

Para contestar cite:
Radicado MT No.: 20201340782141



28-12-2020

Bogotá D.C,

Señor:

GUSTAVO ADOLFO PALACIO CORREA

gpalacio@palacioasociados.legal

Asunto: Transporte – Desvinculación en el transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera

Respetado Señor:

En atención a la comunicación allegada a esta Cartera Ministerial a través de documento radicado con número 20203031519982 de 23 de noviembre de 2020 mediante el cual consulta aspectos relacionados con la desvinculación en el transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera, esta Oficina Asesora de Jurídica se pronuncia en los siguientes términos:

PETICIÓN

“(…) 1. Si una empresa solicita la desvinculación de un vehículo, en atención a lo dispuesto en los artículos 57 y 58 del Decreto 171 de 5 de febrero de 2001, ¿puede adelantarse el trámite por parte de ese Ministerio si la empresa solicitante aporta un contrato de vinculación de vehículo sin firmas?

2. ¿Cuál es el efecto jurídico de una decisión administrativa de desvinculación que se hace con base en un contrato sin firmas y que, además, no se corresponde con el contrato de vinculación que la empresa hubiera suscrito con el propietario del vehículo?

3. La desvinculación administrativa a que se refiere esta consulta supone una valoración probatoria por parte de ese Ministerio. ¿Qué valor probatorio concede ese Ministerio a una solicitud en la que el contrato de vinculación que se aporta carece de firmas?

4. Cuando la desvinculación administrativa es solicitada por la empresa afiliadora y se adopta una decisión favorable a esa petición ¿debe el Ministerio de Transporte informar de esa decisión al propietario del vehículo?, ¿cuál es el procedimiento que se sigue en estos casos? (…)”

CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar que de conformidad con el artículo 8 del Decreto 087 del 17 de enero de 2011 modificado por el Decreto 1773 de 2018, son funciones de la oficina asesora de jurídica de éste Ministerio las siguientes:

“8.1. Asesorar y asistir al Ministro y demás dependencias del Ministerio en la aplicación e interpretación de las normas constitucionales y legales.

8.7. Atender y resolver las consultas y derechos de petición relacionados con las funciones de la oficina, presentados ante el Ministerio por personas de carácter público o privado”.





La movilidad
es de todos

Mintransporte

Para contestar cite:

Radicado MT No.: 20201340782141



28-12-2020

Significa lo anterior que sus funciones son específicas no siendo viable entrar a analizar un caso en concreto, así las cosas, esté Despacho de acuerdo a sus funciones se referirá de manera general y en lo que le compete al tema objeto de análisis, así:

El artículo 983 del Decreto 410 de 1971 modificado por el artículo 3 del Decreto 01 de 1990 "Por el cual se expide el Código de Comercio" señaló respecto de la vinculación lo siguiente:

"(...) Las empresas de transporte son de servicio público o de servicio particular. El Gobierno fijará las características de las empresas de servicio público y reglamentará las condiciones de su creación y funcionamiento. Las empresas de servicio público someterán sus reglamentos a la aprobación oficial y, si no prestan el servicio en vehículos de su propiedad, celebrarán con los dueños de éstos el respectivo contrato de vinculación, conforme a las normas reglamentarias del transporte. (...)"

De tal manera que el servicio público de transporte se prestara por empresas de transporte respecto de las cuales el estado regulará su creación y funcionamiento y cuando está no pueda prestar el servicio con vehículos de su propiedad, celebrará contrato de vinculación con los respectivos propietarios, estableciendo dicho acuerdo como comercial.

Ahora bien, los artículos 2.2.1.4.8.2 y 2.2.1.4.8.3 del Decreto 1079 de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Transporte" definieron qué es la vinculación y el contenido del contrato de vinculación en el servicio público de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera, de la siguiente manera:

Artículo 2.2.1.4.8.2 del Decreto 1079 de 2015:

"(...) La vinculación de un vehículo a una empresa de transporte público es la incorporación de éste al parque automotor de dicha empresa. Se formaliza con la celebración del respectivo contrato entre el propietario del vehículo y la empresa y se oficializa con la expedición de la tarjeta de operación por parte del Ministerio de Transporte. (...)"

Artículo 2.2.1.4.8.3 ibídem:

"(...) El contrato de vinculación del equipo se regirá por las normas del derecho privado, debiendo contener como mínimo las obligaciones, derechos y prohibiciones de cada una de las partes, su término, causales de terminación y preavisos requeridos para ello, así como aquellas condiciones especiales que permitan definir la existencia de prórrogas automáticas y las obligaciones de tipo pecuniario.

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

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





La movilidad
es de todos

Mintransporte

Para contestar cite:

Radicado MT No.: 20201340782141



28-12-2020

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

En consecuencia, la vinculación de un automotor a una empresa de transporte público se formaliza con la celebración del respectivo contrato y se oficializa con la expedición de la tarjeta de operación, el contrato de vinculación se rige por las normas de derecho privado, debiendo contener como mínimo obligaciones, derechos, prohibiciones, causales de terminación, preavisos requeridos, condiciones especiales que permitan definir la existencia de prórrogas automáticas así como las obligaciones pecuniarias.

Debe tenerse en cuenta entonces que, si el vehículo cuenta con la especie venal descrita como la tarjeta de operación en estado activo se entiende vinculado a una empresa de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera.

Por otro lado, las modalidades de desvinculación en el servicio público de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera se denotan en los artículos 2.2.1.4.8.5 y 2.2.1.4.8.6 del Decreto 1079 de 2015 los cuales establecen:

Artículo 2.2.1.4.8.5 del Decreto 1079 de 2015:

“Desvinculación administrativa por solicitud del propietario. Vencido el contrato de vinculación, cuando no exista acuerdo entre las partes, el propietario del vehículo podrá solicitar al Ministerio de Transporte su desvinculación, invocando alguna de las siguientes causales imputables a la empresa:

- 1. Trato discriminatorio en el plan de rodamiento señalado por la empresa.*
- 2. No gestionar oportunamente los documentos de transporte, a pesar de haber reunido la totalidad de requisitos exigidos en el presente Capítulo o en los reglamentos.*

Parágrafo. *El propietario interesado en la desvinculación del vehículo no podrá prestar sus servicios en otra empresa hasta tanto no se haya autorizado la desvinculación. (...)*

Artículo 2.2.1.4.8.6 ibídem:

“Desvinculación administrativa por solicitud de la empresa. Vencido el contrato de vinculación, cuando no exista acuerdo entre las partes, el representante legal de la empresa podrá solicitar al Ministerio de Transporte su desvinculación, invocando alguna de las siguientes causales imputables al propietario del vehículo:

- 1. No cumplir con el plan de rodamiento registrado por la empresa ante el Ministerio de Transporte.*
- 2. No acreditar oportunamente ante la empresa la totalidad de los requisitos exigidos en el presente Capítulo o en los reglamentos para el trámite de los documentos de transporte.*
- 3. Negarse a efectuar el mantenimiento preventivo del vehículo, de acuerdo con el programa señalado por la empresa.*

Parágrafo 1°. *La empresa a la cual está vinculado el vehículo, tiene la obligación de permitir que continúe trabajando en la misma forma como lo venía haciendo hasta que se decida sobre la desvinculación.*





La movilidad
es de todos

Mintransporte

Para contestar cite:

Radicado MT No.: 20201340782141



28-12-2020

Parágrafo 2°. Si con la desvinculación que autorice el Ministerio de Transporte se afecta la capacidad transportadora mínima exigida a la empresa, ésta tendrá un plazo de seis (6) meses improrrogables, contados a partir de la ejecutoria de la resolución correspondiente, para suplir esta deficiencia en su parque automotor.

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

De tal manera que, en ambos tipos de desvinculación se requiere que este vencido el contrato de vinculación, en el caso de que el propietario del vehículo sea quien solicite la desvinculación administrativa deberá probar causales como: el trato discriminatorio en el plan de rodamiento señalado por la empresa o no gestionar oportunamente los documentos de transporte pese a que haya reunido los documentos exigidos para la expedición de los mismos.

Contrario sensu si se presenta la solicitud de desvinculación por parte de la empresa, pues en este caso se deberá acreditar que el propietario incurrió: (i) en el incumplimiento del plan de rodamiento registrado por la empresa de transporte, (ii) no haber acreditado oportunamente ante la empresa la totalidad de los requisitos exigidos para el trámite de los documentos de transporte o (iii) negarse a efectuar el mantenimiento preventivo del vehículo de acuerdo con el programa previsto por la empresa de acuerdo a la Resolución 315 de 2013.

Una vez expuesto el anterior marco normativo y en respuesta a su primera consulta es preciso tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 826 del Decreto 410 de 1971 “*Por el cual se expide el Código de Comercio*”, el cual señala lo siguiente:

“(...) Cuando la ley exija que un acto o contrato conste por escrito bastará el instrumento privado con las firmas autógrafas de los suscriptores.

Por firma se entiende la expresión del nombre del suscriptor o de alguno de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal. (...)”

De tal modo que, el contrato de vinculación debe ser escrito y firmado por las partes toda vez que, (i) los parámetros mínimos necesarios para su configuración -conforme al artículo 2.2.1.4.8.3 del Decreto 1079 de 2015- exigen la existencia de un clausulado detallado, y (ii) dada su naturaleza comercial atiende a lo dispuesto a lo normado en el Código de Comercio, que para el caso concreto, señala que cuando una disposición legal requiera que un acto o contrato sea solemne, en este deben constar las firmas autógrafas de los suscriptores.

Por otra parte, en este punto es oportuno tener en cuenta que este despacho no puede pronunciarse respecto de los aspectos particulares de cada caso, pues las desvinculaciones son competencia de las direcciones territoriales conforme al Decreto 087 de 2011 “*por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Transporte, y se determinan las funciones de sus dependencias*” de acuerdo con el numeral 17.7 y 17.13 del artículo 17 que reza:





La movilidad
es de todos

Mintransporte

Para contestar cite:

Radicado MT No.: 20201340782141



28-12-2020

*"(...) 17.7. **Modificado por el Decreto 2189 de 2016, artículo 3º.** Expedir, modificar o cancelar las tarjetas de operación para los vehículos vinculados a las empresas de transporte, de acuerdo con la capacidad asignada para los nuevos servicios.*

17.13. Las demás que le sean asignadas. (...) "

Ahora bien, para responder a su segunda, tercera y cuarta consulta es menester tener en cuenta que la desvinculación administrativa se emite mediante resolución, acto administrativo que se presume amparado bajo el principio de legalidad, y susceptible de ser atacado conforme a los recursos administrativos y judiciales consagrados en el ordenamiento jurídico.

A este tenor, se subraya que los actos administrativos se presumen legales hasta tanto no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento de lo señalado en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011

Por consiguiente, este despacho manifiesta que, no tiene competencia para pronunciarse respecto de un procedimiento específico elaborado por una territorial esto conforme a las funciones otorgadas a la Oficina Asesora de Jurídica que resuelve consultas en abstracto y de manera genérica conforme a los ya citados numerales 8.7 y 8.8 del Decreto 087 de 2011 modificado por el artículo 1 del Decreto 1773 de 2018, así como a que este despacho no conoce el trámite adelantado.

Por último respecto del procedimiento para la desvinculación administrativa, el artículo 2.2.1.4.8.7 del Decreto 1079 de 2015 establece:

"(...) Para efecto de la desvinculación administrativa establecida en los artículos anteriores se observará el siguiente procedimiento:

1. Petición elevada ante el Ministerio de Transporte, indicando las razones por las cuales solicita la desvinculación, adjuntando copia del contrato de vinculación y anexando para ello las pruebas respectivas.

2. Traslado de la solicitud de desvinculación al propietario del vehículo o al representante legal de la empresa, según el caso, por el término de cinco (5) días para que presente por escrito sus descargos y las pruebas que pretende hacer valer.

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

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

Para los efectos de notificación se seguirán las reglas contenidas del artículo 66 al 69 de la Ley 1437 de 2011 y sus modificatorias, ya sea notificación personal o por aviso, dado que el acto administrativo de desvinculación es un acto administrativo particular. No se puede olvidar que conforme al artículo 37 ibídem debe notificarse a los terceros directamente afectados, y en esa vía, en la desvinculación administrativa también debe notificarse al propietario del automotor.





La movilidad
es de todos

Mintransporte

Para contestar cite:

Radicado MT No.: 20201340782141



28-12-2020

En los anteriores términos se absuelve de forma abstracta el objeto de consulta, concepto que se emite dentro del término de treinta y cinco (35) días hábiles, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, y tiene el alcance de que trata el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en consecuencia no son de obligatorio cumplimiento ni tienen efectos vinculantes.

Cordialmente,

PABLO ALFONSO AUGUSTO CARRILLO

Jefe Oficina Asesora de Jurídica

Elaboró: Luis Carlos Quintero Peña, Abogado- Grupo de Conceptos y Apoyo Legal

Revisó: Andrea Rozo Muñoz - Coordinadora, Grupo de Conceptos y Apoyo Legal

Documento firmado digitalmente por el Ministerio de Transporte.
Esta es una copia auténtica de documento electrónico.
Generado el: 2020-12-28

www.mintransporte.gov.co

