

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN "A"

Bogotá D.C., tres (3) de junio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Ref: EXP. No. 110013334002201700057-01
Demandante: TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR S.A.S.
Demandado: SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE
MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO
SENTENCIA DE APELACIÓN
SISTEMA ORAL

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en Audiencia Inicial el 19 de julio de 2018, por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá. D.C., por medio de la cual se accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

La demanda

La sociedad Transportes Especializados JR S.A.S., mediante apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante el C.P.A.C.A.), pidió la nulidad de los siguientes actos (Fls. 41 a 48 c.1).

Resolución No. 014086 de 24 de julio de 2015 "Por la cual se falla la investigación administrativa iniciada mediante Resolución No. 31001 del 18 de diciembre de 2014, en contra de la empresa de Transporte Público Terrestre Automotor TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR S.A.S., identificada con el NIT. 830.033.581-0.", expedida por el Superintendente Delegado de Tránsito y

Transporte Terrestre Automotor de la Superintendencia de Puertos y Transporte (Fls. 10 a 15 c.1).

Resolución No. 28178 de 7 de julio de 2016 "Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por la empresa de servicio público de transporte terrestre especial **TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR, S.A.S., identificada con N.I.T. 830.033.581-0** contra la Resolución No. 14086 del 24 de julio de 2015.", expedida por el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte de la Superintendencia de Puertos y Transporte (Fls. 16 a 20 c.1).

Resolución No. 41949 de 24 de agosto de 2016 "POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N° 14086 DEL 24 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR S.A.S. CON NIT No. 830.033.581-0", expedida por el Superintendente de Puertos y Transporte (Fls. 21 a 35 c.1).

Como consecuencia de lo anterior, pidió que a título de restablecimiento del derecho se le exonere del pago de la multa impuesta por medio de los actos administrativos demandados y que se condene a la demandada a reintegrar las sumas de dinero que se llegaren a pagar por concepto de sanción, más los intereses correspondientes, liquidados desde la fecha en que se efectúe el pago hasta la fecha en que se haga efectiva la devolución.

Finalmente, solicitó que se ordene desembargar las cuentas o cualquier otro bien que se llegare a embargar y se condene en costas y en agencias en derecho a la demandada.

Hechos

EXP. No. 110013334002201700057-01
Demandante: Transportes Especializados JR S.A.S.
Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

La parte demandante fundamentó su demanda en los siguientes.

La Superintendencia de Puertos y Transporte por medio de la Resolución No. 31001 de 18 de diciembre de 2014, abrió investigación administrativa en contra de Transportadores Especializados JR S.A.S., por la presunta infracción al Código 518 del artículo 1 de la Resolución No. 10800 de 2003, basada en el Informe Único de Infracción de Transporte N° 15331900 de 30 de mayo de 2013, impuesto al vehículo de placas VEY-726, afiliado a la empresa demandante.

Mediante la Resolución No. 14086 del 24 de julio de 2015, la Superintendencia de Puertos y Transporte, declaró responsable a Transportes Especializados JR S.A.S. por los cargos imputados en la apertura de la investigación y la sancionó con multa por valor de \$2.947.500, equivalente a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2013.

Contra la decisión anterior, Transportes Especializados JR S.A.S. interpuso recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación, el día 25 de agosto de 2015, con radicado No. 2015-560-061908-2; el primero fue resuelto en la Resolución No. 28178 de 7 de julio de 2016, en el sentido de negar las súplicas y conceder el recurso de apelación.

El recurso de apelación se desató mediante la Resolución No. 41949 de 24 de agosto de 2016, confirmando la decisión recurrida en su totalidad. Esta decisión fue notificada por aviso el 9 de septiembre de 2016.

La demandante señaló como normas vulneradas las siguientes.

Constitución Política, artículo 29.

Ley 1437 de 2011, artículos 52, 80 y 237.

Ley 336 de 1996, artículos 45 y 46.

Decreto 3366 de 2003, artículo 31, literal e).

Resolución No. 10800 de 2003, del Ministerio de Transporte, artículo 2.

En apoyo de sus pretensiones, la actora adujo, en síntesis, el siguiente cargo de violación

Infracción de las normas en que debieron fundarse los actos demandados

La demandada infringió el derecho al debido proceso al no resolver en la Resolución No. 30977 de 15 de julio de 2016, mediante la cual se desató el recurso de apelación interpuesto contra el acto sancionatorio, todos los argumentos expuestos el 16 de julio de 2015, bajo el radicado No. 2015-560-052678-2. Además, dicha decisión no se motivó en los términos del artículo 80 de la Ley 1437 de 2011.

La entidad demandada no se pronunció sobre la prueba aportada junto con el escrito de los recursos, esto es, sobre la copia del convenio de colaboración empresarial entre la demandante y la empresa Transcoltur S.A.S. En un caso similar, la entidad revocó la decisión por no haberse pronunciado sobre las pruebas (Resolución No. 3008 de 13 de abril de 2010).

Se vulneró el artículo 24 del Decreto 174 de 2001, por error en el sujeto, ya que para la época de los hechos la empresa Transcoltur S.A.S. era la responsable, en virtud del convenio mencionado.

Los actos administrativos no señalan con precisión y claridad el lugar de los hechos que lo originan, lo que puede obedecer a que en la Casilla 2 del Informe Único de Infracción de Transporte No. 15331900 de 30 de mayo de 2013 no se menciona la ciudad en la que acaecieron los hechos.

La Superintendencia de Puertos y Transporte en el acto sancionatorio se fundamentó en una norma que no estaba vigente al momento de la presunta infracción, es decir, se abrió la investigación con base en el Decreto 174 de 2001,

se declaró responsable a la sociedad demandante y se sancionó con base en el Decreto 348 de 2015.

Igualmente, al abrir la investigación administrativa la entidad demandada no dio aplicación a lo previsto en el artículo 45 de la Ley 336 de 1996, en el sentido de aplicar inicialmente la amonestación y solo de manera subsidiaria la multa; en efecto, el mismo Ministerio de Transporte en el concepto MT 20101340224991, señaló la obligatoriedad de aplicar en primera instancia la sanción de amonestación.

Se vulneró el artículo 237 de la Ley 1437 de 2011, al reproducir un acto declarado nulo, pues la conducta por la cual se sancionó, es decir, el Código 518, obedece a una transcripción literal de la conducta señalada en el literal e) del artículo 31 del Decreto 3366 de 2003.

Hubo una indebida aplicación del literal e) del artículo 31 del Decreto 3366 de 2003, pues esta norma fue anulada mediante la sentencia proferida el 19 de mayo de 2016, dentro del expediente No. 110010324000200800107. De la lectura de la Resolución No. 10800 de 2003 se observa que la misma se estableció con el fin de reglamentar el formato para el Informe de Infracciones de Transporte de que trata el artículo 54 del Decreto 3366 de 2003 y esta norma establece es que los agentes de control levantarán las infracciones a las normas de transporte en el formato que para el efecto reglamentará el Ministerio de Transporte.

Es decir, que dicha resolución no trae una verdadera norma jurídica en materia sancionatoria. El artículo 46, literal e), de la Ley 336 de 1996, no especifica qué conductas son objeto de sanción.

La conducta que regula el Código 518 no se encuentra descrita en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996; en consecuencia, la Ley 336 de 1996 no puede aplicarse sin una ley válida que la reglamente, razón por la cual el Decreto 3366 de 2003, pese

a que sí reglamenta la aplicación de las sanciones, no es válida porque el Gobierno Nacional usurpó funciones de la Rama Legislativa.

Si fueran aplicar la multa establecida en la Ley 336 de 1996, debe aplicarse en todo caso una multa de un (1) salario, pues aplicar multas de 700 salarios mínimos legales mensuales vigentes por la comisión de una infracción viola los principios de legalidad, proporcionalidad y equidad.

Se vulneró el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, al notificar la resolución que resuelve la apelación pasado más de un año desde la fecha en la que fueron oportunamente interpuestos los recursos, pues estos se interpusieron el 25 de agosto de 2015 y la Resolución No. 41949 de 24 de agosto de 2016, que resolvió el recurso de apelación, se notificó el 9 de septiembre de 2016.

El artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, indica que se produce el silencio administrativo positivo cuando no se resuelven oportunamente los recursos interpuestos, dentro del año siguiente a la presentación de estos. En este caso, los recursos se entenderán resueltos solo a partir de la notificación respectiva.

La sentencia de primera instancia

El Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia de 19 de julio de 2018, proferida en Audiencia Inicial, accedió parcialmente a las súplicas de la demanda en los siguientes términos (Fls. 96 a 105 c.1.).

“PRIMERO.- Declarar la nulidad de las Resoluciones 14086 del 24 de julio de 2015, 28178 del 7 de julio de 2016 y 41949 del 24 de agosto de 2013 proferidas por la Superintendencia de Puertos y Transporte.

SEGUNDO.- Denegar las demás pretensiones de la demanda.”.

Las consideraciones que se tuvo para acceder parcialmente a las súplicas de la demanda, fueron las siguientes.

Según la sentencia C-875 de 2011 de la Corte Constitucional, con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el legislador consagró la figura del silencio administrativo positivo bajo el criterio de que los ciudadanos no están en el deber de soportar la inactividad del Estado, y es a este al que le corresponde actuar con observancia de los principios de eficacia y celeridad para decidir oportunamente los recursos presentados, máxime cuando al ente competente le basta con analizar la solicitud contenida en el recurso y sopesarla con el acto que impone la sanción y el expediente administrativo, es decir, tal como lo afirmó la Corte Constitucional, no requiere de investigaciones exhaustivas ni del agotamiento de procedimientos que permitan afirmar que no es posible tomar una decisión en el plazo otorgado.

Lo anterior, salvo circunstancias excepcionales como la fuerza mayor o el caso fortuito, que justifiquen la mora en la resolución del respectivo recurso.

Si bien anteriormente se había sostenido que bastaba con que los recursos fueran decididos en el término de un (1) año, sin que fuera necesaria su notificación dentro de ese lapso; en esta oportunidad, el Despacho modifica dicha tesis, en atención a los diversos pronunciamientos emitidos por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En el caso concreto, la parte actora presentó el recurso de reposición y como subsidiario el de apelación en contra de la Resolución No. 14086 de 24 de julio de 2015, el 25 de agosto de 2015; de manera que la Superintendencia de Puertos y Transporte tuvo hasta el 25 de agosto de 2016, para expedir y notificar la decisión de los recursos. No obstante, si bien el recurso de reposición fue decidido y notificado dentro del término de ley, no sucedió lo mismo con el recurso de apelación, por cuanto la Resolución No. 41949 de 24 de agosto de 2016, no se notificó durante el término previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

Está acreditado que la demandante fue notificada por aviso el 9 de septiembre de 2016, es decir, 16 días después del término indicado en la norma. Por ende, la demandada perdió competencia para decidir el recurso de apelación y este debía entenderse fallado en favor del recurrente.

El recurso de apelación

La Superintendencia de Puertos y Transporte, mediante escrito radicado el 1 de agosto de 2018, interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida en Audiencia inicial (Fls. 113 a 115 c.1.).

Los argumentos respectivos serán expuestos, más adelante, al momento de analizar las razones esgrimidas contra la sentencia de primera instancia.

Actuación procesal surtida en esta instancia

Mediante auto de 22 de octubre de 2018, se admitió el recurso de apelación (Fl. 4 c. apelación.).

En proveído de 10 de julio de 2019, se corrió traslado a las partes por el término de diez (10) días para que alegaran de conclusión y, vencido este, al Ministerio Público para que emitiera su concepto. (Fl. 8 c. apelación.).

Alegatos de conclusión

En escrito radicado el 25 de julio de 2019, el apoderado de la Superintendencia de Puertos y Transporte presentó los correspondientes alegatos de conclusión, reiterando los argumentos expuestos en el recurso de apelación (Fl. 10 a 12 c. apelación.).

La sociedad Transportes Especializados JR S.A.S. guardó silencio.

Concepto del Ministerio Público

El Procurador 135 Judicial II Administrativo de Bogotá, solicitó que se confirme el fallo de primera instancia, bajo los siguientes argumentos (Fls. 13 a 22 c. apelación.).

Del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 no puede hacerse un simple análisis literal o gramatical, pues debe considerarse de manera sistemática y a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, tales como el de publicidad.

La Corte Constitucional ha expresado en reiteradas oportunidades que tratándose de la resolución de recursos en materia administrativa, se deben aplicar las mismas reglas previstas para el derecho de petición; el cual, como es sabido, hace parte de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política, lo que permite concluir que la solicitud debe “*obtener pronta resolución*”; en consecuencia, la decisión adoptada por la Administración no solo debe ser oportuna y decidir de fondo, sino comunicada de manera eficaz, dentro del término previsto en las leyes.

El hecho de que la norma no lo diga expresamente como lo hace en el aparte anterior, cuando habla de la caducidad de la facultad sancionatoria, no puede llevar a equívocos que contraríen los principios fundamentales de la función administrativa, contenidos en la Constitución Política y en el C.P.A.C.A.; además, el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 debe interpretarse de manera sistemática y armónica con los artículos 85 y 87 ibídem.

En el presente caso, la demandante interpuso recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación el día 25 de agosto de 2015 contra la Resolución No. 14086 de 24 de julio de 2015; el recurso de apelación fue resuelto mediante la Resolución No. 41949 de 24 de agosto de 2016, notificada el 9 de septiembre de 2016, por lo que operó la pérdida de competencia de la Superintendencia de Puertos y Transporte;

y, por ello, el recurso de apelación interpuesto debe entenderse fallado a favor de la demandante.

Consideraciones de la Sala

Problema jurídico planteado

Consiste en determinar si hay lugar a revocar la decisión adoptada en Audiencia Inicial el 19 de julio de 2018 por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., conforme a los términos planteados por la apelante.

Fijación del litigio

La Sala procederá a estudiar si la Superintendencia Puertos y Transportes carecía de competencia por haber operado la figura del silencio administrativo positivo, previsto en el artículo 52 del CPACA, al no haber resuelto y notificado los recursos dentro del año siguiente a su interposición.

Análisis de los argumentos formulados contra la sentencia de primera instancia.

Argumentos de la apelante

El artículo 38 del C.C.A., determinó el término para no perder la facultad sancionatoria. La jurisprudencia por su parte, señaló que el acto sancionatorio debía ser notificado dentro del término de tres años. Sin embargo, nada se dispuso con respecto a la resolución de los recursos interpuestos en contra del acto administrativo sancionatorio.

La expedición del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, vino a llenar los vacíos de la normativa anterior, determinando que "*el acto administrativo que impone la sanción*

debe haber sido expedido y notificado dentro del término de los tres años, ocurrido el hecho generante de la sanción". Además, el legislador introdujo una segunda parte que tiene que ver con los recursos y, en tal sentido, dispuso que deben ser resueltos dentro del año siguiente a su interposición, pero la norma **no incluyó la notificación dentro del término para la resolución de los recursos.**

Para el caso particular, los recursos de reposición y, en subsidio, el de apelación fueron interpuestos el día 25 de agosto de 2015. El recurso de reposición fue resuelto el 7 de julio de 2016, mediante la Resolución No. 28178. El recurso de apelación fue resuelto mediante Resolución No. 41949 de 24 de agosto de 2016; es decir, los recursos fueron resueltos dentro del año siguiente a su interposición, conforme a lo dispuesto por el artículo 52 del C.P.A.C.A.

En ninguna parte de la sentencia C-875 de 2011 se dispuso que la notificación del recurso de apelación estaba incluida en el término de un (1) año dispuesto en el artículo 52 del C.P.A.C.A.

Análisis de la Sala

Consistirá en resolver si dentro del término previsto en el segundo aparte del inciso primero del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 (el año siguiente a la interposición de los recursos) la autoridad administrativa debe expedir el acto administrativo que resuelve los recursos contra la decisión sancionatoria o si, además, dentro de ese mismo término debe notificar el acto administrativo por medio del cual se deciden los recursos.

La Sala considera pertinente señalar, en primer orden, que la facultad administrativa sancionatoria que tiene la Superintendencia de Puertos y Transporte, de conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 6 del Decreto 2741 de 2001

"Por el cual se modifican los Decretos 101 y 1016 de 2000".¹, se encuentra delimitada por los términos de caducidad previstos en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, para cuyos efectos se hace necesario considerar el contenido y alcance de los artículos 85 y 87 de la Ley 1437 de 2011.

"Ley 1437 de 2011

(...).

Artículo 52. Caducidad de la facultad sancionatoria. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de **los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente**, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver. Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución. La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria".

(...).

¹ **"ARTÍCULO 6°.** Modifica el Artículo del 4 del Decreto 1016 de 2000. Derogado por el art. 28 del Decreto Nacional 2409 de 2018. Modifícanse el artículo 4° del decreto 1016 de 2000, el cual quedará así:

"ARTÍCULO 4°. Funciones. La Superintendencia de Puertos y Transporte, en consonancia con la Ley 01 de 1991 y de conformidad con los artículos 41 y 44 del Decreto 101 de 2000 ejercerá las siguientes funciones:

(...)

3. Sancionar y aplicar las sanciones correspondientes por violación a las normas nacionales, internacionales, leyes, decretos, regulaciones, reglamentos y actos administrativos que regulen los modos de transporte, en lo referente a la adecuada prestación del servicio y preservación de la infraestructura de transporte de conformidad con las normas sobre la materia."

Artículo 85 “Procedimiento para invocar el silencio administrativo positivo. La persona que se hallare en las condiciones previstas en las disposiciones legales que establecen el beneficio del silencio administrativo positivo, protocolizará la constancia o copia de que trata el artículo 15, junto con una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término previsto. La escritura y sus copias auténticas producirán todos los efectos legales de la decisión favorable que se pidió, y es deber de todas las personas y autoridades reconocerla así.

Para efectos de la protocolización de los documentos de que trata este artículo se entenderá que ellos carecen de valor económico”.

(...):

Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

(...)

2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos”.

(Destacado de la Sala).

Sobre el contenido y alcance del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, esta Sala de decisión comparte el criterio expuesto por la Subsección “B” de la Sección Primera de esta Corporación².

En tal sentido, estima que el alcance de los verbos utilizados por el legislador al

² Sentencia de 23 de junio de 2016, expediente no. 110013334004201500087-00, actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP, MP Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón; Sentencia de 28 de septiembre de 2016, expediente no. 11001-33-34-003-2015-00098-01, actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP, MP Dr. Fredy Ibarra Martínez; Sentencia de 22 de septiembre de 2016, expediente no. 11001-33-34-002-2015-00190-01, actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP, MP Dr. Fredy Ibarra Martínez y Sentencia de 17 de Noviembre de 2016, expediente no. 11001-33-34-001-2015-00333-01, actor: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP, MP Dr. Fredy Ibarra Martínez.

redactar el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 es el siguiente. (i) Durante el término de tres (3) años, contados a partir de la ocurrencia del hecho, la autoridad administrativa debe “expedir y notificar” el acto administrativo que impone la sanción. (ii) Frente a los recursos interpuestos en relación con el acto que impone la sanción, la administración tiene la obligación de “decidirlos” dentro del término de un (1) año contado a partir de su oportuna y debida interposición.

En este sentido, uno de los avances que se logró a raíz de la redacción del artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) con respecto al artículo 38 del Código Contencioso Administrativo (CCA) en materia de caducidad de la facultad sancionatoria, consiste en que el CPACA puso término a una álgida controversia jurisprudencial sobre la materia.

El CPACA definió que el plazo de tres (3) años de la facultad sancionatoria implica que dentro del mismo, debe ser expedido y notificado el acto sancionatorio y que, además, este es distinto de los actos por medio de los cuales se resuelven los recursos.

Por lo tanto, si este espíritu de protección del derecho al debido proceso fue el que animó al legislador para exigir que dentro del término de tres (3) años debía expedirse y notificarse el acto sancionatorio, no hay motivo para pensar que no debiera hacerse lo propio cuando se trata de resolver los recursos, esto es, que dentro del término previsto para ello (un año), se debe expedir y notificar el acto por medio del cual se resuelven los recursos.

En este contexto, deben considerarse los artículos 85 y 87 de la Ley 1437 de 2011, según los cuales: i) *“La persona que se hallare en las condiciones previstas en las disposiciones legales que establecen el beneficio del silencio administrativo positivo, protocolizará la constancia o copia de que trata el artículo 15, junto con una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término previsto”* y, ii) *Los actos administrativos quedarán en firme desde el día siguiente a*

la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos” (Destacado por la Sala).

Por lo tanto, la obligación de decidir los recursos en el término de un (1) año implica que la decisión de estos sea puesta en conocimiento del investigado dentro de ese mismo término, toda vez que conforme al artículo 87 ibídem solo con la notificación, comunicación o publicación de los actos que resuelven los recursos se imprime firmeza a la decisión sancionatoria que resuelve una situación jurídica particular³.

Así mismo, en virtud del artículo 85 del CAPCA, para protocolizar el silencio administrativo positivo en los casos de falta de **decisión oportuna** de un recurso, el interesado debe efectuar una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término de un (1) año previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

Esto significa, que la falta de notificación del acto por medio del cual se resuelven los recursos no es, en las condiciones del silencio administrativo positivo, un elemento posterior y ajeno al acto administrativo. La falta de notificación es un elemento constitutivo del acto, porque de no cumplirse con él surgen a la vida

³ Al respecto, debe traerse a colación que en el XVI Encuentro de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que tuvo ocasión los días 8, 9 y 10 de septiembre de 2010 en la ciudad de Cartagena, específicamente en la mesa de trabajo liderada por el Consejero de Estado Álvaro Namén Vargas, el entonces Magistrado y hoy Consejero de Estado, Carlos Enrique Moreno Rubio planteó la postura de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, relacionada con la necesidad de abordar en el proyecto del Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo la temática de caducidad de la facultad administrativa sancionatoria en la resolución de los recursos contra los actos administrativos sancionadores y resolver la tricotomía interpretativa que se había planteado con las tres tesis del Consejo de Estado; oportunidad en la que al referirse al contenido y alcance de la palabra “decidir” se asimiló la misma al término de ejecutoria del acto administrativo, toda vez que antes de su notificación y ejecutoria no puede entenderse que la administración ha adoptado la decisión, como en efecto se incorporó al proyecto que fue llevado al Congreso de la República y aprobado en la Ley 1437 de 2011.

jurídica el silencio administrativo positivo y sus efectos.

En consecuencia, una interpretación en sentido contrario, como lo propone la Superintendencia de Puertos y Transporte, implicaría restarle efecto útil a la norma del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, desatendiendo las consecuencias de la caducidad de la facultad sancionatoria y la pérdida de competencia de la autoridad administrativa.

Igualmente, se atentaría contra la seguridad jurídica del administrado, pues pese a que este podría protocolizar el silencio administrativo positivo, porque la administración no resolvió los recursos dentro del año siguiente a su interposición, la autoridad administrativa podría sorprenderlo con la notificación extemporánea de un acto que es desfavorable a sus pretensiones, desconociendo con ello los efectos del silencio administrativo positivo.

Así aconteció en este caso. Desde el 26 de agosto de 2016 había nacido para la parte actora el derecho a protocolizar el silencio administrativo positivo y a entender resuelta la situación en su favor. Sin embargo, la Superintendencia de Puertos y Transporte sorprendió a la demandante el 9 de septiembre de 2016, la con la notificación de una resolución contraria a sus pretensiones.

En efecto, el recurso de reposición y el subsidiario de apelación, interpuestos por la parte actora en contra de la Resolución No. 014086 de 24 de julio de 2015 fueron radicados el **25 de agosto de 2015** (Fls. 32 a 44 c. antecedentes.). En virtud de lo dispuesto por el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 85 y 87 ibídem, la Superintendencia de Puertos y Transporte tuvo hasta el **25 de agosto de 2016** para decidir la impugnación presentada, es decir, para resolver los recursos interpuestos y ponerlos en conocimiento del interesado.

Sin embargo, pese a que la entidad demandada profirió el 24 de agosto de 2016 la Resolución No. 41949, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación (Fls. 54 a 61 c. antecedentes.), esta se notificó por aviso entregado el 9 de septiembre de 2016 (Fls. 36 a 38 c.1.), esto es, por fuera del término de un (1) año que dispone el ordenamiento jurídico.

En este orden de ideas, puede advertirse que la Corte Constitucional, en la sentencia C-875 del 22 de noviembre de 2011, mediante la cual declaró exequible la frase *"Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente"* (inciso 1º., artículo 52, de la Ley 1437 de 2011), consideró lo siguiente.

"5.1.1. El legislador en el nuevo Código Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, introdujo en el texto acusado una nueva hipótesis en la que la ausencia de respuesta de la administración frente a un requerimiento específico del administrado, en este caso, la interposición de un recurso, se entiende resuelto a su favor.

(...)

En términos constitucionales se puede definir la figura del silencio administrativo como una herramienta que el legislador ha dispuesto para que el ciudadano pueda: i) hacer valer sus derechos ante la administración de justicia, en el caso del silencio administrativo negativo, por cuanto no puede quedar indefinidamente a la espera de una respuesta por parte del ente estatal encargado de resolverla, hecho que hace necesario crear un mecanismo para que pueda acudir ante la misma administración recurriendo el acto ficto o ante la jurisdicción o, ii) ver satisfechos sus derechos ante la omisión de la administración, en el caso del silencio administrativo positivo, en la medida en que el mutismo de aquella concreta en su cabeza un derecho.

(...)

La hipótesis de silencio administrativo positivo que introduce el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 no se puede considerar contraria al derecho al debido proceso de la administración ni al orden social justo, pues es al Estado al que le corresponde definir la situación jurídica de los administrados. Cosa distinta es la responsabilidad civil y patrimonial del funcionario que omitió

resolver en tiempo, asunto éste que el precepto acusado consagra expresamente. **Por el contrario, su inclusión en el ordenamiento jurídico reconoce que la administración tiene un deber de respeto por los derechos fundamentales de los administrados. Por tanto, esta figura, salvo circunstancias excepcionales como la fuerza mayor o el caso fortuito que justifiquen la mora en la resolución del recurso, se ajusta al artículo 29 constitucional.**

Ella tampoco resulta incompatible con la facultad que se consagra en el artículo 92 de la Constitución, porque su reconocimiento deja incólume la facultad que tiene toda persona natural o jurídica de solicitar la aplicación de sanciones penales o disciplinarias, las cuales, como se explicó en precedencia deben observar el debido proceso, que entre sus elementos estructurales tiene el cumplimiento de los plazos fijados por el legislador para la adopción o agotamiento de etapas y decisiones.

(..).”⁴. (Destacado por la Sala).

Como se deriva de la sentencia transcrita, el propósito de la actuación administrativa es el de definir una situación jurídica para el administrado. Esto no es posible si no se le notifica el acto por medio del cual se resuelven los recursos. Mientras no se haya producido la notificación, el ciudadano permanece en la incertidumbre. Por ello, es que el silencio administrativo positivo persigue que se defina la situación jurídica de administrado, mediante una ficción consistente en que si no se resuelven los recursos dentro del año siguiente a su interposición, se entienden fallados favorablemente.

Por lo expuesto, resulta consistente con los derechos del administrado la exigencia de que los recursos deban resolverse y notificarse dentro del término de un (1) año, porque mientras no lo conozca el administrado, no puede considerarse cumplido el propósito de la actuación administrativa: definir la situación jurídica del administrado. La falta de notificación constituye un elemento esencial del acto

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-875 del 22 de noviembre de 2011, MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

administrativo, en tanto la competencia se pierde por no haber resuelto y notificado el recurso dentro del año siguiente a su interposición.

Por los motivos señalados, la Sala concluye que en el presente caso operó la caducidad de la facultad administrativa sancionatoria de la Superintendencia de Puertos y Transporte con respecto al proceso administrativo sancionatorio adelantado contra Transportes Especializados JR S.A.S., por cuanto dicha autoridad perdió competencia para decidir sobre el recurso de apelación interpuesto contra la resolución sancionatoria, por no haber **expedido y notificado** el acto administrativo correspondiente, dentro del término previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

Las consideraciones anteriores permiten confirmar la sentencia apelada. Sin embargo, la Sala modificará el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia recurrida en los siguientes sentidos.

(i) Declarar la nulidad, solamente, de la Resolución No. 41949 de 24 de agosto de 2016 "POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N°. 14086 DEL 24 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR S.A.S. CON NIT No. 830.033.581-0", expedida por el Superintendente de Puertos y Transporte.

(ii) Entender revocadas en sus efectos las resoluciones Nos. 014086 de 24 de julio de 2015 "Por la cual se falla la investigación administrativa iniciada mediante Resolución No. 31001 del 18 de diciembre de 2014 contra la empresa de Transporte Público Terrestre Automotor **TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR S.A.S.**, identificada con el NIT. 830.033.581-0." y 28178 de 7 de julio de 2016 "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la empresa de servicio público

de transporte de terrestre especial **TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR, S.A.S., identificada con N.I.T. 830.033.581-0** contra la Resolución No. 14086 del 24 de julio de 2015.”, expedidas por el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor. El pronunciamiento sobre las últimas resoluciones es sólo de revocación de sus efectos, porque no hubo un examen acerca de la validez de su contenido.

Finalmente, se advierte que en el presente caso no se hace necesaria la protocolización del silencio administrativo positivo, por cuanto el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 no prevé tal condición como presupuesto para la configuración del silencio de que se trata. La protocolización, tiene el cometido de servir como medio de prueba para adelantar los trámites que el interesado requiera ante la administración, ante la ausencia de un acto administrativo expreso, pero no es un elemento constitutivo del silencio.

Condena en costas

Según el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, salvo en los procesos en que se ventile un interés público y su liquidación y ejecución se regirán por los artículos 365 y 366 del C.G.P.:

“Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”.

El artículo 365 del Código de General del Proceso, dispone en su numeral 3, que: “3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.”. Si bien en la sentencia de segunda instancia se introduce una modificación a la de primera, implica una confirmación, en lo esencial, de la determinación tomada.

Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. - MODIFÍCASE el numeral primero de la sentencia de 19 de julio de 2018, proferida en Audiencia Inicial por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda interpuesta por TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR S.A.S., contra la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, el cual quedará así.

"Declárese la nulidad, solamente, de la Resolución No. 41949 de 24 de agosto de 2016 "POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N°. 14086 DEL 24 DE JULIO DE 2015, POR MEDIO DE LA CUAL SE SANCIONÓ A LA EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO TERRESTRE AUTOMOTOR ESPECIAL TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR S.A.S. CON NIT No. 830.033.581-0", expedida por el Superintendente de Puertos y Transporte. Entiéndanse revocadas en sus efectos las resoluciones Nos. 014086 de 24 de julio de 2015 "Por la cual se falla la investigación administrativa iniciada mediante Resolución No. 31001 del 18 de diciembre de 2014 contra la empresa de Transporte Público Terrestre Automotor TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR S.A.S., identificada con el NIT. 830.033.581-0." y 28178 de 7 de julio de 2016 "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la empresa de servicio público de transporte de terrestre especial TRANSPORTES ESPECIALIZADOS JR, S.A.S., identificada con N.I.T. 830.033.581-0 contra la Resolución No. 14086 del 24 de julio de 2015.", expedidas por el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor.".

SEGUNDO.- CONFÍRMASE en lo demás la sentencia de 19 de julio de 2018.

TERCERO.- Condénase en costas a la Superintendencia de Puertos y Transporte, las cuales serán liquidadas por el juzgado de primera instancia, en los términos del artículo 366 del C.G.P.

CUARTO.- Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en la Sala de la fecha.



LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado



CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada



FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado

E.Y.B.C.