mismo año a través de la cual se resolvió el recurso de reposición impetrado contra la primera providencia mencionada.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- Decidir el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander, en el sentido de revocarla en todas sus partes y como consecuencia

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** vinculado a la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.**, contra la Resolución No.00070 del 15 de junio de 2007, proferida por la Dirección Territorial Santander"

de la decisión adoptada, dejar sin efectos jurídicos el Acto Administrativo No.000096 del 30 de agosto 2007, por medio del cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la resolución impugnada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO.- La **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.** deberá tramitar la tarjeta de operación del vehículo de placas **XWJ - 651** de propiedad de la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, ante la autoridad competente, teniendo en cuenta que el vehículo a la fecha forma parte de la capacidad transportadora de la mencionada empresa.

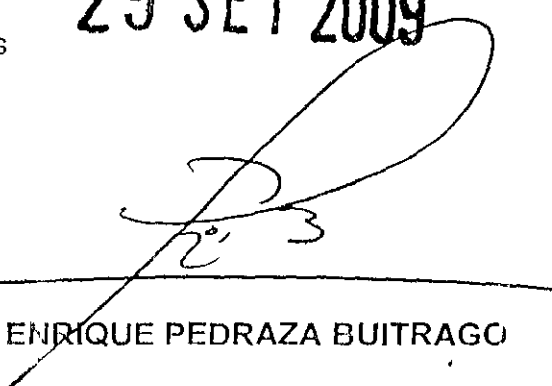
ARTÍCULO TERCERO.- Notificar a la señora **ALBA PATRICIA GONZÁLEZ PLATA**, propietaria del vehículo de placas **XWJ - 651** (Carrera 39 No. 44 - 30 Apto. 302 Edificio Tundama, en Bucaramanga - Santander) y al Representante Legal de la **EMPRESA DE TRANSPORTES LUSITANIA S.A.** (Calle 17 No. 21 - 04 - Teléfono: 6450077 en Bucaramanga - Santander), el contenido de la presente resolución de conformidad con lo preceptuado en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO.- Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno por la vía gubernativa, por haberse agotado la misma.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C. a los

29 SET 2009



JORGE ENRIQUE PEDRAZA BUITRAGO

Proyectó:	Lilia Beatriz Cuadros N. 44
Revisó:	Elsa A. González A
Radicado:	MT- 59346 - 07 y 9209-09 (RI: 363-07 y 69 - 08 . Res. 070-07 - Ttes Lusitania S.A.)
Respuesta:	Total (X) Parcial ()