

Handwritten signature and scribbles.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejera Ponente: MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

Bogotá, D.C., trece (13) de agosto de dos mil nueve (2009)

Ref.: Expediente 11001-03-24-000-2004-00165-01
AUTORIDADES NACIONALES
Actor: JORGE IGNACIO CIFUENTES REYES.

Se decide en única instancia la demanda de nulidad contra el artículo 74 del Decreto 1557 de 4 de agosto de 1998 del Gobierno Nacional, "por el cual se reglamenta el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera".

1. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

El demandante solicitó que se declare la nulidad del artículo 74 del Decreto 1557 de 1998 del Gobierno Nacional cuyo texto es el siguiente:

«DECRETO 1557 DE 1998¹
(Agosto 4)

Por el cual se reglamenta el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros de Carretera.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las que le confieren el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 y el Código de Comercio.

DECRETA

[...]
Artículo 74. La empresa de transporte público será sancionada con multa en los siguientes casos:

- 1. Cuando el sujeto no le haya dado cumplimiento a la amonestación, será sancionada con cinco (5) SMMLV.

¹ Diario Oficial N° 43.357 de 1998 (6 de agosto)

2. Cuando suspenda o altere parcialmente el servicio, será sancionada con cuarenta (40) SMMLV.
3. Cuando no suministre la información que legalmente le haya sido solicitada y que no repose en los archivos del Ministerio de Transporte, será sancionada con veinte (20) SMMLV.
4. Permitir la circulación de vehículos de la empresa sin sus distintivos o sin portar su razón social en aviso visible, será sancionada con quince (15) SMMLV.
5. Utilizar vehículos de otras de otra empresa sin el previo cumplimiento de los requisitos legales, será sancionada con veinte (20) SMMLV.
6. Permitir la operación de los vehículos sin la tarjeta de operación o con esta vencida, será sancionada con veinte (20) SMMLV.
7. No tramitar oportunamente las tarjetas de operación de los vehículos vinculados, será sancionado con treinta (30) SMMLV.
8. No permitir la prestación del servicio a vehículos a ella vinculados que se encuentren tramitando la desvinculación, será sancionado con diez (10) SMMLV.
9. Prestar el servicio en vehículos que ni tengan la puerta o puertas de seguridad y/o salidas de emergencia, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV.
10. No cumplir con el plan de rodamiento, será sancionada con veinte (20) SMMLV.
11. Retener los documentos de transporte de los vehículos será sancionada con multa de diez (10) SMMLV.
12. Expedir para los vehículos carta de aceptación de la empresa sin contar con la capacidad transportadora disponible, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV.
13. No mantener vigente las pólizas de seguros exigidas en este decreto o en la ley, será sancionada con setenta (70) SMMLV.
14. Alterar los horarios autorizados por el Ministerio de Transporte o los registrados, será sancionado con veinte (20) SMMLV.
15. Permitir la operación de vehículos sin las necesarias condiciones de seguridad, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV.
16. Modificar el nivel de servicio sin autorización, será sancionada con veinte (20) SMMLV.
17. Utilizar conductores no contratados directamente por la empresa, será sancionada con cien (100) SMMLV.
18. Despachar vehículos excediendo la capacidad de los automotores determinada en la tarjeta de operación, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV.
19. Alterar sin autorización la capacidad transportadora, será sancionada con cuarenta (40) SMMLV.
20. No mantener en operación por lo menos la capacidad transportadora mínima fijada por el Ministerio de Transporte, será sancionada con quince (15) SMMLV.
21. Despachar vehículos conducidos por personas sin la licencia de conducción correspondiente a la clase de vehículo, será sancionada con cuarenta (40) SMMLV.
22. Despachar vehículos conducidos por personas no idóneas, embriagadas o bajo el efecto de drogas alucinógenas, será sancionada con trescientos (300) SMMLV.

- 23. No expedir el tiquete correspondiente, será sancionada con veinte (20) SMMLV.
 - 24. Despachar vehículos fuera de los terminales de transporte, será sancionada con cuarenta (40) SMMLV.
 - 25. Carecer de programa de mantenimiento mecánico preventivo para los vehículos, será sancionada con cien (100) SMMLV.
 - 26. Cuando no lleve la ficha técnica conforme a este decreto, para cada uno de sus vehículos, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV.
 - 27. Cuando no entregue al propietario o tenedor del vehículos la respectiva ficha técnica una vez legalizada la desvinculación, será sancionada con diez (10) SMMLV.
 - 28. Cuando preste el Servicio Público Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera sin estar habilitada, será sancionada con setecientos (700) SMMLV.
 - 29. Cuando incremente o disminuya las tarifas o preste servicios no autorizados, o cuando se compruebe que el equipo excede los límites permitidos sobre dimensiones, peso o carga, será sancionada con setecientos (700) SMMLV.
 - 30. En todos los demás casos de conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas de transporte, será sancionada con treinta (30) SMMLV.
 - 31. Cuando se entre a prestar el servicio sin estar debidamente ejecutoriado el acto administrativo que otorgue la habilitación o le adjudique rutas y horarios, será sancionada con trescientos (300) SMMLV.
 - 32. Cuando incumpla alguna de las condiciones para la prestación del servicio preferencial, sin perjuicio de la exigibilidad de la garantía, será sancionada con setecientos (700) SMMLV.
- [..]»

Como **normas violadas** el actor citó los artículos 29 de la Constitución Política que establece el derecho al debido proceso, 6° de la Ley 599 de 2000 que instituye el principio de legalidad en materia penal ², 46 de la Ley 336 de 1996 que establece las multas que se deben imponer por la violación de normas sobre transporte ³ y 36 del Código Contencioso Administrativo que establece que las facultades discrecionales deben ser adecuadas a los fines de la norma que las autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa.

² El artículo 6° de la Ley 599 de 24 de julio de 2000, por la cual se expide el Código Penal, estableció en el artículo 6°: Legalidad. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez o tribunal competente y con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. La preexistencia de la norma también se aplica para el reenvío en materia de tipos penales en blanco.

La ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Ello también rige para los condenados.

La analogía sólo se aplicará en materias permisivas.

³ «Por el cual se expide el Estatuto General de Transporte» Diario Oficial No. 42.948 de 1996 (28 de diciembre)

En el acápite de **concepto de la violación** formuló los siguientes cargos:

a) El artículo 74 del Decreto 1557 de 1998 viola el principio de legalidad previsto en los artículos 29 de la Constitución y 6 de la Ley 599 de 2000 de acuerdo con los cuales las sanciones administrativas deben establecerse en la ley o en norma de igual jerarquía y no en reglamentos; deben graduarse en relación con la implicación de la infracción y ser claras, razonables y proporcionadas.

Para sustentar este cargo sostuvo que el Decreto 1557 de 1998 *“por el cual se reglamenta el servicio público de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera”*, fue dictado por el Gobierno Nacional para reglamentar la Ley 105 de 1993 (diciembre 30), *“Por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones”*, así como la Ley 336 de 1996, *“Estatuto General del Transporte”*.⁴

Afirmó que aunque el Decreto acusado fue derogado expresamente por el artículo 73 del Decreto 171 de 2001 se sigue aplicando a las investigaciones administrativas iniciadas antes de su derogación y que en el concepto de 16 de octubre de 2002, expediente 1454, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado manifestó que la legalidad del Decreto mencionado era controlable judicialmente pese a que había perdido vigencia y que su artículo 74 era anulable porque reglamentaba las multas desconociendo lo previsto en la ley reglamentada.

Agregó que el artículo 46 de la Ley 336 de 1996 tipifica de manera clara y expresa unas conductas en los literales a) b) c) y d) y establece que ellas se

⁴ El artículo 1º de la Ley 336 de 1996 declara que su objeto es unificar los principios y los criterios que servirán de fundamento para la regulación y reglamentación del Transporte Público Aéreo, Marítimo, Fluvial, Férreo, Masivo y Terrestre y su operación en el Territorio Nacional, de conformidad con la Ley 105 de 1993, y con las normas que la modifiquen o sustituyan.

sancionarán con multa que se graduará entre 1 y 700 salarios mínimos mensuales vigentes teniendo en cuenta las implicaciones de la infracción, siempre que estén relacionadas con el transporte terrestre automotor. En el literal e) establece que la multa se aplicará en los mismos términos a todas las demás conductas que constituyan una violación de las normas de transporte que no tengan asignada una sanción específica.

Sostuvo que el artículo 74 del Decreto 1557 de 1998 describió en los numerales 1, 2, 3 y 4 las mismas conductas de los literales a) b) c) y d) del artículo 46 de la Ley 336 de 1998 pero les atribuyó multas en cuantías distintas a las previstas en el último artículo mencionado. Para demostrarlo elaboró el cuadro No. 1 donde compara las dos normas mencionadas.

En otro cuadro, el No. 2, transcribió las conductas descritas en los numerales 4 a 32 del artículo 74 del Decreto 1557 de 1998 para demostrar que ellas no están tipificadas en la Ley 336 de 1998 u otra norma de igual jerarquía.

- Agregó que el numeral 1º del artículo 74 del Decreto 1557 de 1998 que establece que *"cuando el sujeto no le haya dado cumplimiento a la amonestación será sancionado hasta con cinco (5) salarios mínimos mensuales legales vigentes"* viola el derecho principio del non bis in ídem establecido en el artículo 29 de la Carta Política porque la sanción de amonestación está instituida en el artículo 9 de la Ley 105 de 1993 y el artículo 45 de la Ley 336 de 1998 la define como la exigencia de tomar medidas para la superación de la alteración en la prestación del servicio, sin señalarle una sanción monetaria. De allí que la multa por su incumplimiento sanciona el mismo hecho que dio lugar a la amonestación.

Adujo que las multas contempladas en los numerales 2 y siguientes del artículo 74 no están tipificadas en la Ley 336 de 1996 o en norma de igual jerarquía y describen conductas a las que se imputa una única sanción, lo cual viola el artículo 46 de la Ley 336 de 1996 que establece un máximo y un mínimo dentro de los cuales se debe graduar la sanción atendiendo la implicación de la

infracción y por lo mismo, del principio de legalidad. Para demostrar las afirmaciones anteriores señaló los numerales que describen conductas diferentes pero que están sujetas a multas por igual valor.

Manifestó que la norma acusada desconoció el concepto mencionado de la Sala de Consulta y Servicio Civil y viola el artículo 36 del C. C. A., que establece que el ejercicio de las facultades discrecionales debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa. Lo anterior, porque el artículo acusado atribuye desproporcionadamente unas mismas sanciones a conductas diferentes.

1.2. La contestación

La apoderada del Ministerio de Transporte contestó la demanda dentro de la oportunidad legal, se opuso a las pretensiones y afirmó que el Decreto 1557 de 1998 fue expedido en ejercicio de la **potestad reglamentaria** de las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996, las cuales fijaron como objetivo del Ministerio la reglamentación de la eficiente, segura y oportuna prestación de este servicio. Aseveró que el **artículo 89 de la Ley 336** faculta al Gobierno Nacional para expedir el reglamento pertinente.

Aseveró que en ejercicio de dicha potestad el Gobierno Nacional **sí podía tipificar conductas** relacionadas con los temas anteriores y **señalarle sanciones**. Para demostrar que las conductas tipificadas en el Decreto 1557 de 1998 guardaban relación con las materias señaladas describió los deberes que se le asignaron a las empresas que prestan el servicio de transporte en los artículos 11, 13, 74 numerales 9°, 15, 21 y 22.⁵

⁵ Las normas mencionadas obligan a las empresas transportadoras a tomar seguros que cubra los riesgos inherentes al transporte; mantener vigente las pólizas de seguros que se les exige; contar con equipos en buen estado de operación, optimas condiciones de calidad y comodidad y programas de mantenimiento para la protección de los pasajeros; prestar el servicio en vehículos que tengan puertas de seguridad y/o salidas de emergencia; prohíbe despachar vehículos conducidos por personas sin la licencia de conducción correspondiente a la clase de vehículo, despachar vehículos conducidos por personas no idóneas, embriagadas o bajo el efecto de drogas alucinógenas, etc.

Aseguró que para asegurar el cumplimiento de los reglamentos que expide y la supervisión de las empresas del sector el Ministerio requiere establecer un régimen de sanciones ***"que abarque todos los aspectos inherentes que no tienen sanción específica, pero que indudablemente constituyen violación a las normas de transporte"***.

Afirmó que las conductas descritas en el artículo 74 del Decreto 1557 de 1998 no son objeto de una única sanción y que las multas que le atribuye la norma acusada corresponden a la graduación ordenada en la Ley 336 de 1996 porque están entre el mínimo y el máximo que ésta prevé.

Reiteró que el Gobierno podía expedir las sanciones de que trata la norma acusada en ejercicio de la potestad reglamentaria de las leyes que el Congreso expida en ejercicio de las atribuciones que le asignan los artículos 150, numerales 2, 8, 21, 23 y 24 y agregó que el artículo 189-22 ibídem le atribuye al Presidente potestad para ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos; que el artículo 334 le impone al Estado la dirección general de la economía y el deber de intervenir, por mandato de la ley, en los servicios públicos y privados y que el artículo 365 le señala el deber de asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos.

Sostuvo que las sanciones establecidas en el artículo 74 del Decreto 1557 de 1998 sí tienen rango legal porque como el parágrafo del artículo 46 de la Ley 336 estableció unos rangos para la sanción de multa, entonces le correspondió al Gobierno Nacional en desarrollo del principio fundamental de la intervención del Estado consagrado en la Ley 105 de 1996, artículo 2 literal b) y del ejercicio de la potestad reglamentaria, **establecer las conductas sancionables y los valores a imponer, previniendo que no quedara a discreción del operador de la norma aplicar las multas entre uno y setecientos salarios mínimos mensuales vigentes.**

La Administración posee la potestad sancionadora que le permite cumplir con las finalidades que le son propias como lo ha reconocido la

jurisprudencia constitucional y la doctrina.

La norma acusada es clara, concordante con las obligaciones que el Decreto 1557 de 1998 le impuso a las empresas y es razonable pues la ley precisa hacer una enumeración taxativa de todas las condiciones que tienen que ver con la prestación del servicio de transporte, por esa razón le dio la facultad al Gobierno Nacional para describir con precisión las conductas pertinentes que tienen que ver con la buena operación del servicio, de ahí que el Decreto sea claro en describir cada uno de los hechos que dan lugar a la imposición de la multa.

1.3. Concepto del Ministerio Público

El Agente del Ministerio Público solicitó se acceda a las pretensiones. Para sustentar su petición afirmó que la Ley 105 de 1993 señaló las sanciones que pueden aplicarse en materia de transporte y que para su desarrollo y correcta aplicación la Ley 336 de 1996 estableció en los artículos 46 a 49 los criterios que debían aplicarse para determinar los sujetos pasivos y las sanciones a imponer.

Agregó que el artículo 46 de la Ley 336 de 1996 estableció que las multas, en general, oscilan entre 1 y 2000 salarios mínimos legales mensuales vigentes y se aplicarán teniendo en cuenta las implicaciones de la infracción; pero tratándose de transporte terrestre, irán de 1 a 700 salarios mínimos mensuales vigentes y sólo procederá su aplicación en los casos contemplados en los literales a), b), c), d), y e) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996. Aclaró que cuando el literal e) sanciona con multa todas las conductas que no tengan asignada una sanción específica debe entenderse que se refiere a las descritas previamente como infracciones en normas jurídicas, pues de lo contrario se violaría el principio de la legalidad de los delitos y de las penas, aplicable cuando se imponen sanciones administrativas.

Describió las demás sanciones previstas y reguladas en la Ley 336 de 1996 y sostuvo que las conductas que son objeto de sanciones y las sanciones mismas

deben estar descritas por el Legislador, quien tiene una competencia exclusiva y excluyente sobre la materia, y que si bien al Ejecutivo le corresponde ejercer la potestad reglamentaria, los actos que expida deben respetar los parámetros fijados por el legislador so pena de que se anulen por extralimitación en el ejercicio de dicha facultad.

Al confrontar la norma acusada con las disposiciones presuntamente violadas encontró que las conductas relacionadas en los numerales 4 a 28 y 31 y 32 del artículo 74 del Decreto 1557 de 1998 y las sanciones en ellos descritas, constituyen infracciones en materia de transporte no contemplados en ninguna norma legal, a diferencia de las contenidas en los numerales 1, 2,3, 29 y 309 que corresponden a las descritas en los artículos 9° de la Ley 105 de 1993 y 46 de la Ley 336 de 1996. Concluyó que el Gobierno Nacional, al establecer estas nuevas conductas en la norma demandada, inobservó los parámetros fijados en la ley.

1.4. Alegatos de conclusión

El actor reiteró los argumentos de la demanda.

El Ministerio de Transporte no alegó.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Procedibilidad de la acción de nulidad contra actos derogados.

El demandante puso de presente que el artículo cuya nulidad pretende hace parte del Decreto « 1557 de 4 de agosto de 1998, *"Por el cual se reglamenta el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros de Carretera"*⁶, el cual fue derogado expresamente por el artículo 73 del Decreto 171 de 2001 que reglamenta la misma materia.

⁶ Diario Oficial N° 43.357 de 1998 (6 de agosto)

Esta Sección ha señalado reiteradamente que el enjuiciamiento de la legalidad de actos derogados procede en atención a los posibles efectos que ellos pudieron producir durante su vigencia. Así, en la sentencia de 23 de febrero de 1996 esta Sala prohijó, en los siguientes términos, la tesis que la Sala Plena adoptó en sentencia de 14 de enero de 1996:

«Si bien esta corporación tradicionalmente aplicó la teoría de la sustracción de materia como fundamento del correspondiente fallo inhibitorio que de ella se derivaba, esa posición jurisprudencial fue modificada en forma radical por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en el sentido de que se impone fallo de mérito a pesar de que los actos demandados hayan sido derogados al momento de dictar sentencia, pues la derogatoria no restablece per se el orden jurídico vulnerado, sino que, apenas acaba con la vigencia, ya que un acto administrativo aún derogado, continúa amparado por la presunción de legalidad que lo protege, la que sólo se pierde ante el pronunciamiento de nulidad del juez competente».

Por las razón expuesta la Sala estudiará de fondo la disposición acusada y además, porque reglamentaba las sanciones por violación de las normas reguladoras del transporte terrestre automotor y debía seguirse aplicando a las investigaciones iniciadas antes de su derogatoria en virtud del principio de legalidad que impone aplicar las normas que definen infracciones y establecen sanciones que regían cuando ocurrió la conducta.

2.2. Naturaleza del acto acusado.

Antes de avocar el estudio de fondo de los cargos conviene precisar que el artículo acusado hace parte del Decreto 1557 de 1998, dictado por el Gobierno Nacional en ejercicio de la potestad reglamentaria, tal y como se desprende del título, "Por el cual se reglamenta el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor" y fundamentalmente de las normas invocadas por el Gobierno para expedirlo: "en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las que le confieren el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 105 de 1993, la Ley 336 de 1996 y el Código de Comercio"

La naturaleza atribuida al Decreto fue reconocida expresamente por el Ministerio del Transporte en distintos aparte de la contestación de la demanda

donde afirmó que el Gobierno tenía competencia para dictar la norma acusada en ejercicio de la potestad reglamentaria de las leyes dictadas por el Congreso en ejercicio de las atribuciones que le otorgan los artículos 150, numerales 2, 8, 21, 23 y 24.⁷

El Decreto 1557 de 1998 reglamentaba las disposiciones relativas al servicio público de transporte terrestre contenidas en las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 y en el Código de Comercio. La norma acusada se refiere a la imposición de multas por violación de normas reguladoras del servicio señalado y reglamenta específicamente el régimen sancionatorio previsto en las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996.

2.3. Estudio de fondo de los cargos:

El demandante formuló en forma algo desordenada los cargos. No obstante, ellos se pueden ordenar y resumir así:

a) El artículo 74 del Decreto 1575 de 1998 **viola el principio de legalidad** de las penas establecido en los artículos 29 de la Constitución y 6 del Código Penal, aplicable en materia administrativa, el cual exige que las sanciones se establezcan en normas de rango legal y no disposiciones reglamentarias como la acusada. Además, dicho principio exige que dichas sanciones sean claras, razonables, proporcionadas y adecuadas a la norma que autoriza su expedición, atributos de que no goza el acto acusado.

b) Una segunda acusación que se reitera a lo largo de toda la demanda tiene que ver con la **extralimitación en el ejercicio de la potestad reglamentaria**. Aunque el demandante no le dio ese nombre al cargo sí lo expresó con toda

⁷ **Artículo 150 C. P.** Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) **2.** Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones (...) **8.** Expedir las normas a las cuales debe sujetarse el Gobierno para el ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia que le señala la Constitución (...) **21.** Expedir las leyes de intervención económica, previstas en el artículo 334, las cuales deberán precisar sus fines y alcances y los límites a la libertad económica (...) **23.** Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos (...) **24.** Regular el régimen de propiedad industrial, patentes y marcas y las otras formas de propiedad intelectual.

claridad cada vez que sostuvo que la norma reglamentaria acusada no podía variar el contenido de las multas por violación de normas relativas al transporte de pasajeros ni los criterios para su aplicación contenidos en la norma legal reglamentada (artículo 46 de la Ley 336 de 1996).

Tan clara es esta acusación que en la contestación el Ministerio de Transporte concentró su atención en defenderse de ella e intentó justificar el ejercicio adecuado de la potestad reglamentaria.

Para la Sala no hay duda que el contenido del cargo determina el marco de la litis aunque el actor no señale técnicamente su *nomen juris*. Ese es el criterio que mejor realiza los principios de primacía del derecho sustancial sobre las formas y los derechos de los ciudadanos a acceder a la administración de justicia, a la tutela judicial efectiva y a la interposición de acciones públicas en defensa de la constitución y de la ley (artículos 29, 40 numeral 6º, 228 y 229 de la Constitución).

2.3.1. El hecho de que se haya precisado que el Decreto 1557 de 1998 fue dictado por el Gobierno Nacional en ejercicio de la potestad reglamentaria respecto de las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 tiene la consecuencia evidente que impone estudiar si dicho artículo se ajusta o desborda potestad, caso en el cual habría que declarar la nulidad del acto acusado. De ser así, el estudio de si la facultad de dictar regímenes sancionatorios administrativos es competencia exclusiva y excluyente del Legislador o si excepcionalmente corresponde al Gobierno Nacional resulta entonces irrelevante porque, se insiste, **mediante el decreto parcialmente acusado no se pretendió establecer un régimen sancionatorio distinto del previsto en las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 sino acatar el establecido en ellas y reglamentarlo.** Basta entonces establecer si se cumplió este cometido para decidir sobre la legalidad del acto enjuiciado.

2.3.1.1. La potestad reglamentaria.

El artículo 189 numeral 11 establece que corresponde al Presidente de la República *"ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes"*. Sobre el alcance y los límites de dicha potestad la Corte Constitucional estableció los siguientes criterios que ahora se prohijan:

"...la Corte afirma que la potestad reglamentaria de las leyes, que se ha confiado al Presidente de la República, puede ser ejercida por éste en cualquier momento, con la sola restricción que le impone la propia Carta -y que es de índole sustancial-, consistente en que no es posible modificar, ampliar, adicionar, enervar ni suprimir por esa vía disposiciones que el legislador ha consagrado, pues el único objeto del reglamento consiste en lograr el cumplimiento y efectividad de la ley.

No le es posible al Presidente, so pretexto de reglamentar la ley, introducir en ella mutaciones o alteraciones que desvirtúan la voluntad del legislador, pero, a la vez, no es permitido al legislador condicionar -como no lo ha hecho el Constituyente- el ejercicio de la potestad reglamentaria, que es permanente, y que se ejerce en la oportunidad y con los alcances administrativos que el Presidente escoja, según su criterio, sin sujeción a la anuencia, el visto bueno, el criterio o el concepto favorable de otro órgano.⁸

Sobre la extralimitación de la potestad reglamentaria ha dicho esta Corporación:

"...Cuando el Presidente actúa como máxima autoridad administrativa y expide actos reglamentarios de las Leyes de la República, debe atender los límites fijados en la ley misma así como los parámetros derivados del propio texto constitucional, es decir debe cuidar que la reglamentación encaje perfectamente en la ley reglamentada y efectivamente sirva para su ejecución, y de que no termine ocupándose de materias que el constituyente haya reservado exclusivamente al legislador. En cuanto a lo primero, a los límites derivados de la propia ley, se ha establecido que el ámbito de actuación del Presidente de la República por medio de la potestad reglamentaria es inversamente proporcional al grado de desarrollo que el legislador haya consagrado en la ley reglamentada; es decir, del grado de detalle con que el legislador haya expedido la ley dependerá el ámbito de actuación del Gobierno Nacional, de modo que si la regulación legal es de gran extensión la potestad reglamentaria sólo comprenderá aquellos espacios no regulados, sin que sea procedente ocuparse de asuntos ya tratados puesto que muy seguramente podría configurarse una ilegalidad por exceso en el ejercicio de esa atribución; y, a contrario sensu, si la ley apenas si tiene un grado leve de reglamentación, la máxima autoridad administrativa está habilitada para ejercer dicha competencia con mayor amplitud. Con todo, la tesis expuesta por la Sala en el párrafo anterior no rige con carácter absoluto, puesto que han de considerarse los límites constitucionales al ejercicio de esa atribución. Este, que es el segundo de los límites anunciados, se materializa en el tema de la Reserva Legal, por virtud del cual el constituyente ha dispuesto que determinadas materias sean directamente desarrolladas a través de la función legislativa, garantía que

⁸ Sentencia C- 509 de 14 de julio de 1999.

impide que sea por medio de la potestad reglamentaria que se produzca su regulación.

Los criterios expuestos en los fallos parcialmente transcritos, que por su claridad y concisión no ameritan aclaraciones adicionales, constituyen el marco conceptual que se utilizará para establecer si el artículo 74 del Decreto 1557 se dictó en ejercicio de la potestad reglamentaria o si, por el contrario, constituye una extralimitación en su ejercicio y, en consecuencia, una invasión de la órbita de competencias del legislador. Para ello se precisará el contenido de las disposiciones reglamentadas y luego se confrontará con la reglamentaria cuya nulidad se impetró en la demanda.

2.3.1.2. Las disposiciones reglamentadas.

La ley 105 de 30 de diciembre de 1993, *"Por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones"*, reguló en el título I, artículos 9 y 10, lo concerniente a las sanciones por violación a las normas reguladoras del transporte así:

Artículo 9. Sujetos de las sanciones. Las autoridades que determinen las disposiciones legales impondrán sanciones por violación a las normas reguladoras del transporte, según las disposiciones especiales que rijan cada modo de transporte.

Podrán ser sujetos de sanción:

- 1. Los operadores del servicio público de transporte y los de los servicios especiales.*
- 2. Las personas que conduzcan vehículos.*
- 3. Las personas que utilicen la infraestructura de transporte.*
- 4. Las personas que violen o faciliten la violación de las normas.*
- 5. Las personas propietarias de vehículos o equipos de transporte.*
- 6. Las empresas de servicio público.*

Las sanciones de que trata el presente artículo consistirán en:

- 1. Amonestación.*
- 2. Multas.*
- 3. Suspensión de matrículas, licencias, registros o permisos de operación.*
- 4. Cancelación de matrículas, licencias, registros o permisos de operación.*
- 5. Suspensión o cancelación de la licencia de funcionamiento de la empresa transportadora.*
- 6. Inmovilización o retención de vehículos.*

Ref.: Expediente 11001-03-24-000-2004-00165-01
Actor: JORGE IGNACIO CIFUENTES REYES.

Artículo 10. De los códigos. El Gobierno Nacional presentará al Congreso de la República durante la primera legislatura de 1994, los proyectos sobre Estatuto Nacional de Transporte y el Código Nacional de Tránsito, que unifiquen los criterios que rigen los diferentes modos de transporte con los principios establecidos en esta Ley.

Por su lado, la Ley 336 de 20 de diciembre de 1996 adoptó el **Estatuto Nacional del Transporte**⁹ y en su artículo 1º señaló que el objeto de la ley era "unificar los principios y los criterios que servirán de fundamento para la regulación y reglamentación del Transporte Público Aéreo, Marítimo, Fluvial, Férreo, Masivo y Terrestre y su operación en el Territorio Nacional, de conformidad con la Ley 105 de 1993, y con las normas que la modifiquen o sustituyan". El capítulo IX reglamentó lo atinente a "Sanciones y Procedimientos"¹⁰ y en lo que atañe a las multas estableció:

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

(...)

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

- a) Cuando el sujeto no le haya dado cumplimiento a la amonestación.
- b) En caso de suspensión o alteración parcial del servicio.
- c) En caso de que el sujeto no suministre la información que legalmente le haya sido solicitada y que no repose en los archivos de la entidad solicitante.
- d) En los casos de incremento o disminución de las tarifas o de prestación de servicios no autorizados, o cuando se compruebe que el equipo excede los límites permitidos sobre dimensiones, peso o carga, eventos en los cuales se impondrá el máximo de la multa permitida.
- e) En todos los demás casos de conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas del transporte.

⁹ Diario Oficial No. 42.948, de 28 de diciembre de 1996

¹⁰ El artículo 44 ordenó aplicar los criterios adoptados en el capítulo IX para determinar los sujetos y las sanciones a imponer; el artículo 45 definió la amonestación; el artículo 46 reglamentó la imposición de las multas; el artículo 47 la suspensión de licencias, registros, habilitaciones o permisos de operación de las empresas de transporte; el artículo 48 la cancelación de las licencias, registros, habilitaciones o permisos de operación de las empresas de transporte; el artículo 49 la inmovilización o retención de los equipos; y los artículos 50 a 52 reglamentaron el procedimiento para la imposición de sanciones y facultaron a las autoridades de tránsito para el cobro por jurisdicción coactiva.

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. *Transporte Fluvial: de uno (1) a mil (1000) salarios mínimos mensuales vigentes;*
- c. *Transporte Marítimo: de uno (1) a mil quinientos (1500) salarios mínimos mensuales vigentes;*
- d. *Transporte Férreo: de uno (1) a mil quinientos (1500) salarios mínimos mensuales vigentes.*
- e. *Transporte Aéreo: de uno (1) a dos mil (2000) salarios mínimos mensuales vigentes.*

De acuerdo con el artículo 44 **los criterios para determinar los sujetos y las sanciones a imponer, son los previstos en el artículo 46**, el cual establece el **quantum de la multa** - entre uno y dos mil salarios mínimos legales mensuales vigentes -, y el **criterio para su graduación** - según el modo de transporte y las implicaciones de la infracción.

El artículo 46 describe de manera clara y de modo específico algunas conductas constitutivas de infracciones y les señala el mínimo y máximo de la multa imponible por su comisión y en el literal e) extiende la aplicación de la multa a *"todas las demás conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas del transporte"*.¹¹

Este literal, constituye una especie de **cláusula general de tipo sancionatorio** que evita la impunidad de la violación de deberes y obligaciones establecidos en las normas que regulan el tránsito terrestre a los que la ley no les asignó expresamente algún tipo sanción. A dichas infracciones la ley las sanciona con multa imponible en los términos previstos en el artículo 46. De allí que **este artículo**, si bien no describe todas las infracciones posibles **sí regula de modo**

¹¹ *En la sentencia C-490/97 de 2 de octubre de 1997 la Corte Constitucional estudió una demanda de inconstitucionalidad contra el literal comentado, acusado por la presunta "trasgresión de los principios de legalidad y debido proceso, por cuanto establece sanciones para conductas indeterminadas que no se identifican en el Estatuto de Transporte" y lo declaró exequible porque estimó que no se viola el principio de legalidad de la pena siempre que se entienda que "las violaciones que en este literal se sancionan son todas las infracciones de las normas de transporte, diferentes a las expresamente señaladas en el mismo artículo 46 (...) Se advierte, sin embargo, que las sanciones, dentro de la escala prevista en el artículo 46, deben ser razonables y proporcionales a la violación."*

completo las penas imponibles, sobre todo en lo concerniente a multas, su monto y el criterio para su aplicación.

Conviene precisar que en la sentencia C-490/97 de 2 de octubre de 1997 la Corte Constitucional estudió una demanda de inconstitucionalidad contra el literal comentado, acusado por la presunta *"trasgresión de los principios de legalidad y debido proceso, por cuanto establece sanciones para conductas indeterminadas que no se identifican en el Estatuto de Transporte"* y fue declarado exequible bajo el entendido de que *"las violaciones que en este literal se sancionan son todas las infracciones de las normas de transporte, diferentes a las expresamente señaladas en el mismo artículo 46 (...) Se advierte, sin embargo, que las sanciones, dentro de la escala prevista en el artículo 46, deben ser razonables y proporcionales a la violación."*

Luego, si las normas comentadas **regulan de modo completo** las multas por infracciones a las normas de tránsito, su monto y los criterios para su imposición, el Presidente de la República no tenía ninguna posibilidad de regularla o introducirle modificaciones en ejercicio de la potestad reglamentaria pues en virtud del principio adoptado previamente el alcance de dicha potestad es inversamente proporcional al grado de desarrollo de la ley reglamentada; de modo que si ésta reguló completamente y en detalle lo concerniente sanciones, el Presidente de la República no disponía de ámbito alguno para regular la materia por vía reglamentaria.

2.3.1.3. La norma reglamentaria acusada.

El demandante elaboró un cuadro con el que demuestra que las infracciones descritas en los literales a), b), c) y d) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996 se reprodujeron en los mismos literales del artículo 74 Decreto 1557 de 1996, pero que en este último artículo se reglamentaron las multas imponibles en forma distinta.

El cuadro es el siguiente:

Ref.: Expediente 11001-03-24-000-2004-00165-01
 Actor: JORGE IGNACIO CIFUENTES REYES.

Conductas descritas tanto en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996 como en el artículo 74 del Decreto 1557 de 1998	Graduación de la multa Art. 46 de la Ley 336/96	Graduación de la multa Art. 74 del Dec.1557
a) Cuando el sujeto no le haya dado cumplimiento a la amonestación	De 1 a 700 SMMLV	Hasta 5 SMMLV
b) en caso de suspensión o alteración parcial del servicio	De 1 a 700 SMMLV	40 SMMLV
c) En caso de que el sujeto no suministre información que legalmente le haya sido solicitada y que no repose en los archivos de la entidad solicitante	De 1 a 700 SMMLV	20 SMMLV
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.	De 1 a 700 SMMLV	700 SMLMV

El cuadro anterior pone de presente que mientras en el literal a) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996 la multa va de 1 a 700 SMMLV en el mismo literal del artículo 74 va de uno (1) a 5 SMMLV y que en los demás literales descritos ni siquiera se somete a la graduación prevista en la Ley 336 de 1996 sino que se señalan valores exactos no susceptibles de graduarse.

Señaló igualmente el demandante que en los siguientes literales del artículo 74 del Decreto 1557 de 1998 se establecen **sanciones** que no están previstas en la Ley 336 de 1996:

"...5). Utilizar vehículos de otras de otra empresa sin el previo cumplimiento de los requisitos legales, será sancionada con veinte (20) SMMLV. 6). Permitir la operación de los vehículos sin la tarjeta de operación o con esta vencida, será sancionada con veinte (20) SMMLV. 7). No tramitar oportunamente las tarjetas de operación de los vehículos vinculados, será sancionado con treinta (30) SMMLV. 8) No permitir la prestación del servicio a vehículos a ella vinculados que se encuentren tramitando la desvinculación, será sancionado con diez (10) SMMLV. 9). Prestar el servicio en vehículos que ni tengan la puerta o puertas de seguridad y/o salidas de emergencia, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV. 10). No cumplir con el plan de rodamiento, será sancionada con veinte (20) SMMLV. 11). Retener los documentos de transporte de los vehículos será sancionada con multa de diez (10) SMMLV. 12). Expedir para los vehículos carta de aceptación de la empresa sin contar con la capacidad transportadora disponible, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV. 13). No mantener vigente las pólizas de seguros exigidas en este decreto o en la ley, será sancionada con setenta (70) SMMLV. 14). Alterar los horarios autorizados por el Ministerio de Transporte o los registrados, será

sancionado con veinte (20) SMMLV. 15). Permitir la operación de vehículos sin las necesarias condiciones de seguridad, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV. 16). Modificar el nivel de servicio sin autorización, será sancionada con veinte (20) SMMLV. 17). Utilizar conductores no contratados directamente por la empresa, será sancionada con cien (100) SMMLV. 18). Despachar vehículos excediendo la capacidad de los automotores determinada en la tarjeta de operación, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV. 19). Alterar sin autorización la capacidad transportadora, será sancionada con cuarenta (40) SMMLV. 20). No mantener en operación por lo menos la capacidad transportadora mínima fijada por el Ministerio de Transporte, será sancionada con quince (15) SMMLV. 21). Despachar vehículos conducidos por personas sin la licencia de conducción correspondiente a la clase de vehículo, será sancionada con cuarenta (40) SMMLV. 22). Despachar vehículos conducidos por personas no idóneas, embriagadas o bajo el efecto de drogas alucinógenas, será sancionada con trescientos (300) SMMLV. 23). No expedir el tiquete correspondiente, será sancionada con veinte (20) SMMLV. 24). Despachar vehículos fuera de los terminales de transporte, será sancionada con cuarenta (40) SMMLV. 25). Carecer de programa de mantenimiento mecánico preventivo para los vehículos, será sancionada con cien (100) SMMLV. 26). Cuando no lleve la ficha técnica conforme a este decreto, para cada uno de sus vehículos, será sancionada con cincuenta (50) SMMLV. 27). Cuando no entregue al propietario o tenedor del vehículo la respectiva ficha técnica una vez legalizada la desvinculación, será sancionada con diez (10) SMMLV. 28). Cuando preste el Servicio Público Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera sin estar habilitada, será sancionada con setecientos (700) SMMLV. 29). Cuando incremente o disminuya las tarifas o preste servicios no autorizados, o cuando se compruebe que el equipo excede los límites permitidos sobre dimensiones, peso o carga, será sancionada con setecientos (700) SMMLV. 30). En todos los demás casos de conductas que no tengan asignada una sanción específica y constituyan violación a las normas de transporte, será sancionada con treinta (30) SMMLV. 31). Cuando se entre a prestar el servicio sin estar debidamente ejecutoriado el acto administrativo que otorgue la habilitación o le adjudique rutas y horarios, será sancionada con trescientos (300) SMMLV. 32). Cuando incumpla alguna de las condiciones para la prestación del servicio preferencial, sin perjuicio de la exigibilidad de la garantía, será sancionada con setecientos (700) SMMLV."

Es evidente que el texto del artículo 74 del Decreto 1557 contiene una serie de infracciones cuyas multas no encuadran dentro de los mínimos y máximos previstos en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996; es decir, no están sujetos al criterio de graduación según el cual la multa se impondrá atendiendo las implicaciones de la infracción y de manera razonable y proporcionada a la conducta enjuiciada; al señalar un valor único hace imposible la aplicación de dichos criterios de gradualidad.

Luego la norma reglamentaria regula de manera absolutamente diferente los montos de las multas y los criterios para su graduación previstos en la ley reglamentada, razón por la cual habrá de declararse la extralimitación de la

potestad reglamentaria por parte del Gobierno Nacional frente al artículo 46 de la Ley 336 de 1996.

Cabe resaltar que la censura del actor y la decisión proferida por la Sala **no está motivadas en el hecho de que el Gobierno haya descrito infracciones** distintas de las previstas en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996 puesto que ella no lo prohíbe y sí, por el contrario, lo supone cuando en el literal e) establece que todas las infracciones que no tengan señalada una sanción específica serán penadas con multa en los términos de dicho artículo. Lo que el actor cuestionó y esta sentencia reconoce es que el Gobierno Nacional, **con el pretexto de reglamentar las sanciones** aplicables a esas infracciones, **haya establecido un régimen sancionatorio distinto del previsto en la ley, desconociendo la voluntad expresada en ella.**

Los argumentos anteriores constituyen razón suficiente para declarar la nulidad del artículo 74 del Decreto 1557 de 1998.

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

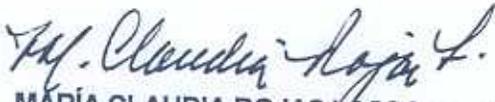
FALLA:

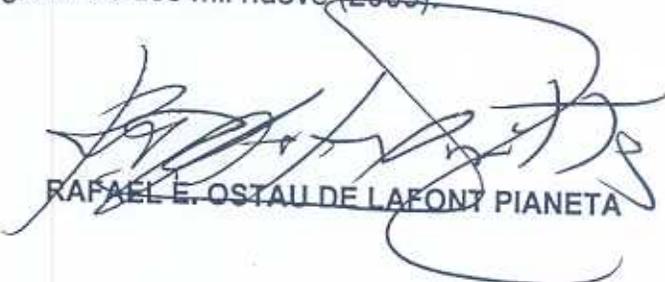
DECLÁRASE la nulidad del artículo 74 del Decreto 1557 de 4 de agosto de 1998 del Gobierno Nacional, *"por la cual se reglamenta el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera"*.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

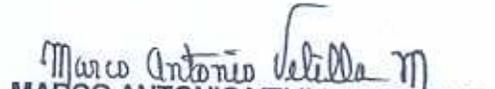
Ref.: Expediente 11001-03-24-000-2004-00165-01
Actor: JORGE IGNACIO CIFUENTES REYES.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión de trece (13) de agosto de dos mil nueve (2009).


MÁRIA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidenta


RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA


MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN


MARCO ANTONIO VELILLA MORENO