

Señor:

JUEZ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (R)

Ciudad

YOLANDA MAINIERI MEDINA, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Cali (Valle del Cauca), abogada en ejercicio, identificada como aparece al pie de mi firma, en ejercicio del poder que me ha conferido el señor **HERNAN DE JESUS RAMIREZ MACIA**, mayor de edad, vecino de Cali (Valle del Cauca), identificado con la cédula de ciudadanía número 8'222.437, en su calidad de representante legal de la sociedad **TRANSPORTES HERNAN RAMIREZ S. A.**, con NIT 800.025.617-4 y con domicilio en el municipio de Yumbo (Valle del Cauca), según certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Cali (Valle del Cauca), documentos que anexo para que se me reconozca personería, respetuosamente, me permito formular ante usted esta demanda.

CAPITULO I. ACCION O MEDIO DE CONTROL

La acción o medio de control, que se instaura es la de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, consagrada en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo).

CAPITULO II. PARTES

1. DEMANDANTE:

TRANSPORTES HERNAN RAMIREZ S. A., con NIT 800.025.617-4 y con domicilio en el municipio de Yumbo (Valle del Cauca), según certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Cali (Valle del Cauca), actuando por medio de su representante legal el señor **HERNAN DE JESUS RAMIREZ MACIA**, mayor y vecino de Cali (Valle del Cauca), identificado con la cédula de ciudadanía número 8'222.437, o por quien haga sus veces.

2. DEMANDADA:

LA NACION, específicamente la Superintendencia de Puertos y Transporte, la cual está adscrita al Ministerio de Transporte

porque carece de personería jurídica (Decreto 1016 de 2000), representada por el Superintendente de Puertos y Transporte, o por quien haga sus veces, por la formulación de los actos administrativos, que más adelante relaciono en el Capítulo III denominado Pretensiones, y que fueron expedidos por el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor (E) y el Superintendente de Puertos y Transporte.

CAPITULO III. PRETENSIONES

Con el Medio de Control o la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, y por el trámite establecido en los artículos 179 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo), en sentencia definitiva, pretendo se hagan las siguientes declaraciones:

1. Que se declaren **NULOS LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS** expedidos por el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor (E) y el Superintendente de Puertos y Transporte, mediante los cuales se declaró responsable a la sociedad TRANSPORTES HERNAN RAMIREZ S. A., con NIT 800.025.617-4, *“por contravenir el literal d del artículo 46 de la Ley 336 de 1996, modificado por el Art. 96 de la Ley 1450 de 2011 en concordancia con lo normado en el artículo 8º de la Resolución 4100 de 2004 del Ministerio de Transporte, modificada por el artículo 1º de la Resolución 1782 de 2009 del Ministerio de Transporte, por incurrir en la conducta descrita en el artículo 1º, código 560 de la Resolución 10800 de 2003, proferida por el Ministerio de Transporte”, y por consiguiente la sancionó con multa de treinta punto cinco (30.5) salarios mínimos mensuales legales vigentes en el año 2011, equivalentes a la suma de DIECISÉIS MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS M. CTE. (\$16´335.800.).*

Los actos administrativos demandados son los siguientes:

- 1.1. **La Resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013**, expedida por el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre

Automotor (E), *“Por la cual se falla la investigación administrativa iniciada mediante la resolución número 13068 del 15 de octubre de 2013 en contra de la empresa de servicio público de transporte terrestre automotor de carga Transportes Hernán Ramírez S. A. Nit 8000256174”, declarándola responsable por “por contravenir el literal d del artículo 46 de la Ley 336 de 1996, modificado por el Art. 96 de la Ley 1450 de 2011 en concordancia con lo normado en el artículo 8º de la Resolución 4100 de 2004 del Ministerio de Transporte, modificada por el artículo 1º de la Resolución 1782 de 2009 del Ministerio de Transporte, por incurrir en la conducta descrita en el artículo 1º, código 560 de la Resolución 10800 de 2003, proferida por el Ministerio de Transporte” y sancionándola con multa de treinta punto cinco (30.5) salarios mínimos mensuales legales vigentes para la época de la comisión de los hechos (año 2011), equivalentes a la suma de DIECISÉIS MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS M. CTE. (\$16´335.800.).*

3

1.2. La Resolución número 5289 de abril 7 de 2014, expedida por el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor (E), *“Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la empresa de servicio público de transporte terrestre automotor de carga Transportes Hernán Ramírez S. A. Nit 8000256174 contra la resolución No. 15259 de diciembre 4 de 2013”, resolución que confirma en todas sus partes la Resolución número 015259 de diciembre 4 de 2013, en la que se decidió la investigación administrativa.*

1.3. La Resolución número 34949 de diciembre 19 de 2014, expedida por el Superintendente de Puertos y Transporte, *“Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra la resolución No. 15259 del 04 de diciembre de 2013, por medio de la cual se sancionó a la empresa Transportes Hernán Ramírez S. A. identificada con Nit No. 8000256174”, resolución que igualmente confirma la decisión tomada en la resolución que falla la investigación administrativa.*

2. Como corolario de la anterior declaratoria de nulidad de los actos administrativos descritos en los numerales anteriores, se ordene a LA NACION, específicamente LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, la cual está adscrita al Ministerio de Transporte porque carece de personería jurídica (Decreto 1016 de 2000), representada por el Superintendente de Puertos y Transporte, o por quien haga sus veces, a **REESTABLECER** en su derecho a la sociedad **TRANSPORTES HERNAN RAMIREZ S. A.**, con NIT 800.025.617-4 y con domicilio en el municipio de Yumbo (Valle del Cauca), actuando por medio de su representante legal el señor **Hernán de Jesús Ramírez Macía**, mayor de edad, vecino de Cali (Valle del Cauca), identificado con la cédula de ciudadanía número 8'222.437, o por quien haga sus veces, **así:**

2.1. Que la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A., con NIT 800.025.617-4, no ha vulnerado *“el literal d del artículo 46 de la Ley 336 de 1996, modificado por el Art. 96 de la Ley 1450 de 2011 en concordancia con lo normado en el artículo 8º de la Resolución 4100 de 2004 del Ministerio de Transporte, modificada por el artículo 1º de la Resolución 1782 de 2009 del Ministerio de Transporte, por incurrir en la conducta descrita en el artículo 1º, código 560 de la Resolución 10800 de 2003, proferida por el Ministerio de Transporte”.*

2.2. En consecuencia, la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A., con NIT 800.025.617-4, NO está obligada a pagar la multa o sanción de treinta punto cinco (30.5) salarios mínimos mensuales legales vigentes para la época de la comisión de los hechos (año 2011), equivalentes a la suma de DIECISÉIS MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS M. CTE. (\$16'335.800.), contenida en la Resolución 15259 de diciembre 4 de 2013 que falló la investigación administrativa y que fue confirmada por las Resoluciones 5289 de abril 7 de 2014, que decidió el recurso de reposición y 34949 de diciembre 19 de 2014, que decidió el recurso de apelación, todas expedidas por la Superintendencia de Puertos y Transporte.

- 2.3. La sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A., con NIT 800.025.617-4, NO está obligada a pago alguno por la investigación administrativa que fue fallada mediante la resolución 15259 de diciembre 4 de 2013 de la Superintendencia de Puertos y Transporte.
3. Que se dé cumplimiento a la sentencia que ponga fin a este proceso, en los términos de los artículos 187, 189, 192, 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

PRETENSIONES SUBSIDIARIAS:

Primera Subsidiaria:

1. En el evento de que la sociedad sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A., con NIT 800.025.617-4, en el transcurso del presente proceso pague la sanción impuesta por los actos administrativos demandados, y también pague otros conceptos que cobre la Superintendencia de Puertos y Transporte en el desarrollo de esta demanda, y que las pretensiones sean favorables a la sociedad demandante, dichas sumas de dineros se restituirán a la demandante así:
 - 1.1. Que se le restituya a la actora todo valor económico o sumas líquidas (multa o sanción, intereses moratorios, y/o corrientes, y/o financieros, etc.) que haya cancelado por concepto de la sanción impuesta por supuestamente incumplir las normas de transporte de carga por carretera.
 - 1.2. Que se ordene que las sumas líquidas a devolver a la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A., con NIT 800.025.617-4, se ajusten en su valor, tomando como base el índice de precios al consumidor, de conformidad con lo señalado en el artículo 187 del C.P. A. C. A.
 - 1.3. Que se le ordene a la entidad demandada al pago de los intereses moratorios sobre las sumas líquidas reconocidas en la sentencia, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 192 y 195 del C. P. A. C. A.

- 1.4. Que se dé cumplimiento a la sentencia que ponga fin a este proceso, en los términos de los artículos 187, 189, 192, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

Segunda Subsidiaria:

Que el señor Juez Administrativo, de aplicación en la presente controversia a **la sanción mínima de un (1) salario mínimo legal mensual vigente en el año 2011** - fecha de elaboración del informe único de infracciones -, sanción estipulada en el parágrafo del artículo 46 de la Ley 336 de 1996 en armonía con el artículo 96 de Ley 1450 de 2011, que modificó el literal d) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996.

CAPITULO IV. HECHOS

1. Transportes Hernán Ramírez S. A., demandante, es una sociedad que tiene por objeto social el transporte de carga por carretera a nivel nacional.
2. La sociedad está habilitada por el Ministerio de Transporte a través de la Dirección Territorial del Valle del Cauca del Ministerio de Transporte, para ejercer la actividad del transporte terrestre de carga.
3. Para el desarrollo de su objeto social, la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. hace uso de vehículos de propiedad de terceros, lo cual está permitido por la ley.
4. El Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor, mediante la **Resolución número 13068 de octubre 15 de 2013** abrió investigación administrativa en contra de la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A., con fundamento en el informe único de infracciones número 184488 de enero 5 de 2011 impuesto al vehículo de placa KUK-544 y en el tiquete de báscula número 266 de la misma fecha; formulando como cargo único el exceso de peso máximo permitido en las normas y señala que la imposición de la sanción va de 1 a 700 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de los hechos, otorgándole un término de diez (10) días a la sociedad investigada para

que responda sobre el cargo formulado. Dicha apertura de investigación fue notificada por aviso a Transportes Hernán Ramírez S. A. el 30 de octubre de 2013.

5. La sociedad investigada contestó el 13 de noviembre de 2013 el pliego de cargos, a la cual se le colocó por la Superintendencia de Puertos y Transporte el sticker número 2013-560-065226-2, en la que expuso sus argumentos por los cuales no debía ser sancionada, así mismo aportó pruebas y solicitó pruebas.
6. El Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor (E), mediante **la Resolución 15259 de diciembre 4 de 2013** *“Por la cual se falla la investigación administrativa iniciada mediante la resolución No. 13068 del 15 de octubre de 2013 en contra de la empresa de servicio público de transporte terrestre automotor de carga TRANSPORTES HERNÁN RAMÍREZ S. A.”*, la cual fue notificada personalmente el 18 de diciembre de 2013.

7

La parte Resolutiva de la Resolución 15259 de diciembre 4 de 2013, es del siguiente contenido:

“RESUELVE:

“ARTICULO PRIMERO: DECLARAR responsable a la empresa de servicio público de transporte terrestre automotor de carga **TRANSPORTES HERNAN RAMIREZ S. A. – Nit 8000256174** por contravenir el literal d del artículo 46 de la Ley 336 de 1996, modificado por el Art. 96 de la Ley 1450 de 2011 en concordancia con lo normado en el artículo 8º de la Resolución 4100 de 2004 del Ministerio de Transporte, modificada por el artículo 1º de la Resolución 1782 de 2009 del Ministerio de Transporte, por incurrir en la conducta descrita en el artículo 1º, código 560 de la Resolución 10800 de 2003, proferida por el Ministerio de Transporte, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

“ARTICULO SEGUNDO: SANCIONAR con multa de treinta punto cinco (30.5) salarios mínimos mensuales legales vigentes para la época de la comisión de los hechos, equivalentes a la suma de Dieciséis millones trescientos treinta y cinco mil ochocientos pesos M/CTE (\$16.335.800), a la empresa de servicio público de transporte terrestre automotor de carga **TRANSPORTES HERNÁN RAMÍREZ S. A. – Nit 8000256174, conforme a lo señalado en la parte motiva.**

...

“ARTICULO CUARTO: Contra la presente providencia proceden los recursos de reposición y en subsidio de apelación ante el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor, de los cuales podrá hacer uso por escrito en la diligencia de notificación personal o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la desfijación del aviso, según el caso.”

8

7. Oportunamente la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. **interpuso** ante el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor (E) **los recursos de reposición y el subsidiario de apelación** frente a la Resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013, mediante la cual se sancionó a la investigada en la suma de \$16´335.800. El escrito se presentó el 27 de diciembre de 2013 al cual se le colocó por la Superintendencia de Puertos y Transporte el sticker número 2013-560-075957-2; en el escrito de recursos la sociedad sancionada expuso sus argumentos por los cuales se debía revocar la decisión tomada en la resolución 15259 de diciembre 4 de 2013, reiteró en la petición de la práctica de las pruebas aportadas y solicitadas que no fueron decretadas ni valoradas por dicha entidad.

8. Mediante la **Resolución número 5289 de abril 7 de 2014** el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor (E) resuelve el recurso de reposición interpuesto por esta sociedad en contra de la Resolución 15259 de diciembre 4 de 2013; la decisión

consistió en confirmar en todas sus partes la Resolución 15259 de diciembre 4 de 2013 y concedió el recurso de apelación.

9. El Superintendente de Puertos y Transporte mediante la **Resolución 34949 de diciembre 19 de 2014** decide el recurso de apelación interpuesto por la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. en contra de la Resolución 15259 de diciembre 4 de 2013; la cual consistió en confirmar la decisión tomada en la resolución recurrida.
10. La anterior resolución que resuelve el recurso de apelación fue notificada a la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. por correo físico, el cual fue recibido por su destinataria el 22 de enero de 2015.
11. En mayo 22 de 2015 se presentó ante la Unidad de Coordinación de Conciliación de Cali la solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación; la cual correspondió conocer a la Procuraduría 59 Judicial I Delegada ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Cali, quien señaló el día 13 de julio de 2015 a las 3:00 p.m. para llevar a cabo la audiencia de conciliación extrajudicial administrativa.
12. Diligencia que se inició el 13 de julio de 2015, a la hora indicada, la cual culminó con constancia de no acuerdo, por tal razón se presenta la demanda ordinaria con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

9

CAPITULO V. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION

La Constitución Política de Colombia, artículos: 4 (Supremacía de la Constitución); 6 (responsabilidad de los particulares y servidores públicos); 29 (Debido proceso); 83 (Buena fe); 150 numeral 8 (Congreso expide las normas a las cuales se sujeta el Gobierno para ejercer funciones de inspección y vigilancia que le señala la Constitución); 189 numerales 11 (ejercer la potestad reglamentaria) y 22 (ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos); 209 (función administrativa) y 211

(Delegación que hace el Presidente de la República, entre otros, a los Superintendentes), demás artículos concordantes.

El Decreto 3366 de 2003, *"Por el cual se establece el régimen de sanciones por infracciones a las normas de Transporte Público Terrestre Automotor y se determinan unos procedimientos"*, artículos: 1º (que regula a quienes se aplica este decreto); 4º (graduación de la sanción), 5º (favorabilidad); 7º (legalidad); 8 (presunción de inocencia); 9º (garantía del debido proceso); 51 (señala el procedimiento para imponer sanciones); entre otros artículos de dicha disposición.

El Código de Comercio en sus artículos 991 y 1011, y demás disposiciones concordantes.

Se afirma que se violan tales disposiciones por lo siguiente:

SE VULNERA EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y SE DA LA FALSA MOTIVACIÓN:

10

Se estructura este argumento en los siguientes hechos:

1. En la Resolución número 13068 de octubre 15 de 2013 de apertura de investigación no se hace alusión alguna a: **i)** cuál es el supuesto sobrepeso en el que aparentemente incurrió esta sociedad sancionada. **ii)** no se indica cual es la configuración vehicular del equipo distinguido con la placa KUK-544. **iii)** No se indica la proporcionalidad de la sanción con respecto al supuesto sobrepeso, simplemente se indica que el sobrepeso conlleva a una sanción.
2. En la **Resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013**, por la cual se falla la investigación administrativa sancionando a la sociedad Transportes Hernán Ramírez se señala que:

"la Superintendencia de Puertos y Transportes expidió el oficio número 20118100074403 del 10 de octubre del 2011, el cual puso en

conocimiento al gremio a través de su página, en el cual se indica: “El sobrepeso en el transporte de carga. Bogotá 10 de octubre de 2011. La Superintendencia de Puertos y Transporte, adoptó un nuevo modelo de gradualidad que será aplicado a empresas de transporte de carga que infrinjan la norma.

De acuerdo a ciertos criterios objetivos, como el tipo de vehículo, el sobrepeso detectado en el mismo, la afectación a la malla vial nacional y el margen de tolerancia, la Superintendencia de Puertos y Transporte estableció el modelo de determina el monto de la sanción ...”

Con fundamento en el oficio se indica que para los vehículos con configuración 3S3, el criterio para graduar la sanción es de **“1 salario mínimo legal mensual vigente por cada 20 kgs de sobrepeso”**.

3. De acuerdo a lo anterior la sanción que le aplicaron a la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. fue de treinta punto cinco (30.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes en el año 2011, esto es la suma de \$16.335.800, porque el vehículo de placa KUK-544 transportaba carga con un sobrepeso de 610 kgs.
4. Mediante la Resolución número 5289 de abril 7 de 2014 el Superintendente Delegado resuelve el recurso de reposición, y en relación al tema de la sanción sólo expresa que el vehículo llevaba un sobrepeso de 610 kgs, superando el margen de tolerancia, por tal razón para dicha entidad *“es clara la presunta transgresión al literal d) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996”*, **pero no indica de donde se extrae la graduación de la sanción porque simplemente confirma la decisión contenida en la resolución 15259 de diciembre 4 de 2013**, lo que se traduce que también esta decisión está apoyada en el famoso oficio de donde extraen la graduación de la pena, violando el derecho de defensa de la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A.

5. El Superintendente de Puertos y Transporte mediante la Resolución número 34949 de diciembre 19 de 2014 resuelve el recurso de apelación, y en relación con la graduación de la pena guardó silencio, pues sólo manifiesta que todo se realizó conforme a la ley y que la sanción está señalada en la ley. Pero se itera que en relación a la graduación de la sanción guardó silencio, violando el derecho de defensa de esta sociedad.

Frente a lo anterior, es preciso indicar que:

1. Que las empresas de transporte dan fe que en la página de la Superintendencia de Puertos y Transporte no aparecía ni aparece el oficio “*número 20118100074403 del 10 de octubre del 2011*” en el cual se fundamenta la Superintendencia para sancionar a las empresas de transporte en la modalidad de carga por carretera.
2. Que los transportadores tienen conocimiento, del oficio “*número 20118100074403 del 10 de octubre del 2011*” por una tutela que interpuso un particular, de lo contrario no se tendría conocimiento del mismo.
3. Pero a pesar de lo anterior, se estima que el “**oficio número 20118100074403 del 10 de octubre del 2011**” no es el mecanismo apropiado para graduar la sanción, pues se debe hacer por Ley o por un acto administrativo de carácter general abstracto y no por un oficio como está ocurriendo en el presente asunto, pues olvida la Superintendencia que debe aplicar el principio de legalidad en materia sancionatoria, lo cual no puede ser mediante un simple “Oficio”, ya que los administrados están sometidos a la Constitución y a la Ley - artículo 6º de la Constitución Política - disposiciones que establecen los derechos y obligaciones de los particulares, no ocurriendo así con un “oficio”.
4. Además en la dosificación que aplicó la Superintendencia de Puertos y Transportes con fundamento en el oficio **número 20118100074403 del 10 de octubre del 2011** a través de los actos administrativos que se demandan, no se indican de una manera razonable y proporcional a la gravedad de la infracción.

5. La Ley 336 de 1996 en su artículo 46 establece los criterios para la graduación de la sanción, y establecía en su literal d) lo siguiente:

“Artículo 46.-Con base en la graduación que se establece en el presente artículo, las multas oscilarán entre 1 y 2000 salarios mínimos mensuales vigentes teniendo en cuenta las implicaciones de la infracción y procederán en los siguientes casos:

...

d. En los casos de incremento o disminución de las tarifas o de prestación de servicios no autorizados, o cuando se compruebe que el equipo excede los límites permitidos sobre dimensiones, peso o carga, eventos en los cuales se impondrá el máximo de la multa permitida, y

...

Parágrafo. *Para la aplicación de las multas a que se refiere el presente artículo se tendrán en cuenta los siguientes parámetros relacionados con cada modo de transporte:*

- a. Transporte terrestre: de uno (1) a setecientos (700) salarios mínimos mensuales vigentes;*
- b. ...”*

13

6. El literal d) del artículo 45 de la Ley 336 de 1996 fue modificado por el artículo 96 de la Ley 1450 de junio 16 de 2011 (Ley del Plan Nacional de Desarrollo), modificándolo así:

“Artículo 96. Sanciones y procedimientos. *El literal d) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996 quedará así:*

“d) en los casos de incremento o disminución de las tarifas de prestación de servicios no autorizada, o cuando se compruebe que el equipo excede los límites permitidos sobre dimensiones, peso y carga”.

7. Significa lo anterior, que en transporte de carga ya no se aplica la sanción más alta cuando se da el sobrepeso, por consiguiente si el rango de la sanción va entre 1 a 700 salarios mínimos legales mensuales vigentes,

significa que al no existir una disposición legal o un acto administrativo de carácter general y abstracto para determinar la graduación de la pena, es deber del ente investigador, en el evento de sancionar, de aplicar la sanción mínima, esto es un salario mínimo legal mensual vigente.

El oficio “número 20118100074403 del 10 de octubre del 2011”, en que se fundamenta la Superintendencia para aplicar la dosificación de la pena está vulnerando el principio de legalidad, porque dicha dosificación se repite no está consagrado en una norma general y abstracta, y así mismo dicha dosificación no es razonable ni proporcional a la infracción que se le quiere atribuir a la sociedad actora.

Con estas actuaciones contenidas en los actos administrativos demandados, el Superintendente se está extralimitando en el ejercicio de sus funciones, pues no puede olvidar que también está obligado a la Carta Política y a la ley, artículo 6º de la Constitución Política.

14

8. Súmese que la Superintendencia no indica en ese oficio a merced de que disposición de carácter superior lo expide, y se itera, que no se indica cuáles son los criterios objetivos para determinar tal sanción, o sea que se está tomando atribuciones, con la expedición de dicho oficio, que no le fueron otorgadas y más cuando se trata de un régimen de sanciones. Por consiguiente está en la obligación de in-aplicar este oficio por vulneración de la Constitución Política Colombiana, artículo 4º de la Constitución.
9. La sanción impuesta es subjetiva a pesar de existir el famoso oficio, pues el criterio que debe reinar debe ser cuantitativo para determinar el daño que se hace a la malla vial, o su nivel de gravedad, o su grado de dolo o intención al cometer la infracción, pues de acuerdo a los kilos de sobrepeso debe ir la sanción y no a la configuración del vehículo; esto significa que no se observa la dosificación penal o la dosificación de la sanción que debe aplicar el funcionario. En conclusión la proporcionalidad, entre el daño y la pena, no se observa en los actos administrativos, y es reiterada la Jurisprudencia en este sentido. (Corte

Constitucional en sentencia C-490¹ de octubre 2 de 1997, con la advertencia de que, dentro de la escala prevista, las sanciones deberán ser razonables y proporcionales a la gravedad de la infracción).

10. Súmese a lo anterior, que la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. no fue la que incurrió en ese supuesto sobrepeso, porque la sociedad ordenó cargar sólo hasta 35.000 kgs las tejas de asbesto cemento de propiedad de Eternit Pacífico, y lo hizo a través de los siguientes documentos: **1)** del Manifiesto de carga número 376-0698-8100998, **2)** De la Orden de Cargue número 010368, y de **3)** La Remesa número 0099076, todos expedidos por la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. el día 4 de enero de 2011, documentos que se adjuntaron y no fueron valorados.

11. Se hace necesario entonces declarar la nulidad de lo actuado, so pena de violarse el principio de legalidad de los actos administrativos, así como por la falsa motivación de estos, lo que obligará al fallador a expedir un nuevo acto fundamentado en una norma general y abstracta, y no en un oficio que realmente va dirigido internamente para sus propios funcionarios. Por tanto y hasta tanto no se expida aquella, deberá o exonerarse o sancionarse con el mínimo, de ser responsable, que establece la Ley 1450 de 2011 en armonía con el parágrafo del artículo 46 de la ley 336 de 1996.

15

VIOLACIÓN ABSOLUTA AL DEBIDO PROCESO Y AL DERECHO A LA DEFENSA:

1. El artículo 51 del Decreto 3366 de 2003 establece el procedimiento para la imposición de las sanciones, y allí se indica que el investigado puede solicitar las pruebas que considere pertinentes.

2. En razón de lo anterior, cuando la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. contestó el pliego de cargos que le formuló el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor, además de indicarle los argumentos por los cuales no los debía sancionar, aportó y

¹ Se pronunció sobre la exequibilidad del literal e) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996.

solicitó unas pruebas con la finalidad de demostrar lo afirmado. Pruebas que aportaron nuevamente cuando se interpusieron los respectivos recursos de la vía gubernativa.

3. El Manifiesto de Carga aportado tanto al contestar el pliego de cargos como los recursos, se desecha por el ente de control porque para el Superintendente Delegado dicho manifiesto al no tener la firma ni sello autorizado de la empresa, ni la firma del conductor no tiene valor probatorio, para llegar a esta conclusión la Delegada se apoya en la Resolución N° 2000 de 2004 expedida por el Ministerio de Transporte.

Cuando el Superintendente Delegado resuelve el recurso de reposición expresa que el manifiesto de carga está mal diligenciado porque “tiene una información inexacta referida al peso vacío del vehículo con configuración 3S3; estima que se da la inexactitud porque ese vehículo no puede pesar vacío 10.200 kgs. como se dejó consignado en el manifiesto de carga aportado. Nótese que el Superintendente Delegado no señala de cuanto es esa inexactitud, no la confronta, solo expresa que existe esa inexactitud y que por tal motivo la prueba no es conducente. Argumento que viola claramente el derecho de defensa de la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A., porque no existe claridad en que consiste la inexactitud que reclama el Superintendente Delegado y porque cuando se recorrió el pliego de cargos se colocó la tara del vehículo en 17.500 kilogramos que sumados a los 35.000 kgs máximos permitidos por la sociedad da un total de 52.500 kgs, estando por debajo de los 53.300 kgs., esto corrobora que la sociedad sancionada ordenó el transporte por debajo de los topes establecidos por la norma.

El Superintendente de Puertos y Transportes ni mira el manifiesto de carga, ni los otros documentos, pues solamente argumenta que la carga de la prueba está en cabeza de esta sociedad sancionada y que al parecer la sociedad no se preocupó por probar, lo cual también vulnera el derecho de defensa.

4. Lo triste, por llamarlo así, pero a la vez alarmante, es que olvida la Delegada o desconoce, siendo más precisos, que la Resolución invocada por ellos, **la número 2000 de 2004 se encuentra derogada** desde septiembre de 2008 cuando fue expedida la Resolución número 3924 de septiembre 17 de 2008 que reguló exactamente la misma materia² y expresamente derogó la Resolución 2000 de 2004 del Ministerio de Transporte; lo que hace que desde este punto de vista el acto administrativo que nos sanciona, además de ser violatorio del debido proceso y el derecho a la defensa, este falsamente motivado desde el punto de vista normativo. El Superintendente de Puertos y Transporte guardó silencio ante esta situación, por el contrario la avaló al confirmar la decisión de su inferior.
5. Pero como si lo anterior fuera poco, no analiza el sancionador cómo el mismo manifiesto de carga que hoy califica sin valor probatorio o que no valora, fue el mismo que le permitió ligar la teórica infracción con el teórico infractor, pero que no le permitió a la actora usarlo como elemento de defensa. En consecuencia, si la Superintendencia no va a tener en cuenta como prueba el manifiesto de carga aportado, tampoco puede tener el mismo como prueba para sancionar a la empresa demandante, porque si no ¿de dónde puede determinar qué empresa de transporte estaba realizando la operación de transporte?, y como bien lo afirma la Superintendencia: el Manifiesto de Carga es el documento que ampara la mercancía transportada, en consecuencia no basta la simple afirmación, se requiere del manifiesto de carga.

Dicho de otra manera, el manifiesto de carga se acoge o no se acoge como prueba, pues no puede ser tan olímpica o facilista la Superintendencia para determinar que acoge sólo el manifiesto de carga para sancionar a la actora y no lo tiene en cuenta en lo favorable para la sociedad demandante. Entonces, si no va a tomar el manifiesto de carga en lo favorable, cabe predicarse que este manifiesto no puede ser

² Por la cual se adopta el aplicativo Manifiesto de Carga Electrónico para la generación y expedición del Manifiesto Único de Carga, se establece el formato único del Manifiesto Único de Carga y se dictan otras disposiciones.

valorado como prueba en la investigación administrativa, lo que implica en consecuencia que no puede sancionar a la empresa de transporte porque no es propietaria de vehículo y no existiría prueba de la empresa que realizaba la operación de transporte ya que no existe manifiesto de carga; además el vehículo de carga con el cual se cometió la supuesta infracción identificado con la placa KUK-544 no tiene contrato de vinculación sin administración con Transportes Hernán Ramírez S. A. pues lo tiene con otra empresa de transporte de carga por carretera.

6. Olvida o desconoce la Superintendencia (no se sabe cuál de los verbos se aplica), que el Manifiesto se expide en original y copia, y fue éste último la que se aportó cuando se contestó la apertura al pliego de cargos - en forma de reimpresión, pues el original luego de pagado al conductor pasa a un archivo “muerto” de la empresa, conservando la copia en medio digital, pues además de contener la misma información, todo su contenido reposa en poder el Ministerio de Transporte y es de allí que se denomina electrónico. Como se dijo atrás, pareciese que la Superintendencia desconociera no solo la normatividad que regula el Manifiesto de carga sino que además desconoce abiertamente el *modus operandi* de la herramienta tecnológica con la cual se expide este. A pesar de lo anterior, cuando la sociedad interpuso los recursos de la vía gubernativa anexó el manifiesto de carga con las firmas, sellos, etc. que exigía el Superintendente Delegado, y como ya se expresó en renglones anteriores el manifiesto de carga no fue valorado por dicho funcionario porque supuestamente está mal diligenciado, al parecer “tiene una información inexacta” referida al peso vacío del vehículo con configuración 3S3, porque estima que ese vehículo no puede pesar 10.200 kgs, información que esta consignada en el manifiesto de carga aportado, pero se itera que dicho funcionario no indica con claridad, exactitud en que consiste la supuesta “inexactitud”, no la confronta con otro vehículo de la misma configuración, marca, etc. sólo dice que le parece inexacta, y esto parece una posición arbitraria que tiene como fin no darle el valor probatorio al manifiesto de carga, estando en el deber de hacerlo, porque no puede ser caprichoso como ocurre en este evento. Argumento que viola claramente el derecho de defensa de la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A.,

porque no existe claridad en que consiste la inexactitud que reclama el Superintendente Delegado.

La conclusión a la que se puede llegar en relación a la prueba del “manifiesto de carga”, es que en ninguna de las dos instancias de la vía gubernativa fue tenido en cuenta, o no lo miraron, violando el derecho de defensa. Se reitera que sí el manifiesto de carga no fue tenido en cuenta en lo favorable a la sociedad que represento, tampoco se ha de tener en cuenta para sancionarla.

7. De otra parte, en la contestación al pliego de cargos, la sociedad solicitó se decretaran unas pruebas, las cuales son calificadas por la Superintendencia Delegada como “*Inconducentes*”, porque para ellos es suficiente el informe de infracción y el tiquete de pesaje, y en relación con el manifiesto de carga solo les sirve para identificar la empresa que hacía la operación de transporte, documento que sirvió de base para elaborar el informe de infracción; en la resolución que decidió la investigación administrativa no se suministra una explicación clara y concisa para no tener tales pruebas como conducentes, desconoció la Superintendencia que las normas le exigen argumentar el por qué calificó las pruebas como inconducentes, motivos con los cuales el administrado podrá contra-argumentar, debido a que ese silencio de la Superintendencia no le da la oportunidad de agotar el debido proceso.

Las pruebas solicitadas por la sociedad demandante en la contestación a la apertura de investigación administrativa y en el escrito por el cual se interponen los recursos de la vía gubernativa fueron:

- La copia simple del manifiesto de carga número 376-0698-8100998 de enero 4 de 2011 elaborado por Transportes Hernán Ramírez S. A., después se aportó copia suscrita como lo estimaba la Superintendencia, donde se indica que el vehículo de placa KUK 544 SOLO PUEDE CARGAR HASTA 35 toneladas.
- La orden de cargue número 0104368 de enero 4 de 2011, elaborado por Transportes Hernán Ramírez S. A., donde se ordena

cargar solo hasta 35 toneladas de tejas de la sociedad Eternit Pacífico S. A.

- La remesa número 0099076 de enero 4 de 2011, elaborado por Transportes Hernán Ramírez S. A., donde se ordena cargar solo hasta 35 toneladas de tejas de la sociedad Eternit Pacífico S. A.
- Inspección Judicial a los libros de contabilidad y a los consecutivos de manifiestos de carga para verificar el peso con el cual fue despachado el vehículo de placa KUK544 el 4 de enero de 2011.
- Se oficiara a la sociedad Eternit Pacífico S. A. para que certifique cual fue el peso con el que se despachó el vehículo de placa KUK-544 el día 4 de enero de 2011.

Todas estas pruebas fueron calificadas por la Superintendencia Delegada como inconducentes, desconociendo que las pruebas solicitadas por la sociedad investigada están estricta y estrechamente relacionadas con lo que se debate en la investigación administrativa, es decir determinar si ocurrió o no el “sobrepeso”, porque mi poderdante estima que no ha vulnerado las disposiciones normativas al respecto.

20

Para la Superintendencia Delegada estas pruebas solicitadas eran “*meramente supletiva*”, porque para ellos la prueba reina es “el manifiesto de carga”, al ser la prueba “*pertinente y conducente para desvirtuar el cargo que se imputa en el presente caso, razón por la cual se le dejaron de practicar dichas pruebas solicitadas*”³.

Así mismo agrega dicha Delegada que en relación a la prueba que solicitó Transportes Hernán Ramírez S. A. “*de oficiar a la autoridad competente para que acredite el estado de debida calibración de las mismas a la fecha de cada uno de los eventos, lo cual nos hace pensar que su representada no tiene un control efectivo de su parque automotor, por una parte, al no oficiar usted de manera oportuna a las autoridades o entidades competentes, una vez se haya tenido conocimiento de la infracción*”⁴. Ante lo cual, es pertinente informar que esa prueba no fue solicitada por

³ Ver Resolución 5289 de abril 7 de 2014, por la cual resuelve recurso de reposición, página 6, párrafo 4º.

⁴ Ibídem.

mi representada, en consecuencia está aludiendo a una prueba no solicitada. Pero a pesar de ello, es necesario dejar claro a la Superintendencia Delegada que: **i)** Mi poderdante sólo se enteró del supuesto sobrepeso, cuando le informaron sobre la apertura de investigación. **ii)** Que la Superintendencia de Puertos y Transporte es la que vigila las diferentes básculas del país, entonces, ¿qué problema existe en que verifique si dichas vigiladas tienen bien calibradas las diferentes básculas? **iii)** La afirmación de la Superintendencia Delega es cierta, mi representada no ejerce control sobre los vehículos de terceros, realmente dicho control lo ejerce su propietario.

Cabe preguntarse a que alude el requisito de la “*conducencia de una prueba*”, a lo cual se puede manifestar que es la prueba que tiene la idoneidad para demostrar que el vehículo no tenía sobrepeso.

Entonces, cómo puede manifestar la Superintendencia que las pruebas son inconducentes, siendo que la ley no le da validez solo al tiquete de báscula y al comparendo, sino que para estos asuntos la ley permite que el investigado pruebe que cargó el vehículo acorde a las normas, esto es lo que se denomina la libertad probatoria de donde surge el libre convencimiento de la administración para determinar si efectivamente ocurrió o no el sobrepeso,

En la resolución en la que se decide el recurso de apelación, manifiesta el Superintendente en relación a las pruebas que “*no puede afirmarse en la actuación administrativa se ha violado el debido proceso por cuanto el actuar a no defenderse o hacerlo de manera inapropiada por parte del sancionado es decir su negligencia le generaron las consecuencias adversas con consecuencias económicas las cuales pretende paliar bajo el argumento de la oficiosidad de la prueba*”⁵. Mi poderdante no ha sido negligente en ejercer su defensa, ni le ha solicitado a su despacho que decrete pruebas de oficio, solo ha solicitado que su despacho oficie al propietario de la mercancía para que certifique con que peso fue

⁵ Ver Resolución 34949 de diciembre 19 de 2014, por la cual resuelve recurso de apelación, página 13.

despachado el día 4 de enero de 2011 el vehículo de placa KUK-544. Oficiar a solicitar pruebas de oficio son dos conceptos diferentes.

Con las diferentes resoluciones de esta investigación administrativa se llega a la conclusión que las únicas pruebas que tienen valor para la Superintendencia de Puertos y Transporte son el informe de infracción y el ticket de báscula, y no más. Posición que vulnera el derecho de defensa y al debido proceso, puesto que no le otorgó la oportunidad de controvertir con las pruebas solicitadas y negadas, además está violando las normas procesales porque en nuestro ordenamiento opera la libertad probatoria, pues con el manifiesto de carga número 376-0698-8100998, la orden de cargue número 0104368 y la remesa número 0099076, todas de enero 4 de 2011 y expedidas por la sociedad sancionada se está demostrando que sólo la sociedad se obligó a transportar hasta 35 toneladas de tejas a la sociedad Eternit Pacífico S. A.

22

NO ES PROCEDENTE APLICAR AL PRESENTE ASUNTO POR ANALOGIA LA SENTENCIA DEL CONSEJO SE ESTADO, SECCION PRIMERA, DE SEPTIEMBRE 24 DE 2009 DE LA CONSEJERA MARTHA SOFIA SANZ TOBON, DICTADA DENTRO DEL PROCESO CON RADICADO 11001-03-24-000-2004-00186-01

En la respuesta que dio la sociedad demandante a la apertura de investigación administrativa también manifestó que si en el evento se dio el sobrepeso, dicha responsabilidad debe recaer en el propietario y/o en el conductor del vehículo que realizaba la operación de transporte por la cual se abrió la investigación administrativa a la sociedad.

Ante lo cual, la Superintendencia manifiesta que aplica la jurisprudencia sentada por la Sección Primera del Consejo de Estado, consejera ponente Martha Sofía Sanz Tobón, sentencia de septiembre 24 de 2009 dictada dentro del proceso con radicado 11001-03-24-000-2004-00186-01; y la aplica porque:

“en esta materia no podríamos iniciar investigación administrativa o vincular a las ya iniciadas a los propietarios, poseedores o tenedores de vehículos de transporte público terrestre automotor en ninguna de sus modalidades, ya que la interpretación que hace el Consejo de Estado respecto de estos sujetos, se hace extensiva a propietarios, poseedores o tenedores de vehículos de todas las modalidades de transporte, porque la Ley 336 de 1996 no tipificó las conductas que son sancionables respecto de los propietarios, poseedores o tenedores de vehículos de transporte público terrestre automotor de ninguno de los modos de transporte. Así las cosas, queda claro que al no vincular a los propietarios o conductores de los vehículos, no se está violando el principio de igualdad, y por el contrario se estaría atentando contra el principio de legalidad, al no tener estos tipificadas las conductas constitutivas de infracción a las normas de transporte”.⁶

No ha tenido en cuenta la Superintendencia que los artículos demandados se refieren al transporte de personas en sus diferentes modalidades y no al transporte de carga; desconociendo la Superintendencia que el transporte de carga y el transporte de personas no tienen las mismas regulaciones, que efectivamente en el transporte de personas si se da propiamente la figura de la afiliación, donde la empresa de transporte de pasajeros es la que establece rutas, horarios, etc., es la que efectivamente administra el vehículo, lo cual no ocurre en el transporte de carga, donde la empresa de transporte no le establece rutas, no le pone horarios, etc. a los vehículos de terceros, en consecuencia la relación contractual entre la empresa de transporte de carga y el propietario del vehículo es simplemente por determinada operación de transporte, pues no puede olvidar el Superintendente que ese vehículo puede transportar mercancía con cualquier empresa de transporte habilitada, en consecuencia la administración, control y tutela del vehículo de transporte de carga la tiene el propietario, tenedor o el conductor y no la sociedad.

Es por ello que la sentencia del Consejo de Estado a la que se alude en la Resolución Sanción número 15259 de diciembre 4 de 2013 no es aplicable al

⁶ Tomado de la hoja 7 de la Resolución 015238 de diciembre 4 de 2013, por la cual se decide la investigación administrativa a la sociedad Transportes Hernán Ramírez S.A.

presente asunto, porque no tiene vínculo alguno con el tema acá tratado, el vehículo utilizado en esta operación de transporte y que dio origen a la presente investigación administrativa no es de la sociedad sancionada sino que es un vehículo de tercero, de ahí viene que el tercero, propietario o tenedor o conductor, como son los que explotan el vehículo en forma directa son los que pudieron haber sobrecargado el tracto camión, por su propia voluntad y no porque la sociedad sancionada lo haya autorizado, pues se reitera que se ordenó cargar máximo 35 toneladas y no más.

Entonces, no puede aplicar por analogía dicha sentencia al presente asunto, léase bien que la sentencia alude es al transporte de personas y no de carga como lo está haciendo la Superintendencia.

La Superintendencia al resolver ambos recursos de la vía gubernativa guardó silencio al respecto, como confirmó la decisión contenida en la resolución sanción se desprende que está de acuerdo en este tema.

24

SIGUE CONFUNDIENDO LA SUPERINTENDENCIA LA LIBRE CONTRATACIÓN DE VEHÍCULOS DE CARGA CON LOS REQUISITOS PARA QUE UNA SOCIEDAD SEA HABILITADA COMO EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA POR CARRETERA.

En la resolución sanción la Superintendencia argumenta para no vincular al propietario y/o conductor del vehículo lo siguiente:

“... si la infracción es cometida en desarrollo de la prestación del servicio público de transporte, la responsabilidad se le atribuye a la empresa habilitada que ha vinculado al vehículo infractor y que lo presenta como parte de su equipo, al momento de solicitar la habilitación por parte del Ministerio, para la prestación del servicio de transporte, responsabilidad que se atribuye sin perjuicio de que la misma puede iniciar las acciones procedentes en contra de quien materialmente hubiera ejecutado la infracción”

La sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. es una empresa habilitada porque reunió y aún reúne los requisitos para tal actividad, que el vehículo de placa KUK-544 con el cual se cometió la supuesta infracción de sobrepeso al cual se le expidió el informe de infracción y que dio origen a la investigación administrativa que culminó con sanción a la empresa de transporte no fue presentado por la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. como vinculado para reunir el requisito de “equipo”, para que le otorgaran la habilitación, en consecuencia a nuestro parecer el argumento de la Superintendencia para no tener al propietario o poseedor como parte en esta investigación no tiene cabida. Súmese que la ley permite que una vez habilitada la empresa tiene un término de seis meses para reportar los vehículos que hacen parte de su equipo, lo cual se concluye que tener vehículo vinculados hoy ya no es una obligación para obtener la habilitación, pero a pesar de lo expuesto, el vehículo supuestamente infractor no fue presentado por la sociedad convocante en ningún momento para que le otorgaran la habilitación, por ello tampoco tiene cabida el argumento de la Superintendencia para no vincular en el presente asunto al propietario o al conductor del vehículo con el cual se cometió la supuesta infracción. Con el respeto debido, la Superintendencia parte de una presunción que no es legal y además carente y desconocedora no solo de la operación o funcionamiento de las empresas de transporte de carga, sino además desconocedora de los requisitos de habilitación que estudia el Ministerio de Transporte para otorgar tales permisos o habilitaciones.

25

En el transporte de carga por carretera se celebra contratos de transporte con el propietario y/o poseedor y/o conductor del vehículo sin que sea necesario que dicho automotor esté vinculado a la empresa de transporte habilitada, pues a la luz de las disposiciones normativas en transporte de carga, que desconoce el ente de control, ya no es necesario que el vehículo de carga esté vinculado a una empresa de transporte para prestar el servicio público de transporte de carga por carretera. Olvido el Superintendente la libertad contractual existente en el transporte de carga.

El Superintendente Delegado al resolver el recurso de reposición se pronuncia al respecto, indicando que la empresa de transporte debe

responder porque si la infracción es cometida en desarrollo de la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor de carga la responsabilidad se le atribuye a la empresa habilitada.

En principio se podría pensar que le cabe razón a la Superintendencia, pero está olvidando que en una operación de transporte intervienen varias personas tales como la empresa de transporte, el generador de la carga y el propietario del vehículo, en la cual todos responden por su intervención, pues así lo tiene estipulado el artículo 991 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 991. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA. Subrogado por el art. 9, Decreto 01 de 1990. El nuevo texto es el siguiente: *Cuando la empresa de servicio público no sea propietaria o arrendataria del vehículo en que se efectúa el transporte, o no tenga a otro título el control efectivo de dicho vehículo, el propietario de éste, la empresa que contrate y la que conduzca, responderán solidariamente del cumplimiento de las obligaciones que surjan del contrato de transporte.*

26

La empresa tiene el control efectivo del vehículo cuando lo administra con facultad de utilizarlo y designar el personal que lo opera, directamente y sin intervención del propietario”. – Subrayas por fuera del texto original -

En relación con el peso de la mercancía tiene estipulado en el artículo 1011 del Código de Comercio lo siguiente:

“ARTÍCULO 1011. INFORMES Y DOCUMENTOS DEL REMITENTE ANTES DEL TRANSPORTE. Subrogado por el art. 21, Decreto 01 de 1990. El nuevo texto es el siguiente: *El remitente está obligado a suministrar antes del despacho de las cosas, los informes y documentos que sean necesarios para el cumplimiento del transporte y las formalidades de policía, aduana, sanidad y condiciones de consumo. El transportador no está obligado a examinar si dichos informes o documentos son exactos o suficientes.*

El remitente es responsable ante el transportador de los perjuicios que puedan resultar de la falta, insuficiencia o irregularidad de dichos informes y documentos, salvo cuando la falta de los documentos recibidos sea imputable al transportador, a sus agentes o dependientes". – Subrayas por fuera del texto original -

Disposiciones que no tuvo en cuenta la Superintendencia, por tal razón se asevera que la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. no fue la que incurrió en el supuesto sobrepeso, porque la orden dada por la sociedad fue la de cargar máximo 35 toneladas, y que si así no ocurrió porque el remitente cargó más de lo acordado (35.000 kgs) o porque el propietario y/o conductor del vehículo lo cargó más de lo ordenado por la empresa de transporte y permitido ya no cabe responsabilidad de la sociedad sancionada.

En consecuencia se están vulnerando estas normas que también son de orden público y por tal razón no puede haber la responsabilidad y la consecuente sanción en la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A., porque se repite una vez más que la sociedad sólo se comprometió a transportar hasta 35 toneladas de la sociedad Eternit Pacífico S. A.

27

VIOLACIÓN AL ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 3366 DE 2003 DEL MINISTERIO DE TRANSPORTE Y LA CIRCULAR EXTERNA Nº 002 DE 2010:

El Decreto número 3366 de noviembre 21 de 2003 "Por el cual se establece el régimen de sanciones por infracciones a las normas de Transporte Público Terrestre Automotor y se determinan unos procedimientos", establece en su artículo primero a quienes se aplica dicha normatividad:

"Artículo 1º. Ámbito de aplicación. Las disposiciones del presente decreto, se aplicarán por las autoridades competentes a las empresas de servicio público de transporte terrestre automotor, a los remitentes de la carga, a los establecimientos educativos con equipos propios que violen o faciliten la violación de las normas de transporte y los propietarios de

los vehículos de servicio público y de servicio particular que prestan el servicio público especial, de acuerdo con lo previsto en el artículo 54 del Decreto 174 de 2001 o la norma que lo modifique o sustituya. – Subrayas por fuera del texto original.-

La Circular externa 002 del 12 de mayo de 2010 reza textualmente, que:

*“Se recuerda a los generadores y remitentes que son sujetos de investigación por parte de esta Superintendencia de Puertos y Transporte, cuando se demuestre que su conducta constituye violación a las normas de transporte (fletes, sobrepeso y otras), de tal manera, estos actores se encuentran obligados a dar estricto cumplimiento a la normatividad transcrita ...”*⁷ – Subrayas por fuera del texto original.-

Así las cosas, al no abrirse el pliego de cargos en contra de los demás actores, distintos a la empresa de transporte, está incurriendo la delegada en una violación directa de las normas como es el artículo 1º del Decreto 3366 de 2003 y la misma Circular Externa 002 de mayo 12 de 2010 y por tanto la sanción recurrida se encuentra inmersa en una causal de nulidad, como acto administrativo que es, y así deberá declararlo la Delegada. Sin olvidar que el mismo Código de Comercio en sus artículos 991 y 1011 establece responsabilidades para el propietario del vehículo y para el generador o remitente de la carga, tal como ya se indicó en párrafos anteriores.

Además se le está dando un trato discriminatorio u odioso a la sociedad demandante, puesto que fue a la única que se le abrió la investigación administrativa que terminó con sanción, cuando en la operación de transporte intervienen más de uno en dicha cadena – además el propietario del vehículo y la remitente de la mercancía -, por consiguiente esta decisión discriminatoria hace preciso declarar la nulidad del presente acto administrativo que se recurre, por no aplicar el principio de igualdad frente a todos los actores en esta actividad del transporte de carga por carretera.

⁷ Ver hoja N° 3 de la Circular Externa 0002 de 2012 expedida por la Supertransporte.

Se repite, este ente de control desconoce en el procedimiento sancionatorio el mismo Decreto 3366 de 2003 y su propia Circular Externa N° 002 de 2010, es decir, actúa en contra de sus propias directrices.

En la Resolución que resuelve el recurso de reposición al respecto manifiesta el Superintendente Delegado que *“frente a la petición de vincular a un tercero se precisa que el mismo legislador ha previsto que los regímenes sancionatorios predicen responsabilidades individuales, conforme a las obligaciones y/o conductas de los sujetos sancionables, y por ende, la investigación se adelanta contra la empresa transportadora se da como consecuencia de la vulneración al régimen de transporte en que incurrió ésta en su rol en la actividad transportista, lo que le genera responsabilidad individual en su condición de prestación del servicio”*.

La anterior posición de la Superintendencia viola el Decreto 3366 de 2003 y la Circular Externa número 2 de 2010, y se afirma que se da la violación, porque lo que se está pidiendo por parte de esta sociedad es que se investigue a los que intervinieron en esa determinada operación de transporte para determinar cuál de los intervinientes fue el que vulneró las normas de transporte, pues a pesar de iniciarse la misma investigación administrativa a cada uno se le endilga en forma individual su responsabilidad, me pregunto ¿Cómo la justicia penal si puede iniciar una investigación penal frente a varias personas y a cada cual se le atribuye su responsabilidad individual en la comisión del delito? Confunde la Superintendencia el iniciar en forma simultánea la investigación administrativa con la responsabilidad individual, pues con esa confusión le está atribuyendo la responsabilidad a quien realmente no fue el causante del supuesto sobrepeso.

La Superintendencia de Puertos y Transporte al resolver el recurso de apelación guardó silencio sobre este punto.

VIOLACION DEL PRINCIPIO DE LA BUENA FE, CONSAGRADO A NIVEL CONSTITUCIONAL Y LEGAL:

En la actuación de la Superintendencia debe primar el principio de la buena fe de todos los administrados, principio no respetado en el presente asunto debido a que no decretó las pruebas solicitadas por la sociedad sancionada con la finalidad de probar o desvirtuar lo afirmado por dicha entidad.

La Superintendencia no hizo nada al respecto, pues siempre la Superintendencia actuó con la presunción de mala fe de parte de esta demandante, porque le da al tiquete de báscula y al informe de infracción el valor de pruebas con el régimen de tarifa legal, lo cual para este evento no está permitido porque lo válido es la libertad probatoria.

Dicho de otra manera, la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. ya era responsable desde la apertura del pliego de cargos, lo que invirtió la carga de la prueba, y en vez de presumir la inocencia de dicha sociedad como lo expresan los artículo 83 de la Constitución y 8º del Decreto 3366 de 2003, la presume culpable por un sobrepeso en el que no incurrió porque nunca autorizó a despachar por más de lo permitido por la ley, por el contrario, si se incurrió en un supuesto sobrepeso debe investigar cuál de las personas que intervinieron en la operación de transporte fue la que lo produjo, o si efectivamente no ocurrió el sobrepeso porque la báscula que realizó el pesaje no estaba bien calibrada.

Pareciera ser que el criterio reinante de la Superintendencia es el de rechazar las pruebas que favorecen al investigado, y dar como válidas aquellas que lo perjudican, adoleciendo pues de la objetividad que debe caracterizar este derecho penal administrativo, olvidado, según se desprende de la resoluciones expedidas por dicha entidad.

LA FAVORABILIDAD:

Finalmente, cabe recordar que toda duda cuando no hay forma razonable de eliminarla, se resolverá siempre en favor del investigado, principio que no aplicó la Superintendencia.

Por ello es que le solicitamos aplicar el contenido del art. 8 del Decreto 3366 de 2003, procedente en el presente asunto; el artículo señala:

ARTÍCULO 8.- PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. *A quien se atribuya una falta se presume inocente, hasta que no se declare su responsabilidad, a través de acto administrativo ejecutoriado.*

Así mismo, el artículo 29 de la Carta Política al respecto señala:

ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales o administrativas.

...

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

...”

En virtud del anterior principio, es necesario decir que la norma considera inocente a la parte actora, y así lo demuestran las pruebas aportadas y solicitadas en la contestación al pliego de cargos que culminó con las resoluciones que confirmaron la sanción.

Son pues, los anteriores fundamentos de derecho en los que radico la violación de las normas invocadas al inicio de este capítulo.

CAPITULO VI. COMPETENCIA, CUANTIA Y TRAMITE:

Es competente: el Juez Administrativo de Cali, porque el domicilio de la parte demandante es Yumbo (Valle del Cauca) y la Superintendencia de Puertos y Transporte, tiene en Cali una oficina de Dirección Territorial o presencia regional en el Valle del Cauca, específicamente en la carrera 39 A # 5 D – 10, Barrio Tequendama de esta ciudad de Cali, al tenor de lo dispuesto en el artículo 156 numeral 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

O en su defecto, el numeral 8 del artículo 156 del C.P. A. C. A., establece que la competencia también se determina por el lugar donde se realizó el acto o hecho que dio origen a la sanción, para el caso concreto el informe de infracción de transporte número 184488 de enero 5 de 2011 se expidió en la vía Cali – media Canoa, báscula sur, es decir en jurisdicción de esta ciudad de Cali.

La cuantía: La cuantía la estimo en la suma aproximada de DIECISÉIS MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS M. CTE. (\$16'335.800.), que corresponde a la multa impuesta a la parte actora. Valor que no excede de los 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes en este año 2015, de conformidad con el artículo 155 numeral 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en consecuencia **es competente el Juez Administrativo conocer en primera instancia del presente proceso.** Con esto se entiende el juramento estimatorio de las pretensiones de la demanda.

El Trámite: De conformidad con lo señalado en los artículos 179 y subsiguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el procedimiento que se debe adelantar es el ordinario del nuevo sistema oral.

CAPITULO VII. OPORTUNIDAD DE LA ACCION

Esta demanda se presenta dentro del término establecido por los artículos 138 y 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, teniendo en cuenta que la resolución que resolvió el recurso de apelación fue notificada por aviso, que llegó a la empresa el día 22 de enero de 2015, término que se suspendió con la presentación en mayo 22 de 2015 de la solicitud de audiencia de conciliación prejudicial obligatoria para acceder a la administración de justicia; término que se suspendió en el presente evento hasta la expedición de la certificación de la celebración de la audiencia de conciliación prejudicial ante el procurador judicial; audiencia de conciliación que se realizó el día 13 de julio de 2015, y se expidió dicha certificación en la misma fecha de celebración.

CAPITULO VIII. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD

33

De acuerdo al medio de control propuesto, esto es la nulidad y restablecimiento del derecho, se agotó previamente la vía gubernativa y posteriormente se llevó a cabo la audiencia de conciliación prejudicial administrativa, tal como está probado con los documentos que se aportan con la presente demanda.

CAPITULO IX. PRUEBAS

DOCUMENTAL APORTADA:

Las pruebas que reposan en poder de esta parte actora son las que a continuación se enumeran:

1. Poder especial que me fue otorgado para adelantar iniciar el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.
2. Certificado de existencia y representación legal de la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. expedido por la Cámara de Comercio de Cali.

3. La Fotocopia de la **Resolución número 13068 del 15 de octubre de 2013** expedida por el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor, por la cual se **abre investigación administrativa** a Transportes Hernán Ramírez S. A., con sus anexos. (Esta es la entregada por la Superintendencia).
4. Fotocopia del escrito por el cual la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. da **respuesta a la apertura de pliegos abierto** mediante la Resolución número 13068 de octubre 15 de 2013, a la que la Superintendencia de Puertos y Transporte le colocó el Sticker original 2013-560-065226-2 con fecha de radicación en noviembre 13 de 2013 a las 14:37:09. Va con sus anexos: orden de cargue 0104368, remesa 099076, manifiesto de carga 376-0698-8100998,
5. El oficio número 20135500423091 con fecha de abril 4 de 2013 elaborado por la Superintendencia de Puertos y Transporte por medio del cual cita a la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. para que se notifique personalmente de la Resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013, la cual fue recibida por su destinataria el día 9 de diciembre de 2013.
6. Fotocopia del poder que otorga el representante legal de Transportes Hernán Ramírez S. A. al señor Carlos Alberto Rodríguez Loaiza para que se notifique personalmente de la Resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013, mediante la cual se falla la investigación administrativa.
7. Fotocopia de la diligencia personal de notificación personal que la Superintendencia de Puertos y Transporte hace el 18 de diciembre de 2013 a la persona autorizada de Transportes Hernán Ramírez S. A. de la resolución anterior por la cual falla la investigación administrativa.
8. Fotocopia de la **Resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013** por medio de la cual el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor (E) **falla la investigación administrativa** abierta a la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. mediante la resolución número 13068 de octubre 15 de 2013, que culminó con la sanción. (Esta es la entregada por la Superintendencia).

9. Fotocopia del escrito elaborado por la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. por medio del cual se **interponen los recursos de reposición y apelación contra la Resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013** por medio de la cual el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor (E) falla la investigación administrativa, la cual contiene el sticker original número 2013-560-075957-2 de recibido por la Superintendencia en diciembre 27 de 2013, con sus anexos.
10. Original del oficio número 20145500140631 con fecha de abril 8 de 2014 elaborado por la Superintendencia de Puertos y Transporte por medio del cual pone en conocimiento la Resolución número 5289 de abril 7 de 2014 por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. frente a la resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013 mediante la cual se falló la investigación administrativa sancionando a la sociedad, el oficio fue recibido por su destinataria el día 15 de abril de 2014.
11. Fotocopia de la **Resolución número 5289 de abril 7 de 2014** por medio de la cual el Superintendente Delegado de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor (E) **resuelve el recurso de reposición interpuesto por la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A.** contra la resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013, que culminó confirmando.
12. Original de la notificación por aviso número 20155500056621 con fecha de enero 05 de 2015 elaborado por la Superintendencia de Puertos y Transporte por medio del cual notifica por aviso la Resolución número 34949 de diciembre 19 de 2014 por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la sociedad Transportes Hernán Ramírez S. A. frente a la resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013 mediante la cual se falló la investigación administrativa sancionando a la sociedad, el oficio fue recibido por su destinataria el día 22 de enero de 2015.
13. Fotocopia de la **Resolución número 34949 de diciembre 19 de 2015** por medio de la cual el Superintendente de Puertos y Transporte **resuelve el recurso de apelación interpuesto por la sociedad**

Transportes Hernán Ramírez S. A. contra la resolución número 15259 de diciembre 4 de 2013, que culminó confirmando.

14. La Constancia de No acuerdo elaborada por la Procuradora 59 Judicial I Delegado ante los Juzgados Administrativos de Cali.
15. Impresión de la Circular Externa número 000002 de mayo 12 de 2010 del Superintendente de Puertos y Transporte para Generadores o remitentes de carga, empresas de Transporte Terrestre Automotor de Carga y propietarios, poseedores o tenedores de equipo. Asunto: "Cumplimiento de la normatividad que regula las relaciones económicas entre el remitente y/o generador, la empresa de servicio público de transporte terrestre automotor de carga y el propietario del vehículo; **y los límites de pesos y dimensiones en los vehículos de transporte terrestre automotor de carga por carretera.**"
16. Fotocopia del oficio número 20118100074403 del 10 de octubre del 2011, elaborado por la Superintendencia de Puertos y Transporte.

CAPITULO X. NOTIFICACIONES

36

Las notificaciones del auto admisorio de la demanda o de cualquier otra providencia que deba notificarse personalmente, se hará en las siguientes direcciones:

Parte Demandante:

A la sociedad TRANSPORTES HERNÁN RAMÍREZ S. A. y su representante legal: y su representante legal: recibirá las notificaciones en Cencar bloque A4 oficina 110, Autopista Cali – Yumbo. Yumbo (Valle del Cauca).

Parte Demandada:

A la Nación, específicamente LA SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, la cual está adscrita al Ministerio de Transporte porque carece de personería jurídica, representada por el Superintendente de Puertos y Transporte, o por quien haga sus veces, **recibirán las notificaciones:** en la Calle 63 # 9 A - 45, Pisos 2 y 3, Bogotá D.C.

O La Dirección Territorial del Valle del Cauca del Ministerio de Transporte, recibirá las notificaciones en esta ciudad de Cali en la carrera 39 A # 5D – 10, barrio Tequendama.

Al Ministerio Público:

En la secretaría de Despacho del Juzgado Administrativo que le corresponda conocer del presente asunto.

Agencia Nacional de Defensa Jurídica:

De acuerdo al artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo, artículo que fue modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de de 2012 o Código General del Proceso, indica que en los procesos que se tramitan ante cualquier jurisdicción en donde sea demandada una entidad pública, deberá notificarse también a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. En consecuencia recibirá las notificaciones dicha agencia en la Carrera 7 # 75-66, pisos 2 y 3º de la ciudad de Bogotá. Teléfono 2558955 extensiones 406, 407 y 409. La dirección electrónica es mesaayuda@defensajuridica.gov.co. Toda esta información fue tomada de la página de internet de esta entidad.

37

Apoderados de la parte demandante:

A los apoderados especiales de la parte demandante, Luis Fernando Cataño Córdoba y Yolanda Mainieri Medina: recibirán las notificaciones en su oficina ubicada en Cencar bloque A 4 oficina 204 de Yumbo (Valle del Cauca) o en la secretaría de su despacho.

CAPITULO XI. ANEXOS

Con esta demanda acompaño los siguientes documentos:

1. Los enunciados en el acápite de pruebas.
2. Copia de la demanda y sus anexos para el traslado pertinente a la demandada, artículo 166 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
3. Copia de la demanda y sus anexos para el traslado pertinente al Ministerio Público, artículo 166 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

4. Copia de la demanda y sus anexos para el traslado pertinente a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica, artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
5. Copia simple para el archivo del Juez Administrativo del Circuito de Cali (Valle del Cauca).
6. CD gravado con la demanda en PDF y sus anexos.

Del señor Juez,

YOLANDA MAINIERI MEDINA

C. C. 43´495.962 de Medellín (Antioquia).

T. P. 60.744 del C. S. de la J.