

Señores
HONORABLES MAGISTRADOS
CONSEJO DE ESTADO
Att. Magistrado Ponente
E. S. D.

Ref.: **MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD** de los artículos 19, 20, 32, 34, 90, 91 y 92 del Decreto 348 de 2015 expedido por el Ministerio de Transporte.

MEDIDA CAUTELAR: SUSPENSIÓN PROVISIONAL

JAVIER MUNAR GONZALEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 7.712.787, en uso de mis derechos y deberes ciudadanos consagrados en los artículos 40 numeral 6º y 95 numeral 7º de la Constitución Política, con fundamento en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, me permito promover CONTROL JUDICIAL DE NULIDAD, de los artículos 19, 20, 32, 34, 90, 91 y 92 del Decreto 348 de 2015, emanado del Ministerio de Transporte, con el cometido que se declare la nulidad de los mismos.

Me permito describir esta solicitud de la siguiente manera:

1. DESIGNACIÓN DE LAS PARTES Y SUS REPRESENTANTES

1.1. EL DEMANDANTE.

1.1.1 JAVIER MUNAR GONZALEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.712.787 de Neiva.

1.1.2 Dirección: Carrera 79 No. 19 A-86 Apto 813 de Bogotá D.C.

1.1.3 Correo electrónico: javier137@gmail.com

1.2. EL DEMANDANDO.

1.2.1 NACION / MINISTERIO DE TRANSPORTE. Con sede en la ciudad de BOGOTA, es una entidad pública, que representa a la NACION.

1.2.1 Representado por la Ingeniera NATALIA ABELLO VIVES.

1.2.2 Dirección: Edificio MINTRANSPORTE. CAN – Avenida EL DORADO – Cuarto Piso BOGOTA D.C.

1.1.3 Correo electrónico: notificacionesjudiciales@mintransporte.gov.co.

2. HECHOS Y OMISIONES

1. El Decreto 348 del 25 de febrero 2015, fue expedido por el Ministerio de Transporte en ejercicio de la potestad reglamentaria que le asiste al ejecutivo y fue publicado en el Diario Oficial 49436 de febrero 25 de 2015.
2. Con las normas demandadas del precitado decreto se vulnera el principio de reserva legal en materia reglamentaria al haber sido expedido por el ejecutivo excediendo el ejercicio de su potestad reglamentaria.
3. Con el precitado Decreto además de fijar unas nuevas condiciones o requisitos para que las nuevas empresas puedan ser habilitadas que le faculta hacerlo el artículo 11 de la ley 336 de 1996, fijó también unas nuevas condiciones para las empresas ya existentes, sin que el legislador le hubiera facultado para tal fin, pues la ley 336 solo previó la readecuación de las empresas que ya existían previamente al año 1996, cuando se expidió la ley 336 y en ninguna norma se le facultó al ejecutivo para que exigiera a las empresas luego de habilitarse con los Decretos 171 a 175 de 2001, que cumplieran con los posteriores requisitos, adicionales a los precitados primigenios decretos reglamentarios.
4. El ejecutivo solo está facultado para fijar requisitos para el OTORGAMIENTO DE LA HABILITACIÓN, lo cual significa que no puede crear nuevos requisitos habitantes a las empresas previamente habilitadas.
5. Con el artículo 11 de la Ley 336 del 1993 se le otorgaron facultades al EJECUTIVO para fijar condiciones para el **OTORGAMIENTO** de habilitación no para que fijara nuevas condiciones para la **CONSERVACIÓN** ó **MANTENIMIENTO** de la habilitación previamente otorgada.
6. Al establecer el Decreto 348 de 2015, que los nuevos requisitos y condiciones del Capítulo II, artículos 19, 20, 32 y 34 se le puede hacer exigible también a las empresas ya habilitadas previamente, se viola los artículos 11 y 15 de la ley 336.
7. Igualmente se presentó un desbordamiento o exceso en el ejercicio de la facultad reglamentaria, al establecer una nueva sanción consistente en una nueva causal de cancelación de la habilitación, adicional a las establecidas en el artículo 48 de la ley 336, sin que el legislador le hubiera dejado abierta la posibilidad de hacerlo.

3. PRETENSIONES

Con Fundamento en los anteriores hechos, respetuosamente solicito declarar la nulidad de los artículos 19, 29, 32, 34 90, 91 y 92 del Decreto 348 del 25 de febrero de 2015, cuyo texto es el siguiente:

3.1 ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.

El Decreto 348 del 25 de febrero de 2015, se allega con esta demanda, el que no se transcribe en forma integral, pero que en su parte pertinente es del siguiente contenido:

El artículo 19, integralmente considerado, cuyo texto se transcribe a continuación:

Artículo 19. Requisitos. *Para obtener la habilitación para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, las empresas deberán demostrar y mantener los siguientes requisitos, que aseguren el cumplimiento del objetivo definido en el artículo primero del presente decreto:*

1. *Solicitud dirigida al Ministerio de Transporte, suscrita por el representante legal.*
2. *Certificado de existencia y representación legal, expedido con una antelación máxima de treinta (30) días hábiles, en el que se determine que dentro de su objeto social desarrolla la industria del transporte.*
3. *Indicación del domicilio principal y relación de sus oficinas, señalando su dirección y adjuntando el certificado del registro mercantil de los establecimientos de comercio donde desarrollará la actividad.*
4. *Organigrama de la estructura organizacional de la empresa, la cual deberá contar con una planta de personal en nómina que tenga como mínimo:*
 - a) **Estructura administrativa, financiera y contable**, integrada por personal idóneo para cumplir como mínimo las siguientes funciones:
 1. *Adoptar y controlar el programa de reposición del parque automotor, con que contará la empresa, que contenga la proyección financiera, administrativa y operativa.*
 2. *Implementar un proceso de selección de conductores y personal administrativo.*
 3. *Mantener la vinculación en nómina de la totalidad de los conductores necesarios.*
 4. *Para la prestación del servicio, mediante contratos de trabajo y efectuar y controlar el pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social y parafiscales, de acuerdo con las normas legales vigentes.*

5. Registrar ante la Superintendencia de Puertos y Transporte los conductores activos y reportar los cambios en tiempo real.

6. Diseñar y cumplir con los programas de salud ocupacional y de capacitación.

b) **Estructura Operacional**, integrada por personal idóneo para desarrollar la planeación, operación y control de los servicios de transporte. Entre otras funciones tendrá a cargo:

1. Administrar, mantener en perfecto estado y controlar la operación de los vehículos propios o de terceros y de los que presten el servicio en virtud de convenios de colaboración empresarial suscritos con empresas debidamente habilitadas por el Ministerio de Transporte.

2. Garantizar la comunicación bidireccional de cada vehículo con la empresa.

3. Planificar el servicio de transporte.

4. Administrar y mantener un programa que fije y analice indicadores de calidad y las estadísticas de la operación de la empresa. Es responsabilidad de la empresa disponer de la siguiente estadística de operación:

1. De la prestación de los servicios.

2. Vehículos utilizados por servicio.

3. Conductor por servicio prestado.

4. Kilómetros recorridos.

5. Tiempo del recorrido.

6. Porcentaje del parque automotor de terceros y de propiedad de la misma.

5. (sic) Garantizar el mantenimiento preventivo y correctivo de cada uno de los vehículos vinculados y con los que preste el servicio, y que porten los documentos exigidos para la movilización de los vehículos.

c) **Estructura de seguridad vial**, integrada por personal idóneo para desarrollar como mínimo las siguientes funciones:

1. Gestionar el cumplimiento de las obligaciones y estrategias contenidas en el Plan Nacional de Seguridad Vial, de conformidad con las instrucciones que imparta el Gobierno Nacional.

2. Planear, desarrollar y ejecutar medidas conducentes a reducir los índices de accidentalidad.

3. Vigilar y garantizar el cumplimiento de la realización de la revisión técnico-mecánica.

4. *Mantener un programa de control y análisis de las estadísticas e indicadores del número y causas de los accidentes de tránsito, que deberá reportar a la Agencia Nacional de Seguridad Vial, de conformidad con los protocolos que para tal fin se establezcan.*

5. *Exigir el porte de la calcomanía “Cómo Conduzco” según lo ordenado por la Superintendencia de Puertos y Transporte, cumpliendo con los requisitos técnicos señalados por ésta, en perfecto estado y siempre visible. Igualmente establecer los mecanismos internos de control para el funcionamiento de la línea de atención.*

d) **Estructura de Tecnología e Informática.** *Integrada por personal idóneo para desarrollar como mínimo las siguientes funciones:*

1. *Estructurar el procedimiento para la atención a los usuarios, incluyendo las ayudas tecnológicas y el personal que se destinará para tal fin.*

2. *Monitorear y medir la accidentalidad.*

3. *Monitorear la prestación del servicio de transporte especial a través de sistema de Posicionamiento Global GPS. La empresa de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial garantizará, a través del proveedor del sistema de monitoreo, el acceso tecnológico para supervisar la prestación del servicio, a la Superintendencia de Puertos y Transporte y a la Dirección de Tránsito y Transporte de la Policía Nacional, de acuerdo con los protocolos que para tal efecto se establezcan.*

4. *Monitorear la plataforma tecnológica y el centro de control con los que debe interactuar el vehículo y la empresa para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial.*

5. *Implementar cámaras de video dentro de los vehículos destinados al servicio escolar, con acceso a los padres de familia y a la persona que el colegio designe.*

6. *Facilitar la suscripción de los contratos a través de medios tecnológicos.*

5. (sic) *La empresa deberá demostrar que dispone de una adecuada infraestructura física, definiendo las áreas destinadas al desarrollo de las funciones financiera, administrativa, operativa, de seguridad vial y de tecnología, según la estructura empresarial establecida en el numeral anterior.*

6. (sic) *La empresa deberá demostrar que tiene debidamente documentos los procesos de selección, contratación y capacitación de los conductores de los equipos propios, de socios y de terceros, de formalización laboral y para la elaboración de los contratos de vinculación por administración de flota de los vehículos, los cuales deberán contener expresamente contraprestación económica por el tiempo del uso.*

7. *Descripción y diseño de los distintivos de la empresa.*

8. *Programa de reposición del parque automotor, soportado en una proyección financiera, administrativa y operativa.*

9. Programa de revisión y mantenimiento preventivo que desarrollará la empresa para los equipos con los cuales prestará el servicio, indicando si se efectúa en centros especializados propios o por contrato, adjuntando el formato de la Ficha de la Revisión y Mantenimiento de los vehículos, de acuerdo con la reglamentación del Ministerio de Transporte.

10. Presentación del sistema de comunicación bidireccional entre la empresa y todos los conductores de los vehículos y las soluciones tecnológicas destinadas a la gestión y control de la flota, así como todos aquellos componentes que permitan la eficiente y oportuna comunicación entre las partes, la cual deberá incluir la demostración del uso de herramientas tecnológicas y de un centro de control.

11. Relación y descripción de los indicadores y estadísticas de la operación que implementará la empresa, entre otros:

1. De la calidad de prestación de los servicios.

2. Vehículos utilizados por servicio.

3. Conductor por servicio prestado.

4. Kilómetros recorridos.

5. Tiempo de recorrido.

6. Porcentaje del parque automotor propio y de terceros y

7. De seguridad vial.

12. Presentación de estados financieros básicos certificados de los dos (2) últimos años, con sus respectivas notas. Las empresas nuevas solo requerirán el balance general inicial.

13. Demostración que cuentan con un patrimonio líquido mínimo de quinientos (500) smmlv.

El patrimonio de las empresas que tengan actividad comercial a la fecha de la solicitud de la habilitación, se verificará con los estados financieros de la última vigencia fiscal.

En los estados financieros básicos se debe evidenciar los provisionamientos financieros, destinados a los fondos de responsabilidad creados con el objeto de cubrir los gastos e indemnizaciones ocasionados por accidentes de tránsito.

14. Declaración de renta de la empresa solicitante de la habilitación, correspondiente a los dos (2) años gravables anteriores a la presentación de la solicitud, si por ley se encuentra obligada a presentarla.

15. Presentar Certificado de Gestión de Calidad NTC-ISO-9001, NTC OHSAS, expedido por un organismo de certificación debidamente acreditado de conformidad

con las disposiciones nacionales vigentes, haciendo énfasis en el cumplimiento de los requisitos establecidos en el presente Decreto.

Cuando la empresa solicite habilitación en la modalidad por primera vez, el solicitante de la habilitación podrá presentar un contrato y cronograma de implementación del Sistema de Gestión de Calidad, cronograma que no podrá exceder de los treinta y seis (36) meses contados a partir de la fecha de la habilitación, plazo durante el cual la empresa deberá obtener y presentar el Certificado de Gestión.

16. Programa de control de infracciones a conductores sobre las normas de tránsito y transporte.

17. Comprobante de pago de los derechos correspondientes, debidamente registrados por la entidad recaudadora, los cuales no serán reembolsables por ninguna causa.

Parágrafo 1°. *Las empresas que cuenten con revisor fiscal, podrán suplir los requisitos establecidos en los numerales 13, 14 y 15 con una certificación suscrita por el representante legal, el contador y el revisor fiscal de la empresa, en el que conste la existencia de las declaraciones de renta y de los estados financieros, con sus notas y anexos, ajustados a las normas contables y tributarias, en los últimos dos (2) años y el cumplimiento del patrimonio líquido requerido. Con esta certificación, deberá adjuntar copia de los dictámenes e informes y de las notas a los estados financieros, presentados a la respectiva asamblea de accionistas o de socios, durante los mismos años.*

Parágrafo 2°. *A las empresas que no mantengan las condiciones que dieron origen al otorgamiento de la habilitación, se les aplicará el procedimiento y las sanciones, establecidas en las normas que rigen la materia.*

Parágrafo 3°. *Las empresas de servicio de transporte especial que pretendan prestar el servicio en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, para obtener la habilitación del Ministerio de Transporte, deberán tener domicilio principal en el mismo Departamento y contar con un concepto previo favorable del Gobernador.*

El artículo 20, integralmente considerado, cuyo texto se transcribe a continuación:

Artículo 20. Ajuste del Patrimonio. *Durante los primeros cinco (5) meses de cada año, las empresas habilitadas deberán ajustar el patrimonio líquido de acuerdo con la capacidad transportadora utilizada por cada clase de vehículo con la que finalice el año inmediatamente anterior.*

La demostración del ajuste del patrimonio líquido será el resultado del cálculo que se haga en función de la clase de vehículo y el número de unidades fijado en la capacidad transportadora para cada clase. En todo caso no será inferior a quinientos (500) smmlv, según la siguiente tabla:

Clase de vehículo:	S.M.M.L.V
<i>Automóvil, campero, camioneta</i>	<i>7 smmlv.</i>
<i>Microbús:</i>	<i>9 smmlv.</i>
<i>Bus, buseta:</i>	<i>15 smmlv</i>

Parágrafo. *Lo anterior sin perjuicio de las medidas especiales contempladas en el presente decreto para las Cooperativas habilitadas o que se habiliten para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial.*

El artículo 32, integralmente considerado, cuyo texto se transcribe a continuación:

Artículo 32. Capacidad transportadora. *Es el número de vehículos requeridos para la adecuada y racional prestación de los servicios contratados en la modalidad de Transporte Público Terrestre Automotor Especial.*

Las empresas de Transporte Público Terrestre Automotor Especial deberán acreditar como mínimo su propiedad sobre el veinte por ciento (20%) del total de los vehículos que conforman la capacidad transportadora fijada, por cada clase de vehículo, sin consideración al número de automotores vinculados.

Para la acreditación del porcentaje mínimo de vehículos exigido de propiedad de la empresa, se tendrán en cuenta los vehículos de propiedad de los socios, como propietarios o locatarios, siempre y cuando no supere el diez por ciento (10%) del total de la capacidad transportadora fijada a la empresa de transporte.

Para demostrar el cumplimiento del requisito de la propiedad de los equipos, las empresas constituidas como Cooperativas, podrán acreditar que los vehículos son de propiedad de los socios de la cooperativa. En todo caso a nombre de la empresa cooperativa debe demostrarse como mínimo la propiedad de un 10% de los vehículos.

Parágrafo. *Para la expedición o renovación de las tarjetas de operación, el Ministerio de Transporte deberá verificar el cumplimiento del porcentaje mínimo de vehículos de propiedad de la empresa, porcentaje que debe estar reflejado en el rubro equipos de los estados financieros, así como la existencia del patrimonio líquido mínimo exigido en el presente decreto, sin perjuicio de las validaciones que se efectuarán en el sistema RUNT sobre la propiedad del vehículo.*

El artículo 34, integralmente considerado, cuyo texto se transcribe a continuación:

Artículo 34. Incremento de la capacidad transportadora. *Para incrementar la capacidad transportadora se debe cumplir con las siguientes condiciones:*

1. *Que se haya copado la totalidad de la capacidad transportadora autorizada a la empresa.*

2. *Que existan nuevos contratos de prestación de servicios, que garanticen la operación de los servicios.*
3. *Que se acredite el veinte por ciento (20%) de propiedad de los vehículos de la empresa, del total de capacidad transportadora autorizada por clase de vehículo, según lo dispuesto en el artículo 32 del presente decreto.*
4. *Que se cumpla la condición del patrimonio líquido mínimo exigido en el presente decreto.*
5. *Que todos los vehículos administrados cuenten con tarjeta de operación vigente.*

En el evento que la empresa de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial cumpla las condiciones antes señaladas, deberá presentar los siguientes requisitos para el incremento de la capacidad transportadora:

1. *Copia de los contratos que está ejecutando y de los nuevos que requiere atender con la nueva capacidad.*
2. *Plan de rodamiento donde se demuestre la utilización de los vehículos autorizados y los que se solicitan con el aumento, considerando en el plan de rodamiento tiempo de viaje, recorrido inicial y final, cantidad y clase de vehículos a utilizar.*
3. *Los estados financieros básicos, con corte a la fecha de radicación de la solicitud de incremento de capacidad transportadora, en los cuales se deben reflejar el patrimonio líquido mínimo exigido, el cual en ningún caso podrá ser menor de quinientos (500) smmlv.*
4. *En el Balance General, en el Activo, se debe evidenciar en la partida Equipos de Transporte, la cuantía invertida en la propiedad de los vehículos de la empresa, la cual debe corresponder como mínimo al veinte por ciento (20%) de la capacidad transportadora fijada por clase de vehículo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 32 del presente decreto.*

Parágrafo. *Para incrementar la capacidad transportadora de las empresas habilitadas para prestar el servicio de transporte público terrestre automotor especial en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, además de los requisitos y condiciones exigidas, la empresa deberá presentar al Ministerio de Transporte concepto previo favorable del Gobernador del departamento.*

El artículo 90, integralmente considerado, cuyo texto se transcribe a continuación:

Artículo 90. Condiciones para mantener la habilitación. *Las empresas que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto cuenten con habilitación vigente para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, podrán continuar operando y deberán presentar ante el Ministerio de Transporte los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos de habilitación establecidos en el presente acto administrativo, dentro de los veinticuatro (24)*

meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto, excepto lo que se refiere al porcentaje de propiedad de los vehículos, conforme a lo señalado en el siguiente artículo.

Si la empresa presenta la solicitud de manera extemporánea o el Ministerio de Transporte le niega la habilitación, no podrá continuar prestando el servicio

El artículo 91, integralmente considerado, cuyo texto se transcribe a continuación:

Artículo 91. Plazo para el cumplimiento del porcentaje de propiedad de los vehículos. Para las empresas con habilitación vigente a la fecha de publicación del presente decreto, se establece el siguiente esquema de transición para cumplir el requisito de la propiedad de los vehículos:

Plazo	Porcentaje de la capacidad transportadora vinculada
A 31 diciembre de 2016	10%
A 31 diciembre de 2017	15%
A 31 diciembre de 2018	20%

En el evento en que se cumplan los plazos señalados en el presente artículo y no se acredite el porcentaje de propiedad de los vehículos, se le aplicará el procedimiento y las sanciones establecidas en las normas que rigen la materia.

El artículo 92, integralmente considerado, cuyo texto se transcribe a continuación:

Artículo 92. Vinculación por administración de flota. Sin perjuicio de las solicitudes radicadas a partir de la publicación del presente decreto, las empresas no podrán vincular vehículos de terceros, ni incrementar su capacidad transportadora, mientras no se haya dado cumplimiento al porcentaje establecido, del veinte por ciento (20%) de propiedad de la empresa, de acuerdo con lo señalado en el artículo 32 del presente decreto y al ajuste del patrimonio líquido previsto.

4. FUNDAMENTOS DE DERECHO

4.1 NORMAS VIOLADAS

Se considera, que los artículos 19, 20, 32, 34 90, 91 y 92 del Decreto 348 de 2015, demandado vulnera la siguiente normatividad:

De la Constitución Nacional: Artículos 29, 150, numerales 2, 8 y 23, y 189 numeral 11

Disposiciones legales y reglamentarias: Artículos 11, 15, 48 y 65 de la ley 336 de 1996, por cuanto el Gobierno Nacional no contaba con facultades expresas para modificar la ley 336 de 1996, violando en consecuencia la reserva legal.

Las Normas Constitucionales Superiores invocadas, son del siguiente contenido:

“ARTICULO 29. *El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable.

Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”

ARTICULO 150. *Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

2. *Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones.*

8. *Expedir las normas a las cuales debe sujetarse el Gobierno para el ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia que le señala la Constitución.*

23. *Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos.*

ARTICULO 189. *Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:*

Numeral 11. *Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes.*

Las Normas Legales vulneradas, por cuanto el Gobierno Nacional no contaba con facultades expresas para modificar la ley 336 de 1996, son del siguiente tenor:

LEY 336 DE 1996

“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.

Parágrafo .- *El Gobierno Nacional tendrá 6 meses a partir de la vigencia de la presente ley, para reglamentar la habilitación de cada modo de transporte, y los prestadores del servicio público de transporte que se encuentren con licencia de funcionamiento tendrán 18 meses a partir de la reglamentación para acogerse a ella”.*

Artículo 15.- *La habilitación será indefinida, mientras subsistan las condiciones originariamente exigidas para su otorgamiento en cuanto al cumplimiento de los requisitos mínimos establecidos por las disposiciones pertinentes.*

La autoridad competente podrá en cualquier tiempo de oficio o a petición de parte, verificar su cumplimiento.

“Artículo 48.-*La cancelación de las licencias, registros, habilitaciones o permisos de operación de las empresas de transporte, procederá en los siguientes casos:*

- a) Cuando se compruebe por parte de la autoridad de transporte competente que las condiciones de operación, técnicas, de seguridad, y financieras, que dieron origen a su otorgamiento no corresponden a la realidad una vez vencido el término, no inferior a tres meses, que se le conceda para superar las deficiencias presentadas;*
- b) Cuando se compruebe la injustificada cesación de actividades o de los servicios autorizados por parte de la empresa transportadora;*
- c) Cuando en la persona jurídica titular de la empresa de transporte concurra cualquiera de las causales de disolución contempladas en la ley o en sus estatutos;*
- d) Cuando la alteración del servicio se produzca como elemento componente de los procesos relacionados con el establecimiento de tarifas, o como factor perturbador del orden público, siempre que las causas mencionadas sean atribuibles al beneficiario de la habilitación;*
- e) En los casos de reiteración o reincidencia en el incremento o disminución de las tarifas establecidas, o en la prestación de servicios no autorizados, después de que se haya impuesto la multa a que se refiere el literal d), del artículo 49 de esta ley;*
- f) Cuando dentro de los tres años anteriores a aquel en que se inicie la investigación que pudiese concluir con la medida, se haya decretado la suspensión a lo menos en dos oportunidades, y*
- g) En todos los demás casos en que se considere, motivadamente, que la infracción presenta signos de agravación en relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo, teniendo en cuenta los efectos nocivos ocasionados a los usuarios y a la comunidad”.*

Artículo 65.- *El Gobierno Nacional expedirá los reglamentos correspondientes, a efectos de armonizar las relaciones equitativas entre los distintos elementos que intervienen en la contratación y prestación del servicio público de transporte, con criterios que impidan la competencia desleal y promuevan la racionalización del mercado de transporte”.*

4.2 CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

VIOLACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y DE RESERVA DE LA LEY.

El Ministerio de Transporte se extralimitó en sus facultades, por cuanto decidió vía Decreto Reglamentario crear o fijar un nuevo requisito para conservar la habilitación distintos a los autorizados por el legislador, por ello violó el principio de legalidad y reserva de la ley en materia impositiva.

Las normas demandadas, esto es los artículos 19, 20, 32, 34, 90, 91 y 92 del Decreto 348 de 2015, violan los artículos 29, 121, 122, 150, numerales 2, 8 y 23, y 189 numeral 11 de la Constitución Política, los artículos 11, 15, 48 y 65 de la ley 336 de 1996, por cuanto el Gobierno Nacional no contaba con facultades expresas para modificar la ley 336 de 1996, pues el Congreso es quien tiene la competencia para:

- a) Fijar los requisitos para conservar la habilitación. En su oportunidad, mediante el artículo 11 de la ley 336 de 1996, se estableció un plazo para que las empresas que estaban ya operando cumplieran con los nuevos requisitos que establecieron los primigenios decretos reglamentarios 170`s de 2001, pero no facultó al ejecutivo a seguir obligando a las empresas ya habilitadas a tener que seguir convalidando o ratificando su habilitación condicionándolos al cumplimiento de nuevos requisitos re-habilitantes, so pena de cancelación.
- b) El ejecutivo solo está facultado para fijar requisitos para el OTORGAMIENTO DE LA HABILITACIÓN, lo cual significa que no puede crear nuevos requisitos habitantes a las empresas previamente habilitadas, pues solo para las empresas nuevas es un requisito o condición de OTORGAMIENTO, para las preexistentes, es un requisito o condición de CONSERVACIÓN o MANTENIMIENTO de la habilitación, situación que expresamente el legislador solo previó para el transito a la nueva normatividad que surgiría a partir del en ese momento, Nuevo Estatuto del Transporte (ley 336 de 1996), tal como se desprende claramente de la lectura del párrafo del artículo 11 ley 336.

- c) Determinar las causas por medio de las cuales se puede proceder su cancelación, las cuales son las siete (7) taxativamente señaladas en el artículo 48 de la Ley 336 de 1996. Dentro de las cuales no está el no cumplimiento de los posteriores requisitos que determine el gobierno. Pues esa cancelación por no re-habilitarse o no cumplir con unos nuevos requisitos o condiciones, solo la previó cuando las empresas que existían en ese momento, es decir para el año 1996, debían cumplir con los requisitos establecidos en los primigenios decretos reglamentarios (170's de 2001).

4.2.1 INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 29, 150 N 2, 8 Y 23 Y 189 N-11 DE LA C.P

Usurpación de las competencias exclusivas del Legislador.

Si bien es cierto que el Presidente de la República contaba con las expresas facultades para reglamentar la ley 336 de 1996, no contaba con autorización expresa para su modificación, abrogándose una atribución que le corresponde al Congreso de la República, ya que los efectos del decreto objeto de controversia adicionan la Ley, extralimitándose en el ejercicio de sus funciones, ya que está abrogándose unas atribuciones que el Constituyente sólo le otorgó al Congreso de la República en el artículo 150 de la Constitución Política de Colombia, cual es la expedición de las leyes y su correspondiente modificación o adición, además que vulnera el numeral 11 del artículo 189, en el entendido de que utilizó la facultad reglamentaria para adicionar una Ley.

Se presenta violación al debido proceso por la extralimitación del gobierno, que viola el principio de reserva legal, por las razones que se sintetizan y que se desarrollan posteriormente:

4.2.1.1 Exceso de la potestad reglamentaria al condicionar el mantener o conservar la habilitación al cumplimiento de requisitos adicionales a los que se tuvieron en cuenta cuando se habilitó.

El ejecutivo es libre en fijar los requisitos para otorgar la habilitación. (Artículo 11 ley 336), pero una vez otorgada la habilitación, no está facultado a fijarle nuevos requisitos habilitantes a las empresas de transporte, pues el artículo 15 señala que una vez se otorgue la habilitación esta se torna en indefinida y el ejecutivo, debe verificar que se cumplan los requisitos bajo la cual se otorgó, sin que se le faculte a exigirle a las empresas el cumplimiento de requisitos que se fijan con posterioridad. Al no tener facultad para limitar la habilitación al cumplimiento de unos nuevos requisitos a las empresa que ya estaban habilitadas, excede la potestad reglamentaria, al abrogase funciones propias del legislador, vulnerado las

competencias que le son propias a este último órgano colegiado y que se encuentran discriminadas en el artículo 150 numerales 2, 8 y 23 y en consecuencia debe condicionarse la validez del artículo 32 del decreto 348 de 2015, a que el cumplimiento del porcentaje de propiedad de la empresa establecido en dicho artículo aplica solo a las empresas nuevas que se habiliten conforme el decreto 348.

Se viola la anterior disposición con lo establecido en el artículo 90 del Decreto 348, por cuanto el artículo 15 de la ley 336 de 1996, consagra que la habilitación será indefinida, mientras subsistan las condiciones exigidas y acreditadas al momento de su otorgamiento y lo originariamente fue lo establecido en el artículo 11 del Decreto 174 de 2001, mientras que con el artículo 90 se faculta al Ministerio a condicionar la habilitación, so pena de perderla, además del cumplimiento de los requisitos originarios, al cumplimiento de los requisitos nuevos que se crean mediante el Decreto 348 de 2015, cuando ha dicho el legislador que esta es indefinida y solo la condiciona al cumplimiento de los requisitos originarios.

4.2.1.2 Exceso en potestad reglamentaria al establecer una nueva causal de cancelación adicionales a las establecidas en el artículo 48 de la ley 336 de 1996.

Excede la facultad reglamentaria dejando de cumplir con lo que le compete de acuerdo a las facultades otorgadas en el artículo 189 numeral 11 de la Constitución, entrometiéndose en las facultades propias del legislativo, abrogándose las funciones consagradas constitucionalmente, en el artículo 150 numerales 2, 8 y 23, pues en ningún momento el legislador le facultó a establecer nuevas causales de cancelación, como lo pretende hacer con lo establecido en el artículo 90 demandado que crea una nueva causal adicional a las establecidas en el artículo 48 de la ley 336, asunto este, el de las causales de cancelación, no se le facultó a modificar o reglamentar, excediendo la facultad reglamentaria y usurpando las funciones que el legislador se reservó.

Nótese que el artículo 48 tiene unas causales taxativas para que proceda la cancelación de habilitación, mientras que el ejecutivo, abusando de su facultad reglamentaria, pretende establecer una nueva causa para que se cancele la habilitación, esto es, de acuerdo al Artículo 90 decreto 348, la siguiente:

“h) No cumplir con nuevos los requisitos o condiciones de habilitación establecidos en los artículos 19, 20, 32 y 34 del Decreto 348 de 2015”.

“Artículo 90. Condiciones para mantener la habilitación. Las empresas que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto cuenten con habilitación vigente para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, podrán continuar operando y deberán presentar ante el Ministerio de Transporte los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos de habilitación establecidos en el presente acto administrativo, dentro de los

veinticuatro (24) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto, excepto lo que se refiere al porcentaje de propiedad de los vehículos, conforme a lo señalado en el siguiente artículo.

Si la empresa presenta la solicitud de manera extemporánea o el Ministerio de Transporte le niega la habilitación, no podrá continuar prestando el servicio”.

La norma dice que si no cumple, pues no se le habilita, pero como se trata de empresas ya habilitadas, debe entender que si no cumple, se le cancela la habilitación, pues no es que no se le otorgue pues ya la tiene, sino que simple y llanamente, se le CANCELA.

Esta usurpando esa facultad que el legislador se reserva y regula con el artículo 15 de la ley 336, violando el principio de reserva legal, al establecer en el artículo 90, que la habilitación ya no será indefinida solo con el cumplimiento de los requisitos exigidos para el OTORGAMIENTO de la habilitación, sino que tratándose de empresas que ya estaban vigentes al momento en que entra en vigencia el 348, deben también cumplir con los nuevos requisitos que estable esa última norma, cuando con el artículo 11 de la ley 336, se le otorgaron facultades para fijar condiciones para el **OTORGAMIENTO** de habilitación no para que fijara nuevas condiciones para el **MANTENIMIENTO** o **CONSEVACIÓN** de la habilitación, previamente otorgada.

Artículo 15.- *La habilitación será indefinida, mientras subsistan las condiciones originariamente exigidas para su otorgamiento en cuanto al cumplimiento de los requisitos mínimos establecidos por las disposiciones pertinentes.*

La autoridad competente podrá en cualquier tiempo de oficio o a petición de parte, verificar su cumplimiento.

1.2.1.3. Exceso en potestad reglamentaria al no cumplir con facultad armonizadora establecida en el artículo 65 de la ley 336 de 1996.

Se excede la facultad reglamentaria, la cual, al amparo de lo expuesto en el artículo 65 de la ley 336 de 1996, la potestad reglamentaria solamente podía ser ejercida para armonizar las relaciones equitativas entre los distintos elementos que intervienen en la contratación, con criterios que impidan la competencia desleal y promuevan la racionalización del mercado de transporte.

No está armonizando al establecer nuevas condiciones para mantener una habilitación, contrariando al propio legislador y de otra parte al fijar nuevas causales de cancelación de habilitación, también violando lo que se tiene establecido en la ley (art 48 ley 336 de 1996).

“Artículo 65.- *El Gobierno Nacional expedirá los reglamentos correspondientes, a efectos de armonizar las relaciones equitativas entre los distintos elementos que intervienen en la contratación y prestación del servicio público de transporte, con*

critérios que impidan la competencia desleal y promuevan la racionalización del mercado de transporte”.

Exigiendo que las empresas cumplan requisitos para mantener una habilitación que no se encuentran establecidos en el artículo 48 de la ley 336 de 1996, el Decreto 348 de 2015, lejos de ser **ARMONIZADOR**, es abiertamente **DESAVENIENTE** a la ley con fundamento en la cual se le expide.

4.2.2 INFRACCIÓN A LOS ARTÍCULOS 11 Y 15 DE LA LEY 336 DE 1996.

4.2.2.1 Infracción del artículo 11 y 15 de la ley 336 de 1996 con el artículo 90 del decreto 348 de 2015.

La ley (art. 11 ley 336) dice que el gobierno fijará condiciones para el **OTORGAMIENTO** de la habilitación, mas no para poder seguir **PRESTANDO EL SERVICIO** o **MANTENIENDO** o **CONSERVANDO** una habilitación ya concedida.

Es la misma ley 336 de 1996 en el párrafo de su artículo 11 la que fijó un plazo para que los prestadores del servicio público de transporte que se encontraban con licencia de funcionamiento vigente a ese momento, esto es al año 1996, tendrían 18 meses a partir de cada reglamentación para acogerse a cada Decreto. Es decir que se tuvo desde el año 2001 al año 2003 para cumplir con el plazo señalado en la ley.

RE-HABILITACIÓN O CONSERVACION DE LA HABILITACIÓN

Es decir que respecto a poder seguir **PRESTANDO EL SERVICIO** o **MANTENIENDO** o **CONSERVANDO** una habilitación el requisito lo fijó fue la ley 336 de 1996 para aquellas empresas que estaban funcionando antes de dicha ley, en el sentido de que debían cumplir con los requisitos que se fijaran en los decretos reglamentarios que se expedirían con posterioridad (170 a 175 de 2001). En efecto el párrafo citado señala:

“Parágrafo .- El Gobierno Nacional tendrá 6 meses a partir de la vigencia de la presente ley, para reglamentar la habilitación de cada modo de transporte, y los prestadores del servicio público de transporte que se encuentren con licencia de funcionamiento tendrán 18 meses a partir de la reglamentación para acogerse a ella”.

La ley previó como único requisito para mantener o conservar la habilitación previamente otorgada, que las empresas cumplieran con los nuevos requisitos que señalaran los primeros decretos reglamentarios, es decir los decretos 170, 171, 172, 173, 174 y 175 de 2001. La ley condiciona poder conservar o mantener la

habilitación de las empresas que ya se “re-habilitaron” en virtud del cumplimiento de los requisitos de los Decretos 170`s, al cumplimiento de los requisitos de habilitación que posteriormente siga señalando el Ministerio.

Es decir, que con la expedición del artículo 90 del Decreto 348 que condiciona poder seguir **PRESTANDO EL SERVICIO o MANTENIENDO o CONSERVANDO** la habilitación al cumplimiento de los nuevos requisitos establecidos en el Decreto 348, se vulnera el artículo 11 de la ley 336, por cuanto dicha ley solo condicionó el mantener o conservar la habilitación, al cumplimiento de los hasta ese entonces nuevos decretos que reglamentarían el sector transporte en todas sus modalidades.

***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.*

***Parágrafo .-** El Gobierno Nacional tendrá 6 meses a partir de la vigencia de la presente ley, para reglamentar la habilitación de cada modo de transporte, y **los prestadores del servicio público de transporte que se encuentren con licencia de funcionamiento tendrán 18 meses a partir de la reglamentación para acogerse a ella.** Negrilla y resaltado nuestro.*

En conclusión el Legislador si previó el cumplimiento de unos nuevos requisitos (decreto 170 a 175 de 2001) a las empresas que ya estaban funcionando, otorgando un plazo de 18 meses luego de la expedición de los hasta ese momento inexistentes decretos reglamentarios del transporte. Es decir que las empresas tuvieron desde el 05 de febrero de 2001 hasta 05 de agosto de 2002, para cumplir con esos nuevos requisitos que el legislador previo que debían cumplir so pena de perder el permiso o habilitación.

Pero en ningún momento el legislador dejó abierta la posibilidad para que el ejecutivo pudiera seguir condicionando la **CONSERVACIÓN DE LA HABILITACIÓN** a las empresas que se allanaron a cumplir con esos nuevos decretos reglamentarios del en ese momento nuevo ESTATUTO DEL TRANSPORTE (Ley 336 de 1996), es decir los decretos 170, 171, 172, 173, 174 y 175 de 2001.

El legislador facultó al ejecutivo para que fije los requisitos de OTORGAMIENTO que le serán oponibles a las nuevas empresas que se habilitaran, pero no le facultó a fijarle nuevos requisitos a las empresas ya existentes y que cumplieron con las exigencias de los decretos 170`s.

Es decir que en virtud de la potestad que tiene para fijar nuevos requisitos para la prestación del servicio público de transporte en cualquiera de sus modalidades, el Decreto 348 del 25-02-2015, en lo que refiere a requisitos de habilitación solo le puede ser oponible a las empresas que se habiliten a partir de su vigencia, esto es el 25 de febrero de 2015.

Por su parte se presenta una **Infracción del artículo 15 de la ley 336 de 1996 con el artículo 90 del decreto 348 de 2015**, por cuanto el artículo 15 de la ley 336 de 1996, consagra que la habilitación será indefinida, mientras subsistan las condiciones exigidas y acreditadas al momento de su otorgamiento y lo originariamente fue lo establecido en el artículo 11 del Decreto 174 de 2001, mientras que con el artículo 90 se faculta al Ministerio al condicionar la habilitación, so pena de perderla, además del cumplimiento de los requisitos originarios, al cumplimiento de los requisitos nuevos que se crean mediante el Decreto 348 de 2015, cuando ha dicho el legislador que esta es indefinida y solo la condiciona al cumplimiento de los requisitos originarios.

La habilitación ya no sería indefinida sino condicionada al cumplimiento de unos nuevos requisitos.

4.2.2.2 Infracción de los artículos 11 y 15 de la ley 336 de 1996 con el artículo 91 del decreto 348 de 2015.

Se viola el artículo 11 de la ley 336 de 1996, con el artículo 91 del Decreto 348 que **fija unos plazos para el cumplimiento del porcentaje de propiedad de los vehículos**, para las empresas con habilitación vigente a la fecha de publicación del precitado decreto, estableciendo un esquema de transición para cumplir el requisito de la propiedad de los vehículos, por cuanto se está obligando a cumplir con unos nuevos requisitos que el artículo 11 de la ley 336 de 1996 no ordenó cumplir, pues esos requisitos son fijados por el Decreto 348, cuando el precitado artículo 11 condicionó el mantener la habilitación solo al cumplimiento de los requisitos de los decretos 170`s.

Por su parte, se presenta **Infracción del artículo 15 de la ley 336 de 1996 con el artículo 91 del decreto 348 de 2015**, teniendo en cuenta que el artículo 15 de la ley 336 de 1996, es claro al manifestar que la autoridad administrativa, en este caso el Ministerio de Transporte, debe verificar el cumplimiento de los requisitos ORIGINARIOS, dentro de los cuales no esta este nuevo porcentaje de vehículos de propiedad de la empresa, sino que la norma vigente al momento de la habilitación, esto es el Decreto 174 de 2001, limitaba dicho porcentaje a un 3% (art. 33), y al no

poderse exigir que se cumpla con unos nuevos y mas elevados porcentajes, tampoco puede fijarse unos plazos para su cumplimiento, so pena de *que se aplicará el procedimiento y las sanciones establecidas en las normas que rigen la materia.*

Ademàs aplican todos como concepto de violacion del artículo 91, todos y cada uno de los argumentos expuestos en el numeral 4.2.2.1, respecto la Infracción de los artículo 11 y 15 de la ley 336 de 1996 con el articulo 90 del decreto 348 de 2015, por cuanto con este artículo 91 lo que hace es condicionar la habilitación al cumplimiento de los nuevos requisitos dentro de un esquema de transición o plazo para las empresas preexistentes.

4.2.3.3 Infracción del artículo 11 Y 15 de la ley 336 de 1996 con los artículos 19, 20 32 y 92 del decreto 348 de 2015.

Según el inciso 3º del artículo 11 de la ley 336 de 1996, 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.

Al no establecer claramente que los nuevos requisitos en materia de organización y capacidad económica y técnica, establecidos en los artículos 19 y 20 del Decreto 348 se hacen exigibles solo a las nuevas empresas que se habiliten a partir de la vigencia de precitado decreto, y en consecuencia pretender hacerlo exigible a las empresas previamente habilitadas, se viola el artículo 11 de la ley 336 de 1996, el cual fue claro en facultar al gobierno para que fijara los requisitos a cuyo cumplimiento debían someterse las empresas nuevas, al punto que fijó un plazo de 18 meses contados a partir de la expedición de los primigenios decretos reglamentarios, para que las empresas pre constituidas pudieran cumplir so pena de perder el permiso o ser cancelada su habilitación.

Pero de la lectura el parágrafo del artículo 11 de la ley 336 se desprende claramente que los únicos nuevos requisitos que debían cumplir las empresas ya habilitadas para poder seguir operando eran los que se fijarían por medio de los decretos 170's y los nuevos requisitos que fije en ejercicio de la potestad que le otorga el inciso 3º del artículo 11 es solo para el OTORGAMIENTO de habilitación, es decir para las nuevas empresas que se quieran habilitar a partir del 25 de febrero de 2015.

De otra parte al hacer el Decreto 348 extensivo para MANTENER O COSERVAR una habilitación a las empresas preexistentes, a lo relacionado al OTORGAMIENTO de la capacidad transportadora que señala el artículo 32, y su incremento que señala el artículo 34, al cumplimiento de los nuevos requisitos o condiciones en lo que respecta a la acreditación de un porcentaje del 20% de vehículos de propiedad de la empresa, al ser esa una condición o requisito ya establecido en el decreto 174 de 2001, que no puede ser modificada para las empresas preexistentes vía decreto reglamentario, se viola igualmente el artículo 11 de la ley 336, que como se ha dicho reiteradamente solo le es oponible a las empresas que se constituyan a partir de esa norma, pues solo para estas se considera un requisito o condición para el OTORGAMIENTO de la habilitación, para las demás empresas sería un requisito o condición para la CONSERVACIÓN ó MANTENIMIENTO de la habilitación, el cual el legislador solo previó en el año 1996 cuando las empresas hasta ese momento habilitadas debían cumplir con los nuevos requisitos que establecerían los nuevos primigenios decretos reglamentarios.

En tanto que la **Infracción del artículo 15 de la ley 336 de 1996 con los artículos 32 y 92 del decreto 348 de 2015**, se presenta cuando el gobierno en el **Artículo 92** establece que las empresas no podrán vincular vehículos de terceros, ni incrementar su capacidad transportadora, mientras no se haya dado cumplimiento al porcentaje establecido, del veinte por ciento (20%) de propiedad de la empresa, de acuerdo con lo señalado en el artículo 32 del precitado decreto y al ajuste del patrimonio líquido previsto, cuando dichos requisitos o porcentajes no estaban contemplados en el decreto 174 de 2001, constituyéndose en un nuevo requisito, SOLO EXIGLE A LAS NUEVAS EMPRESAS, por lo cual debe declararse su nulidad parcial por cuanto la exigencia, **de porcentaje de vehículos de propiedad de la empresa y nuevo monto de patrimonio líquido**, solo aplica para las nuevas empresas que se constituyan a partir de la publicación del Decreto 348 de 2015.

Por lo anterior no se podrá condicionar a las empresas con habilitación vigente a la fecha de publicación del precitado decreto, para el incremento de su capacidad transportadora, tener que cumplir con el porcentaje del 20% de propiedad de la empresa que establece como novedad el artículo 32 del Decreto 348 ni con la demostración de patrimonio líquido mínimo de quinientos (500) smmlv establecida en el numeral 13 del literal d) del artículo 19, sino, que el incremento de la capacidad transportadora se debe condicionar a que se cumpla lo establecido en los artículo 13 numeral 13 y artículo 33 del Decreto 174 de 2001, la cual es la norma vigente al momento de la habilitación, y que señalan:

Artículo 13. Requisitos. Para obtener la habilitación y la autorización para la prestación del servicio en la modalidad del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, las empresas deberán acreditar los siguientes

requisitos, que aseguren el cumplimiento del objetivo definido en el artículo 1o. del presente decreto:

13. *Demostración de un capital pagado o patrimonio líquido de acuerdo con el valor resultante del cálculo que se haga en función de la clase de vehículo y el número de unidades fijadas en la capacidad transportadora para cada uno de ellos, el cual no será inferior a trescientos (300) smmlv, según la siguiente tabla:*

Artículo 33. *Capacidad transportadora. Es el número de vehículos requeridos para la adecuada y racional prestación de los servicios contratados.*

Las empresas de transporte público terrestre automotor especial, deberán acreditar como mínimo el tres por ciento (3%) de la capacidad transportadora fijada de su propiedad y/o de los socios, que en ningún caso podrá ser inferior a un (1) vehículo, incluyéndose dentro de este porcentaje los vehículos adquiridos bajo arrendamiento financiero a su nombre.

Para las empresas de economía solidaria este porcentaje podrá demostrarse con los vehículos de propiedad de sus cooperados.

Si la capacidad transportadora fijada, de las empresas actualmente en funcionamiento, se encuentra utilizada a su máximo, solamente será exigible el cumplimiento del porcentaje de propiedad de la misma, cuando la empresa presente un nuevo plan de rodamiento en el que demuestre la necesidad del ingreso de nuevas unidades de parque automotor a su capacidad transportadora.

El Gobierno Nacional extralimitó sus funciones al expedir el decreto 348 de 2015, ya que estableció un nuevo requisito para el servicio de transporte terrestre especial al establecer en el artículo 32 que las empresas deben ser propietarias del 20% de la totalidad de los vehículos vinculados.

Artículo 32. Capacidad transportadora. Es el número de vehículos requeridos para la adecuada y racional prestación de los servicios contratados en la modalidad de Transporte Público Terrestre Automotor Especial.

Las empresas de Transporte Público Terrestre Automotor Especial deberán acreditar como mínimo su propiedad sobre el veinte por ciento (20%) del total de los vehículos que conforman la capacidad transportadora fijada, por cada clase de vehículo, sin consideración al número de automotores vinculados.

El párrafo anterior, es una extralimitación del ejecutivo por cuanto desconoce derechos adquiridos, debido proceso, propiedad y libertad de empresa.

Para efectos de la expedición del Decreto 348 de 2015, no se tuvo en cuenta la situación real y actual económica de las empresas de transporte especial.

La norma acusada, obliga a las empresas de transporte terrestre especial a incrementar su patrimonio de manera intempestiva.

Con el artículo 32 del decreto 348 de 2015 se está vulnerando las anteriores normas en las que debería fundarse su constitución como lo son los Artículos 11 y 15 de la ley 336 de 1996.

El gobierno no puede como pretende hacerlo mediante el artículo 34 del decreto 348 de 2015 cambiar la condiciones establecidas en los Artículos 11 y 15 de la ley 336 de 1996, en lo que respecta a acreditación de propiedad de vehículos para efectos de poder incrementar la capacidad transportadora, pasando de exigir un 3% que consagra la norma por la cual las empresas se habilitaron, a exigir un 20% cuando ese porcentaje es un nuevo requisito o condición solo exigible a las empresas que se constituyan a partir del decreto 348 de 2015.

En conclusión, la norma no debió producirse o dictarse, toda vez que es desigual ante la norma derogada, así mismo desigual con las otras modalidades de transporte en las que no se reglamentó sobre incrementos en la capacidad transportadora, lo cual configura la causal de nulidad ya referida, por lo cual solicitamos a este Honorable Consejo, se sirva declarar la nulidad del artículo 32 y 90 del decreto demandado.

Igualmente se viola el mismo artículo 15 precitado, cuando el gobierno en el **Artículo 92** establece que las empresas no podrán vincular vehículos de terceros, ni incrementar su capacidad transportadora, mientras no se haya dado cumplimiento al porcentaje establecido, del veinte por ciento (20%) de propiedad de la empresa, de acuerdo con lo señalado en el artículo 32 del precitado decreto y al ajuste del patrimonio líquido previsto, cuando dichos requisitos o porcentajes no estaban contemplados en el decreto 174 de 2001, constituyendose en un nuevo requisito, **NO EXIGLE A LAS NUEVAS EMPRESAS**, por lo cual debe declararse su nulidad parcial por cuanto la exigencia, **de porcentaje de vehículos de propiedad de la empresa y nuevo monto de patrimonio líquido**, solo aplica para las nuevas empresas que se constituyan a partir de la publicación del Decreto 348 de 2015.

4.2.4 INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 48 DE LA LEY 336 DE 1996.

El artículo 90 demandado, está estableciendo una nueva causal de cancelación de habilitación cuando señala que las empresas podrán continuar operando y deberán presentar ante el Ministerio de Transporte los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos de habilitación establecidos en el Decreto 348, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto y si el Ministerio de Transporte le niega la habilitación, no podrá continuar prestando el servicio. Es decir que se le cancelará la habilitación.

Con la norma reglamentaria demandada el Gobierno Nacional tipificó una falta administrativa distinta a la consagrada previamente por el legislador violando el principio de reserva legal al haberse excedido en el ejercicio de su facultades reglamentarias.

NO PODER CONTINUAR “PRESTANDO EL SERVICIO” ES IGUAL A CANCELACIÓN

Tal como se indicó previamente, las empresas que no cumplan con los nuevos, pero en todo caso “inoponibles” requisitos establecidos el Decreto 348, dentro del plazo fijado, no podrá seguir operando, es decir que se le será revocada la autorización para operar, es decir que se le CANCELARA la habilitación.

En conclusión, el artículo 90 demandado crea la siguiente nueva causal de cancelación:

“h) No cumplir con nuevos los requisitos o condiciones de habilitación establecidos en los artículos 19, 20, 32 y 34 del Decreto 348 de 2015”.

Estimamos que el acto acusado vulnera el artículo 48 de Ley 336 de 1996, por cuanto allí se disponen las causales específicas por la que procede la cancelación, lo cual es desconocido por el artículo 90 del decreto 348, al establecer unas nuevas causales de cancelación por medio de un Decreto Reglamentario, como lo es el precitado decreto 348.

En efecto, ahora el artículo 90 del Decreto 348 de 2015, establece que si dentro de los 24 meses siguientes a la expedición del precitado decreto, la empresa no cumple con las NUEVAS CONDICIONES Y REQUISITOS fijadas en el decreto 348 de 2015, el Ministerio de Transporte le niega la habilitación y no podrá continuar prestando el servicio. (inciso 2º art 90).

En un asunto similar, la Sección Primera del Consejo de Estado, (Expediente: 2003-0086. Sentencia de 3 de mayo de 2007. Magistrado ponente Doctor Rafael E. Ostau de Lafont Planeta) sostuvo que no es posible que un decreto reglamentario

establezca rangos determinados para las sanciones pecuniarias según la falta que se cometa, pues estos límites ya están establecidos en la Ley.

El establecimiento de esa nueva causal de cancelación contenidas en el acto acusado (artículo 90), vulneran el inciso segundo del artículo 29 de la Constitución Política, en la medida en que desconocen el principio de legalidad, por cuanto, a su juicio, nadie puede ser juzgado sino por las leyes preexistentes al acto que se le imputa, lo que implica que el establecimiento de una sanción es una función que le corresponde exclusivamente al legislador, y no a la rama ejecutiva del poder público.

De otra parte, por cuanto el Decreto acusado está estableciendo una nueva causal para la procedencia de la cancelación de la habilitación, diferentes a las previamente establecidas en el artículo 48 de la ley 336 de 1996. En efecto, ahora el artículo 90 del Decreto 348 de 2015, establece que si dentro de los 24 meses siguientes a la expedición del precitado decreto, la empresa no cumple con las NUEVAS CONDICIONES Y REQUISITOS fijadas en el decreto 348 de 2015, el Ministerio de Transporte le niega la habilitación y no podrá continuar prestando el servicio. (inciso 2º art 90).

Las causales de Cancelación son taxativas en la ley

La ley 366 de 1996, "Por la cual se adopta el estatuto nacional de transporte", estableció de una manera clara, categórica y taxativa, las causas por las cuales procede la cancelación de las licencias, registros, habilitaciones o permisos de operación de las empresas de transporte, e efecto, estableció 8 causales, en efecto señala la norma:

“Artículo 48.-La cancelación de las licencias, registros, habilitaciones o permisos de operación de las empresas de transporte, procederá en los siguientes casos:

- a. Cuando se compruebe por parte de la autoridad de transporte competente que las condiciones de operación, técnicas, de seguridad, y financieras, que dieron origen a su otorgamiento no corresponden a la realidad una vez vencido el término, no inferior a tres meses, que se le conceda para superar las deficiencias presentadas;*
- b. Cuando se compruebe la injustificada cesación de actividades o de los servicios autorizados por parte de la empresa transportadora;*
- c. Cuando en la persona jurídica titular de la empresa de transporte concurra cualquiera de las causales de disolución contempladas en la ley o en sus estatutos;*
- d. Cuando la alteración del servicio se produzca como elemento componente de los procesos relacionados con el establecimiento de tarifas, o como factor perturbador del orden público, siempre que las causas mencionadas sean atribuibles al beneficiario de la habilitación;*
- e. En los casos de reiteración o reincidencia en el incremento o disminución de las tarifas establecidas, o en la prestación de servicios no autorizados, después de*

que se haya impuesto la multa a que se refiere el literal d), del artículo 49 de esta ley;

- f. Cuando dentro de los tres años anteriores a aquel en que se inicie la investigación que pudiese concluir con la medida, se haya decretado la suspensión a lo menos en dos oportunidades, y*
- g. En todos los demás casos en que se considere, motivadamente, que la infracción presenta signos de agravación en relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo, teniendo en cuenta los efectos nocivos ocasionados a los usuarios y a la comunidad.*

Por su parte el artículo 90 del Decreto 348, estableció como nueva causal, por la cual procede la cancelación de las licencias, registros, habilitaciones o permisos de operación de las empresas de transporte, el no acreditar el cumplimiento de los requisitos de habilitación establecidos en el presente acto administrativo, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes a la entrada en vigencia del decreto, excepto lo que se refiere al porcentaje de propiedad de los vehículos, conforme a lo señalado en el artículo 91 que consagra una transición en cuanto a los plazos.

“Artículo 90. Condiciones para mantener la habilitación. Las empresas que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto cuenten con habilitación vigente para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, podrán continuar operando y deberán presentar ante el Ministerio de Transporte los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos de habilitación establecidos en el presente acto administrativo, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto, excepto lo que se refiere al porcentaje de propiedad de los vehículos, conforme a lo señalado en el siguiente artículo.

*Si la empresa presenta la solicitud de manera extemporánea o el Ministerio de Transporte le niega la habilitación, **no podrá continuar prestando el servicio**”.*

El hecho de que una empresa habilitada y en funcionamiento no pueda seguir operando o prestando el servicio, por no cumplir unos nuevos requisitos, implica inexorablemente que se le está revocando la autorización para operar, es decir que se le está CANCELANDO la habilitación.

El Gobierno Nacional el día 25 de febrero de 2015 reglamentó el servicio público de transporte terrestre automotor especial.

5. MEDIDAS CAUTELARES: SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Con soporte en el artículo 238 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 229 y 230 del Código Procesal y de lo Contencioso Administrativo, solicito como medida cautelar previa a la resolución sobre la admisión de la demanda, decretar la suspensión provisional del acto administrativo demandado.

5.1 SUSTENTACIÓN DE LA MEDIDA

Para la prosperidad de la medida cautelar solicitada, como lo ha establecido la ley y la jurisprudencia sobre su procedibilidad, basta una simple lectura del acto administrativo que se demanda con las disposiciones constitucionales y legales invocadas, para sin elucubración jurídica alguna establecer la violación de la norma superior frente al acto administrativo demandado.

Tanto acto administrativo como normas invocadas se encuentran arriba transcritas en lo pertinente. Como ya se expuso, el acto administrativo demandado fue expedido con infracción de las normas en que debería fundarse.

En este caso en particular, se solicita la suspensión provisional principalmente por la incompetencia del órgano que expidió el Decreto 348 de 2015 de modificar las reglas fijadas o trazadas por el legislador.

Las normas demandadas, esto es los artículos 19, 20, 32, 34, 90, 91 y 92 del Decreto 348 de 2015, violan los artículos 29, 150, numerales 2, 8 y 23, y 189 numeral 11 de la Constitución Política, los artículos 11, 15, 48 y 65 de la ley 336 de 1996, por cuanto el Gobierno Nacional no contaba con facultades expresas para modificar la ley 336 de 1996, pues el Congreso es quien tiene la competencia para fijar los requisitos para que una empresa de transporte mantenga su habilitación y determine las causas por medio de las cuales se puede proceder su cancelación, igualmente el legislador solo exigió so pena de perder la habilitación, que se cumplieran los nuevos requisitos que señalaran los primigenios decretos reglamentarios (170's) sin dejar abierta la posibilidad a que se pudiera ordenar una cancelación por el incumplimiento a los posteriores decretos reglamentarios que se expidieran. Al punto que fijó un plazo de 18 meses que empezaron a correr a partir del 5 de febrero de 2001, fecha a partir de la cual las empresas debían cumplir con dichos requisitos so pena de cancelación.

El Congreso es quien tiene la competencia y no se las ha cedido al Ejecutivo, para:

- a) Fijar los requisitos para **CONSERVAR** la habilitación. En su oportunidad, mediante el artículo 11 de la ley 336 de 1996, se estableció un plazo para que las empresas que estaban ya operando cumplieran con los nuevos

requisitos que establecieran los primigenios decretos reglamentarios 170`s de 2001, pero no facultó al ejecutivo a seguir obligando a las empresas ya habilitadas a tener que seguir convalidando o ratificando su habilitación condicionándolos al cumplimiento de nuevos requisitos re-habilitantes, so pena de cancelación.

- b) El ejecutivo solo está facultado para fijar requisitos para el OTORGAMIENTO DE LA HABILITACIÓN, lo cual significa que no puede crear nuevos requisitos habitantes a las empresas previamente habilitadas.
- c) Determinar las causas por medio de las cuales se puede proceder su cancelación (Art. 48 ley 336 de 1996) y en ningún momento a autorizado al ejecutivo para que cree una una nueva causal de cancelación de la habilitación de las empresas, consistente en no allanarse a cumplir unos nuevos requisitos o condiciones, pues dicha eventualidad solo la previno cuando las empresas preexistentes a la expedición de los Decretos 170`s de 2001, debían acomodarse al cumplimiento de esos decretos dentro de los 18 meses siguientes a su expedición so pena de perder la habilitación.

5.2 COTEJO DE CADA ACTO ACUSADO CON LAS NORMAS INVOCADAS

Las infracciones que se agotaron en la expedición de los artículos demandados del Decreto 348 de 2015, emanado del Ministerio de Transporte, y que hacen evidente la transgresión de normas superiores en la que debían fundarse, y que justifica el decreto de la medida cautelar deprecada, son las siguientes:

1. El gobierno solo puede fijar requisitos y condiciones para el otorgamiento de la habilitación exigibles a nuevas empresas que se constituyan a partir de la norma que los establezca. (inciso 3º del artículo 11 ley 336 de 1996). violado con el artículo 90 y 91 del decreto 348 de 2015.
2. El legislador, a través del parágrafo artículo 11 de la ley 336, solo facultó al gobierno a establecer unos nuevos requisitos y condiciones para las empresas preexistentes y condicionar la ratificación u otorgamiento de la habilitación al cumplimiento de nuevos requisitos a la expedición de los primigenios decretos reglamentarios (170`s de 2001). otorgando un plazo de 18 meses que se cumplieron el 5 de agosto de 2002, so pena de ser cancelados o revocados los permiso para operar.

3. Pese a que el artículo 15 de la ley 336 de 1996, señala claramente que las habilitaciones son indefinidas mientras subsistan los requisitos para su otorgamiento, los artículos 90, 91 y 92 le quitan el carácter de indefinidas a las habilitaciones previamente otorgadas, al condicionarlas al cumplimiento de unos nuevos requisitos y condiciones: los establecidos en los artículos 19, 20, 32 y 34 del Decreto 348 de 2015.

4. Dentro de las ocho (8) causales de cancelación establecidas en el artículo 48 de la ley 336 de 1996, no estaba el no cumplimiento de unos nuevos requisitos para las empresas ya habilitadas de manera perpetua, dicha exigencia so pena de cancelación solo estuvo vigente a la luz del párrafo del artículo 11 de la ley 336, al momento en que las empresas preexistentes o habilitadas al momento de la expedición de dicha ley, debían re-habilitarse o reajustarse a lo que establecieran los decretos que reglamentarían la ley (170`s) so pena de perder el permiso para operar. Es decir que las empresas tuvieron 18 meses contados desde el 5 de febrero de 2001 hasta el 5 de agosto de 2002, para cumplir con los requisitos de los decretos 170 a 175 de 2001. Solo para esa eventualidad se consagró una novena causal especial de cancelación, la establecida en el párrafo del artículo 11 de la ley 336 de 1996.

5. La cancelación de la habilitación al ser una sanción, que estable el artículo 90 del decreto 348 de 2015, como consecuencia para las empresas preexistentes a dicho decreto, que no cumplan con unas nuevas condiciones o requisitos, vulnera el inciso segundo del artículo 29 de la constitución política, en la medida en que desconocen el principio de legalidad, por cuanto, a nuestro juicio, nadie puede ser juzgado sino por las leyes preexistentes al acto que se le imputa, lo que implica que el establecimiento de una sanción como lo es la cancelación, es una función que le corresponde exclusivamente al legislador, y no a la rama ejecutiva del poder público.

Veamos el cotejo del acto acusado con las normas invocadas como fundamento de la nulidad.

Las normas violadas señalan:	Acto Acusado y concepto de violación
<p>Artículo 11.-<i>Las empresas interesadas en prestar el servicio público de transporte o constituidas para tal fin, deberán solicitar y obtener habilitación para operar.</i></p> <p><i>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.</i></p> <p><i>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.</i></p> <p>Parágrafo .-<i>El Gobierno Nacional tendrá 6 meses a partir de la vigencia de la presente ley, para reglamentar la habilitación de cada modo de transporte, y los prestadores del servicio público de transporte que se encuentren con licencia de funcionamiento tendrán 18 meses a partir de la reglamentación para acogerse a ella.</i></p>	<p>Pese a que el artículo 11 de la ley 336 de 1996, es claro en facultar al Gobierno solo para fijar los requisitos para el otorgamiento de la habilitación y en su párrafo ser claro en el sentido de indicar que las empresas deben reajustarse al cumplimiento de los requisitos que con ocasión a la reglamentación de cada modo de transporte haría el gobierno (finalmente lo hizo con los decretos 170, 171, 172, 173, 174 y 175 de 2001. En el plazo 18 meses siguientes a su expedición. Ahora mediante el decreto 348 de 2015, artículo 90, el gobierno viola el principio de reserva legal y usurpa las funciones legislativas al indicar que si la empresa no cumple con los nuevos requisitos del Decreto 348 de 2015 perderán su habilitación cuando claramente lo estableció el legislador solo para la transición de los nuevos decretos reglamentarios, es decir, solo cuando entraron en vigencia los decretos 170`s sin dejar abierta la posibilidad por ningún lado de que cada vez que el Gobierno modificara un decreto reglamentario la empresa debiera cumplir con unos nuevos requisitos de habilitación so pena de cancelación.</p> <p>Esa posibilidad de perder la habilitación la ley solo la estableció, según el parágrafo del artículo 11, para efectos de cumplir los primigenios decretos reglamentarios y no puede el ejecutivo hacerla extensiva a la entrada en vigencia de unos nuevos decretos reglamentarios.</p>

Las normas violadas señalan:	Acto Acusado y concepto de violación
<p>Artículo 15- La habilitación <u>será indefinida</u>, mientras subsistan las condiciones originariamente exigidas para <u>su otorgamiento</u> en cuanto al cumplimiento de los requisitos mínimos establecidos por las disposiciones pertinentes.</p> <p>La autoridad competente podrá en cualquier tiempo de oficio o a petición de parte, verificar su cumplimiento.</p>	<p>Está usurpando esa facultad que el legislador se reserva y regula con el artículo 15 de la ley 336, al establecer en el artículo 90 del Decreto 348, que la habilitación ya no será indefinida solo con el cumplimiento de los requisitos exigidos para el otorgamiento de la habilitación, sino que tratándose de empresas que ya estaban vigentes al momento en que entra en vigencia el 348, deben también cumplir con los nuevos requisitos que estable esa última norma. Con el artículo 11 de la Ley 336 del 1993 se le otorgaron facultades para fijar condiciones para el OTORGAMIENTO de habilitación no para que fijara nuevas condiciones para la CONSERVACIÓN o MANTENIMIENTO de la habilitación previamente otorgada.</p> <p>Entre tanto, el párrafo del artículo 11 de la ley 336, solo previó que las empresas preexistentes a su expedición, esto es el 28 de diciembre de 1996, debían cumplir, so pena de cancelación, con los requisitos que establecieran los nuevos decretos reglamentarios de cada modo de transporte, y los prestadores del servicio público de transporte que se encontraban con licencia de funcionamiento tendrían 18 meses a partir de la reglamentación para acogerse a ella.</p>
Las normas violadas señalan:	Acto Acusado y concepto de violación
<p><i>“Artículo 48.-La cancelación de las licencias, registros, habilitaciones o permisos de operación de las empresas de transporte, procederá en los siguientes casos:</i></p> <p><i>a. Cuando se compruebe por parte de la autoridad de transporte competente que las condiciones de</i></p>	<p>La ley 366 de 1996, <i>"Por la cual se adopta el estatuto nacional de transporte"</i>, estableció de una manera clara, categórica y taxativa, las causas por las cuales procede la cancelación de las licencias, registros, habilitaciones o permisos de operación de las empresas de transporte, en efecto, en el artículo 48 de precitada ley 336, se establecieron 8</p>

operación, técnicas, de seguridad, y financieras, que dieron origen a su otorgamiento no corresponden a la realidad una vez vencido el término, no inferior a tres meses, que se le conceda para superar las deficiencias presentadas;

b. Cuando se compruebe la injustificada cesación de actividades o de los servicios autorizados por parte de la empresa transportadora;

c. Cuando en la persona jurídica titular de la empresa de transporte concorra cualquiera de las causales de disolución contempladas en la ley o en sus estatutos;

d. Cuando la alteración del servicio se produzca como elemento componente de los procesos relacionados con el establecimiento de tarifas, o como factor perturbador del orden público, siempre que las causas mencionadas sean atribuibles al beneficiario de la habilitación;

e. En los casos de reiteración o reincidencia en el incremento o disminución de las tarifas establecidas, o en la prestación de servicios no autorizados, después de que se haya impuesto la multa a que se refiere el literal d), del artículo 49 de esta ley;

f. Cuando dentro de los tres años anteriores a aquel en que se inicie la investigación que pudiese concluir con la medida, se haya decretado la suspensión a lo menos en dos oportunidades, y

g. En todos los demás casos en que se considere, motivadamente, que la infracción presenta signos de agravación en relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo, teniendo en cuenta los efectos nocivos

causales, de cancelación, dentro de las cuales no está el no cumplimiento de los posteriores o nuevos requisitos que le impondrá la ley.

Eventualmente puede decirse que transitoria o provisionalmente existió una novena (9) causal de habilitación, esto es la establecida en el parágrafo del artículo 11 de la ley 336 de 1996, que consistía en que las empresas que se encontraban ya habilitadas para esa fecha (28-12-1996), si querían seguir operando debían cumplir con los nuevos requisitos que fijaran los nuevos decretos reglamentarios, que fueron los decretos 170 a 175 de 2001, dentro de los 18 meses siguientes a su expedición, so pena de que fueran canceladas y no pudieran seguir prestando el servicio.

Es decir que las empresas habilitadas con anterioridad al 5 de febrero de 2001, fecha en la que se expidieron los decretos reglamentarios, ya se encontraban operando, tenían hasta el 5 de agosto de 2002, para cumplir con esas exigencias de los decretos 170's.

Por su parte el artículo 90 del Decreto 348, estableció como nueva causal, por la cual procede el perder el permiso para prestar el servicio, es decir la cancelación de las licencias, registros, habilitaciones o permisos de operación de las empresas de transporte de servicio especial, el no acreditar el cumplimiento de los requisitos de habilitación establecidos en el citado acto administrativo, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes a la entrada en vigencia del decreto, según el plazo señalado en el artículo 91, excepto lo que se refiere al porcentaje de propiedad de los vehículos, conforme a lo señalado en el artículo 91 que consagra una transición en cuanto a los plazos para acreditar dicha propiedad.

<p><i>ocasionados a los usuarios y a la comunidad.</i></p>	<p>El hecho de que una empresa habilitada y en funcionamiento no pueda seguir prestando el servicio, por no cumplir unos nuevos requisitos, implica inexorablemente que se le está revocando la autorización para operar, es decir que se le está CANCELANDO la habilitación, cuando dicha causal no fue prevista por el legislador en el artículo 48 de la ley 336 de 1996, sino que la previó en el inciso 11 de la mencionada ley pero solo para las empresas que se encontraban ya habilitadas y que debían reacomodarse a las exigencias, condiciones y requisitos que fijaran los primigenios decretos reglamentarios (Decretos 170's de 2001). Es decir que fue una causal de cancelación temporal o transitoria, solo para garantizar que las empresas se ajustaran a las exigencias, en el caso del transporte especial, establecidas en el Decreto 174 de 2001.</p>
--	---

EFFECTOS QUE SE BUSCAN PROTEGER.

El acto administrativo que se demanda, en caso de ejecutarse generaría como perjuicio todas y cada una de las empresas de transporte de servicio especial, a los propietarios de los vehículos, a sus conductores y a los usuarios del transporte especial, quienes verán como son canceladas las habilitaciones de las empresas a quienes les exigen el cumplimiento de condiciones y requisitos que no pueden ni deben cumplir, presentándose un eminente perjuicio patrimonial que debe ser evitado con la medida cautelar que se solicita. Máximo cuando luego de que cancelen ilegalmente las empresas de transporte, éstas, sus vinculados, sus socios, sus empleados demandarán al estado por la indemnización de los perjuicios que dichas cancelaciones ilegales le producirán.

Evidente y notorio es el efecto dañino que se busca proteger con la medida preventiva solicitada, la cual por sí sola se justifica, razón por la que solicitamos que con los anteriores razonamientos se proceda al decreto de la misma, en aras de evitar unos perjuicios tanto a las empresas como sus colaboradores como al mismo estado que deberá reparar los daños que se causen producto de una cancelación que no tendrá sustento legal.

CASOS SIMILARES DONDE SE DECRETO LA NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS DESBORDANDO LA POTESTAD REGLAMENTARIA

Dentro del expediente 2005-00206-01, mediante sentencia de fecha 13 de octubre de 2011, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante ponencia de la Honorable Magistrada MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO, declaró la nulidad 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 dictan unos procedimientos", por las mismas razones que aquí se invocan: el desbordamiento de la potestad reglamentaria al establecer o fijar unas sanciones adicionales a las establecidas por el legislador en el artículo 46, literal d) de la ley 336 de 1996.

En el caso objeto de demanda se está estableciendo una nueva sanción al crear una nueva causa para la procedencia de la CANCELACIÓN DE LA HABILITACIÓN (sanción) adicional a las ocho que tiene establecida el artículo 48 de la ley 336 y que difiere de la novena causal transitoria o provisional que establece el parágrafo del artículo 11 de la ley 336 de 1996.

De otra parte, el Consejo de Estado, en sentencia de 3 de mayo de 2007, Magistrado ponente Doctor Rafael E. Ostau de Lafont Planeta, Exp. 2003-0086, declaró la nulidad de los artículos 13, 14 y 20 del Decreto Reglamentario 176 de 2001, por cuanto no es viable jurídicamente que un Decreto Reglamentario pueda establecer rangos para las sanciones pecuniarias, dado que estos ya están establecidos en la Ley.

En el caso objeto de estudio se presenta situación similar, pues el Decreto acusado, establece, de una parte, el cumplimiento de nuevos requisitos para mantener la habilitación, cuando la ley es clara al indicar que dicha habilitación es indefinida mientras se cumpla los requisitos ORIGINARIAMENTE ESTABLECIDOS, los cuales previamente fueron establecidos en el artículo 13 del Decreto 174 de 2001, vulnerándose de manera directa y manifiesta el artículo 15 de la Ley 336 de 1996.

Finalmente invoco como sustento del presente medio de control y de la medida cautelar solicitada, el fundamento del fallo emitido el 18 de septiembre de 2014 dentro del radicado 2013-00092, MP Dr GUILLERMO VARGAS AYALA, el cual pese a negar las pretensiones de esa demanda instaurada, es claro al manifestar que la única forma que no se constituya una violación al principio de reserva al consagrar una causal de sanción, es que esta se encuentre cimentada en la ley

336 de 1996, en el artículo 48 para lo que tiene que ver con la cancelación de la habilitación.

6. PRUEBAS

A fin de que sean tenidos como pruebas apporto los siguientes documentos:

- a) Copia del Decreto 348 de 2015 y constancia de publicación en el Diario Oficial 49436 de febrero 25 de 2015.
- b) Copia de la ley 336 de 1996.
- c) Copia de la sentencia de fecha 13 de octubre de 2011, proferida dentro del expediente 2005-00206-01, MP Dra MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO.
- d) Copia del fallo emitido el 18 de septiembre de 2014 dentro del radicado 2013-00092, MP Dr GUILLERMO VARGAS AYALA.

7. COPIAS Y ANEXOS

Nos permitimos presentar copia de la demanda y sus anexos para traslado a la parte demandada, copia para traslado al Ministerio de Transporte, copia para el Ministerio Público y copia en medio digital.

8. COMPETENCIA Y CUANTIA

Por la naturaleza del acto demandado que es un Decreto de carácter general, carente de cuantía y expedida por el Ministerio de Transporte, es competente el Consejo de Estado para conocer de la presente acción teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 149 de la ley 1437 de 2011, que en el numeral 1º al señalar que será de su competencia los de nulidad de los actos administrativos expedidos por las autoridades del orden nacional o por las personas o entidades de derecho privado cuando cumplan funciones administrativas del mismo orden.

9. NOTIFICACIONES

Al actor en la carrera 79 No. 19 A-86 Apartamento 813 de Bogotá.

Al demandado en la dirección indicada en la parte introductoria del presente Medio de Control.

Atentamente,

JAVIER MUNAR GONZALEZ
C.C 7.712.787