



PROSPERIDAD PARA TODOS



RESOLUCIÓN NÚMERO 0003984 DE 2013

10 OCT 2013

"Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S., contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca"

LA DIRECTORA DE TRANSPORTE Y TRÁNSITO

En uso de sus facultades legales y en especial las conferidas por el Decreto 087 de 2011, así como lo estipulado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y

CONSIDERANDO

Que el Gerente de la sociedad GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S., a través de escrito radicado bajo el MT-2012-321-034430-2 del 10 de mayo de 2012, solicitó ante la Dirección de Transporte y Tránsito el concepto de viabilidad para la habilitación en la modalidad de servicio público de transporte terrestre automotor especial.

Que por medio del oficio MT-20124000309931 del 19 de junio de 2012, la Dirección de Transporte y Tránsito consideró procedente expedir el concepto de viabilidad requerido.

Que posteriormente, el Gerente de la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S., a través de comunicación radicada bajo el MT-2012-873-021347-2 del 16 de agosto de 2012, la cual fue complementada con el radicado MT-2012-873-027506-2 del 24 de octubre del mismo año, solicitó ante la Dirección Territorial Cundinamarca la habilitación para la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor especial.

Que la Dirección Territorial Cundinamarca profirió la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, en el sentido de negar la solicitud de habilitación requerida, acto administrativo que fue notificado por aviso a la precitada empresa, el 31 de enero de 2013.

Que encontrándose dentro del término legal, el Gerente de la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S., interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución No.473 de 2012, por medio de escrito radicado en la Dirección Territorial Cundinamarca bajo el MT-2013-873-003009-2 del 5 de febrero de 2013, habiendo sido resuelto el primero a través del Acto Administrativo No.186 del 6 de junio del mismo año, en el sentido de confirmar en su integridad la providencia impugnada y concediendo la apelación ante este Despacho.

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

DE

10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

ARGUMENTOS DEL IMPUGNANTE

Manifiesta su inconformismo con la decisión adoptada por medio de la Resolución No.473 de 2012, al señalar:

“Mediante radicado No. 2012-873-021374-2 del 16 de agosto de 2012, solicite la habilitación para la Prestación del servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, con el lleno de los requisitos establecidos en el artículo 13 del Decreto 174 de 2001 (...)”. Presenta la relación de los requisitos establecidos en el artículo mencionado, encaminados a la obtención de la habilitación pretendida por su representada.

Así mismo, señala *“Dando cumplimiento a lo peticionado, mediante el escrito radicado ante la Dirección Territorial bajo radicado No.2012-873-027506-2 del 24 de octubre de 2012, allegamos la documentación requerida, cumpliendo lo ordenado por la administración minuciosamente y punto a punto.*

El día 30 de enero de 2013, en razón a que La (sic) Dirección Territorial Cundinamarca, no se había pronunciado, me acerque a averiguar sobre mi solicitud, con la sorpresa de que había sido notificado de aviso DTC 2013 del 24 enero (sic) 2013, de la Resolución 473 del 17 de diciembre de 2012, de la cual la Directora Territorial me proporcionó copia de la misma.

Observo que frente a los documentos allegados por el requerimiento del 12 de octubre de 2012, la Dirección Territorial Cundinamarca no es manifestó, por lo que entendemos que tácitamente fueron aceptados (...)

Considera que se vulneró lo expuesto en el artículo 17 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -relativo a la presentación de peticiones incompletas ante la administración-, cuestionando a este tenor el requerimiento dirigido a su representada por la Dirección Territorial Cundinamarca, ya que los motivos que generaron la negación de la solicitud de habilitación pretendida, no guardan concordancia con lo requerido por la primera instancia.

Igualmente, manifiesta *“Téngase como propios los Arts. 2, 4, 13, 23, 25 de la Constitución Política de Colombia, en donde y en conclusión el Estado garantiza la participación del interés general, en términos de igualdad para el ejercicio de trabajo, con el fin de cubrir necesidades básicas de personas en interés general todo bajo los parámetros de la legalidad.*

De lo anterior se desprende que el fin primordial de la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S., que represento legalmente es suplir necesidades de transporte de la región y de las comunidades del Municipio de Gutierrez (sic) (Cundinamarca) bajo los principios constitucionales del derecho al trabajo y a la libre empresa lícita, bajo el interés general.

(...)

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

DE

10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

Así mismo, señala “...es a partir del concepto de Viabilidad generado por la Dirección de Transporte y Tránsito, mediante oficio radicado con el No.20124000309931 del 19 de Junio de 2012, que se abre la vía para que **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, solicite su habilitación, reuniendo los requisitos exigidos en el art. 13 del Decreto 174/2001.

Por mandato constitucional, legal, jurisprudencial, y bajo el principio de la analogía en el momento que se inadmite una solicitud solo tiene un fin y un derrotero y no es otro, sino el de darle la oportunidad al accionante para que subsane las necesidades o falencias que existan en los requisitos que se exigen para acceder a sus pretensiones y ello fue lo que ocurrió en el caso que nos ocupa.

De lo contrario si fuera insubsanable la decisión a tomar por parte del Despacho de acuerdo al constitución y a la ley y demás normas concordantes y pertinentes. Sería el rechazo inlimite de la solicitud.

Considero, con todo respecto, no existe fundamento para negar la solicitud de habilitación de mi representada impetrada (...)"

Finalmente, solicita que sea revocada la Resolución No.473 de 2012 y que se le conceda a su representada, la habilitación pretendida.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Para el caso del servicio de transporte, el Congreso Nacional expidió las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996. La primera de las citadas disposiciones, en su artículo 3º establece "...el transporte público es una industria encaminada a garantizar la movilización de personas o cosas por medio de vehículos apropiados a cada una de las infraestructuras del sector, en condiciones de libertad de acceso, calidad y seguridad de los usuarios, sujeto a una contraprestación económica...". La segunda norma, por su parte, en el artículo 5º contempla lo siguiente:

“El carácter de servicio público esencial bajo la regulación del Estado que la ley le otorga a la operación de las empresas de transporte público, implicará la prelación del interés general sobre el particular, especialmente en cuanto a la garantía de la prestación del servicio y a la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones que señale el Reglamento para cada Modo.”

En desarrollo de la Ley 336 de 1996, el Gobierno Nacional reglamentó el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial a través del Decreto 174 del 5 de febrero de 2001, que en sus artículos 10, 11 y 13 señala:

“Artículo 10. Habilitación. Las empresas legalmente constituidas, interesadas en prestar el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, deberán solicitar y obtener habilitación para

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

DE

HOJA N°

10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

operar. La habilitación lleva implícita la autorización para la prestación del Servicio Público de Transporte en esta modalidad.

La habilitación concedida autoriza a la empresa para prestar el servicio solamente en la modalidad solicitada. Si la empresa, pretende prestar el servicio de transporte en una modalidad diferente, debe acreditar ante la autoridad competente de la nueva modalidad, los requisitos de habilitación exigidos.

Artículo 11. Empresas Nuevas. Ninguna empresa nueva podrá entrar a prestar el servicio hasta tanto el Ministerio de Transporte le otorgue la habilitación correspondiente. Cuando las autoridades de control y vigilancia constaten la prestación del servicio sin autorización, ésta se le negará y no podrá presentar una nueva solicitud de habilitación antes de doce (12) meses.

(...)

Artículo 13. Requisitos. Para obtener la habilitación y la autorización para la prestación del servicio en la modalidad del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, las empresas deberán acreditar los siguientes requisitos, que aseguren el cumplimiento del objetivo definido en el artículo 1 del presente Decreto:

- 1. Solicitud dirigida al Ministerio de Transporte, suscrita por el representante legal.*
- 2. Certificado de existencia y representación legal, expedido con una antelación máxima de treinta (30) días hábiles, en el que se determine que dentro de su objeto social desarrolla la industria del transporte.*
- 3. Indicación del domicilio principal y relación de sus oficinas y agencias, señalando su dirección.*
- 4. Descripción de la estructura organizacional de la empresa relacionando la preparación especializada y/o la experiencia laboral del personal administrativo, profesional, técnico y tecnólogo contratado por la empresa.*
- 5. Certificación firmada por el representante legal sobre la existencia de los contratos de vinculación del parque automotor que no sea propiedad de la empresa. De los vehículos propios se indicará este hecho.*
- 6. Relación del equipo de transporte propio, de socios o de terceros, con el cual prestará el servicio, con indicación del nombre y cédula del propietario, clase, marca, placa, modelo, número de chasis, capacidad y demás especificaciones que permitan su identificación, de acuerdo con las normas vigentes.*

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

DE 10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

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

(...)

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

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

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

Clase de vehículo: smmlv

GRUPO A 4 a 9 pasajeros (campero, automóvil, camioneta) 3

GRUPO B 10 a 19 pasajeros (Microbús) 4

GRUPO C más de 19 pasajeros (Bus, Buseta) 5

Las empresas podrán acogerse a las siguientes fechas y porcentajes para acreditar el capital pagado o patrimonio líquido:

- *A la fecha de la solicitud de la habilitación el 70%*
- *A marzo 31 del año 2002 el 85%*
- *A marzo 31 del año 2003 el 100%*

El salario mínimo mensual legal vigente a que se hace referencia, corresponde al vigente al momento de cumplir el requisito.

(...)

La habilitación para empresas nuevas no estará sujeta al análisis de los factores financieros, pero sí a la comprobación del pago del capital o patrimonio líquido exigido”.

Contando con la garantía de la aplicación del derecho fundamental del debido proceso, se constató que real y efectivamente, el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, presentó ante la Dirección Territorial Cundinamarca recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la precitada dependencia y al analizar el procedimiento señalado en el articulado del Decreto 174 de 2001, se tiene que se profirió la Resolución

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

10 OCT 2013

HOJA N° 5

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

No.186 del 6 de junio de 2013, con la cual se decidió el recurso de reposición confirmando en su integridad el acto administrativo impugnado.

Ahora bien y de conformidad con lo expuesto en el artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Despacho considera relevante precisar que la finalidad de los recursos es permitir la controversia de los actos contrarios al ordenamiento jurídico ante la misma administración, para que ésta los aclare, modifique, adicione o revoque y frente a los cuales es necesario precisar lo siguiente:

- Los recursos se deciden a solicitud de parte.
- Deben interponerse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal, a la notificación por aviso o al vencimiento del término de publicación.
- Se presentan así:
 - El de reposición, ante el mismo funcionario que expidió el acto.
 - El de apelación y el de queja, ante el inmediato superior.

De acuerdo con lo expuesto, se reitera que lo pretendido en esta instancia es acatar lo plasmado en la normatividad vigente y especialmente en la Constitución Nacional, después de determinar el cumplimiento de los requisitos señalados en el Decreto 174 de 2001.

Una vez verificado el cumplimiento de lo exigido en la Resolución No.3097 de 2009 emitida por el Ministerio de Transporte, la Dirección de Transporte y Tránsito a través del oficio MT-20124000309931 del 19 de junio de 2012, dirigido a la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.** con domicilio principal en el municipio de Gutiérrez - Cundinamarca, expidió concepto de viabilidad para la habilitación en la modalidad de servicio público de transporte terrestre automotor especial, procediéndose en consecuencia por esta cartera ministerial al análisis de la integridad de antecedentes contentivos del expediente, verificando el cumplimiento de los requisitos exigidos encaminados al otorgamiento de la habilitación pretendida.

Visto lo anterior, es significativo puntualizar que el presente acto administrativo está sustentado al amparo de las directrices trazadas por el Decreto 174 de 2001, más exactamente en lo preceptuado en sus artículos 10 y siguientes -aplicados al análisis de las pretensiones de obtener la habilitación para la operación de empresas interesadas en la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor especial-, cumpliendo así mismo *ad literam* con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en la demás normatividad que rige la materia, resaltándose el interés de atender las necesidades del sector y subsanar las dificultades existentes en la prestación de dicho servicio público, exigiendo decisivamente el adecuado desempeño de las empresas de transporte, al igual que el bienestar de los usuarios -en aras del bien común-,

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

claro está, al amparo de lo dispuesto en el articulado del mencionado decreto.

Así mismo, es menester considerar que el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, solicitó ante la Dirección Territorial Cundinamarca la habilitación para la prestación del servicio público de transporte terrestre automotor especial mediante escrito radicado bajo el MT-2012-873-021347-2 del 16 de agosto de 2012, estableciéndose por este Despacho que de acuerdo a la fecha de radicación de los documentos ante esta cartera ministerial, a la referida sociedad le corresponde demostrar un capital pagado o patrimonio líquido no inferior a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes (S.M.M.L.V.), el cual equivale a un valor total de **CIENTO SETENTA MILLONES DIEZ MIL PESOS (\$170.010.000.oo) m/cte.**

Hechas las precisiones de orden legal, este Despacho analiza los argumentos presentados para la solicitud de habilitación, observando que son de carácter jurídico y financiero, realizando una revisión conjunta de los antecedentes allegados por la sociedad **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.** ante la Dirección Territorial Cundinamarca mediante la solicitud de habilitación analizada y su complemento radicado bajo el MT-2012-873-027506-2 del 24 de octubre de 2012 -en respuesta al requerimiento efectuado por la mencionada dependencia-, así como las observaciones señaladas en la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012. Cabe mencionar que el acto administrativo impugnado no se encuentra plenamente motivado, ya que se limita a plantear su posición desvirtuando únicamente el cumplimiento del numeral 11 del artículo 13 del Decreto 174 de 2001 -sin aportar las explicaciones pertinentes al análisis- y además, en dicha resolución no presentó cuestionamientos ni posición alguna en relación al cumplimiento de lo señalado en los numerales 1 al 10 del artículo ibídem.

Aunado a lo anterior, este Despacho analizó a profundidad la documentación contentiva del expediente, en cumplimiento de los requisitos plasmados en el Decreto 174 de 2001 encaminados a la pretensión de obtener la habilitación por parte de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, teniendo en cuenta que solo genera efectos legales los soportes allegados dentro de la debida oportunidad procesal según lo establece el Artículo 183 del Código de Procedimiento Civil. Verificados los antecedentes que fueron recibidos por la primera instancia de parte de la referida empresa, en cumplimiento de los requisitos plasmados en el artículo 13 del decreto ibídem, esta Dirección concluyó lo siguiente:

1. *Solicitud dirigida al Ministerio de Transporte, suscrita por el representante legal. SI CUMPLE.*
2. *Certificado de existencia y representación legal, expedido con una antelación máxima de treinta (30) días hábiles, en el que se*

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

determine que dentro de su objeto social desarrolla la industria del transporte. SI CUMPLE.

3. *Indicación del domicilio principal y relación de sus oficinas y agencias, señalando su dirección. SI CUMPLE.*
4. *Descripción de la estructura organizacional de la empresa relacionando la preparación especializada y/o la experiencia laboral del personal administrativo, profesional, técnico y tecnólogo contratado por la empresa. SI CUMPLE.*
5. *Certificación firmada por el representante legal sobre la existencia de los contratos de vinculación del parque automotor que no sea propiedad de la empresa. De los vehículos propios se indicará este hecho. SI CUMPLE.*
6. *Relación del equipo de transporte propio, de socios o de terceros, con el cual prestará el servicio, con indicación del nombre y cédula del propietario, clase, marca, placa, modelo, número de chasis, capacidad y demás especificaciones que permitan su identificación, de acuerdo con las normas vigentes. SI CUMPLE.*
7. *Descripción y diseño de los distintivos de la empresa. SI CUMPLE. - Requisito que obra a folio 73 atendiendo requerimiento del A Quo-.*
8. *Certificación suscrita por el representante legal sobre la existencia del programa de reposición del parque automotor, con que contará la empresa. SI CUMPLE.*
9. *Certificación suscrita por el representante legal sobre la existencia del programa de revisión y mantenimiento preventivo que desarrollará la empresa para los equipos con los cuales prestará el servicio. SI CUMPLE.*
10. *Sistema de comunicación bidireccional entre la empresa y todos los vehículos. SI CUMPLE.*

En relación al cumplimiento de los requisitos exigidos en los numerales 11, 12 y 13 del artículo 174 del Decreto 174 de 2001 por parte de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, este Despacho considera importante señalar que revisado el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido el 25 de julio de 2012 anexo al expediente -folios 5 y 6-, se observa en dicho documento que inicialmente fue constituida la sociedad comercial denominada Camaleón Banda Show E.U., a través de documento privado No.0000001 del 26 de febrero de 2008, siendo inscrita el 5 de marzo del mismo año. Posteriormente, mediante la expedición del Acta No.5 del 26 de enero de 2012 inscrita el 27 del mismo mes y año, la citada empresa cambió su denominación, constituyéndose a partir de ese momento la sociedad **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.** como una empresa nueva, siendo una sociedad por acciones simplificadas ostentando un capital pagado de

RESOLUCIÓN NÚMERO

DEL

10 OCT 2013

0003984

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

Por lo anterior este despacho en diversas oportunidades ha conceptuado que la norma distingue entre empresas en funcionamiento y empresas nuevas así:

En funcionamiento: las empresas que antes de entrar en vigencia el decreto 171 tenían licencia de funcionamiento vigente.

Nuevas: las que nunca obtuvieron licencia de funcionamiento.

No tiene incidencia la fecha de creación de la empresa como persona jurídica, debido a que las empresas pueden constituirse en cualquier tiempo, su habilitación es posterior a la constitución, por lo tanto si una empresa tiene 10 años de constituida pero solicita habilitación por primera vez en una modalidad, será una empresa nueva.

Adicionalmente teniendo en cuenta que la norma citada es expresa cuando determina que para cada modalidad se debe solicitar una habilitación cumpliendo todos los requisitos, Las empresas que tienen habilitación en una modalidad diferente se consideran empresas nuevas para los efectos de solicitar habilitación en una modalidad diferente.” (Subrayado y resaltado fuera de texto).

En definitiva y previo examen minucioso del expediente por la segunda instancia, así como las consideraciones de orden legal detalladas en los párrafos precedentes, en cumplimiento del marco legal vigente, este Despacho asume una posición jurídica diferente a la plasmada en los considerandos efectuados en la primera instancia, precisando que no es procedente para el caso *sub examine* solicitar la presentación de balances contables de los estados financieros certificados de los dos últimos años con sus respectivas notas, reiterándose que la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.** se encuentra enmarcada dentro de las empresas nuevas, precisándose en consecuencia lo expuesto en el numeral 12 del artículo 13 del Decreto 174 de 2001 tantas veces mencionado, al señalar “*Las empresas nuevas solo requerirán el balance general inicial.*”, enunciado normativo que se aplica al caso en concreto y no da lugar a distintas interpretaciones sobre el tema examinado -ya que la empresa no ha tenido movimientos contables en razón a que no ha desarrollado su objeto social en materia de transporte-.

De otro lado, es pertinente aludir al memorando circular MT-58930 del 24 de noviembre de 2004 dirigido a las Direcciones Territoriales, en el cual se especifica cada uno de los numerales plasmados en el artículo 13 del decreto ibídem, señalando frente al numeral 13 del mencionado artículo, lo siguiente:

“Constatar que el capital pagado o patrimonio líquido registrado en el balance general más reciente aportado o en el balance general inicial para las empresas nuevas, debe ser mínimo al equivalente a 300 S.M.L.M.V. al momento de la solicitud de habilitación (...)”

RESOLUCIÓN NÚMERO 0003984 DEL DE 10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S., contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

CIENTO SETENTA Y UN MILLONES DE PESOS (\$171.000.000.oo) mda/cte., el cual aparece reflejado en el Certificado de Cámara de Comercio aludido, estableciendo que dicha sociedad, fue constituida excediendo los trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes -exigidos por el Decreto 174 de 2001-.

Hechas las averiguaciones pertinentes en los antecedentes contentivos del expediente, así como en las bases de datos de la entidad, este Despacho establece que la mencionada sociedad no ostenta solicitudes anteriores encaminadas a obtener habilitaciones para operar en ninguna modalidad de transporte, ya que precisamente el concepto de viabilidad mencionado en los párrafos precedentes encaminado a lograr la habilitación para la prestación del servicio público de transporte automotor especial, corresponde al primer trámite administrativo de dicha sociedad para obtener este tipo de autorizaciones en materia de transporte. Considerando lo anteriormente expuesto, así como la revisión de los antecedentes contentivos del expediente, este Despacho concluye para el asunto *sub examine* que la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S. se encuentra enmarcada dentro del marco legal de las empresas nuevas para efectos de la pretendida habilitación, en clara interpretación de lo plasmado en los artículos 10, 11 y 12 del Decreto 174 de 2001.

Colorario de lo anterior, este Despacho puntuiza que habiéndose definido en precedencia que la sociedad recurrente está enmarcada dentro de las empresas nuevas, permite establecer que serán tenidos en cuenta sustancialmente los antecedentes que sean exigidos por el Decreto 174 de 2001, para esta clase de sociedades.

Sobre el particular y referente al análisis de los requisitos para obtener habilitación por parte de las empresas nuevas, es indispensable invocar apartes del pronunciamiento emitido por la Oficina Asesora de Jurídica a través del memorando MT-20101340113703 del 7 de julio de 2010, donde se precisó lo siguiente:

“La habilitación concedida autoriza a la empresa para prestar el servicio solamente en la modalidad solicitada. Si la empresa pretende prestar el servicio en una modalidad diferente, debe acreditar ante la autoridad competente de la nueva modalidad, los requisitos de habilitación exigidos.

El citado Decreto hace una distinción sobre los requisitos que deben presentar las empresas nuevas de los que deben presentarse por las empresas en funcionamiento y en su artículo 12 define las empresas en funcionamiento, como “Las empresas que a la fecha de entrada en vigencia del presente Decreto cuenten con licencia de funcionamiento vigente podrán continuar prestando el servicio de transporte autorizado hasta tanto el Ministerio de transporte decida sobre su solicitud de habilitación, la cual debe ser presentada dentro del término establecido en el artículo 34 de esta disposición”.

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

DE

NOVIEMBRE

10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S., contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

Es requerimiento primordial la obligatoriedad de verificar que el capital pagado o patrimonio líquido registrado en el balance inicial para las empresas nuevas, debe ser como mínimo, el equivalente al monto exigido en la preceptiva mencionada, situación que se demostró con la documentación aportada por la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S. en la solicitud de habilitación presentada y en el complemento de documentación radicado bajo el MT-2012-873-027506-2 del 24 de octubre de 2012 -folio70- (en contestación al requerimiento emitido por la Dirección Territorial Cundinamarca con oficio MT-20128710048031 del 12 de octubre de 2012 -folio 69-), en el cual insta puntualmente a la sociedad a demostrar la propiedad de un bien inmueble que aparece señalado en el balance general con corte al 14 de agosto de 2012, así como dar cumplimiento al numeral 7 del Artículo 13 del Decreto 174 de 2001 -sobre la descripción y diseño de los distintivos de la empresa-.

Al respecto, el Gerente de la nombrada sociedad complementó la información requerida, cumpliendo con lo expuesto en el numeral 7 del artículo 13 de la norma ibídem. Se puntualiza que en los considerandos de la Resolución No. 473 de 2012, no reposa pronunciamiento alguno que desvirtúe el cumplimiento a lo estipulado en el numeral invocado. A este tenor, se precisa que este Despacho ha analizado y revisado de manera integral este requisito, concluyéndose que se cumple de manera satisfactoria.

De igual manera y atendiendo el requerimiento mencionado en los párrafos precedentes, la sociedad recurrente aportó ante el *A Quo* el Certificado de Tradición y Libertad expedido el 9 de octubre de 2012 por la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Sur -folios 71 y 72-, correspondiente a la Matrícula Inmobiliaria No.50S-12763 donde consta que la titularidad del derecho real de dominio del inmueble relacionado en la cuenta denominada Construcciones y Edificaciones, que aparece plasmada en el Balance General aportado en la solicitud inicial -folio 44- por un valor de CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL PESOS (\$192.967.000.oo) Mda/Cte. corresponde en su totalidad a la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S. y cuyas características y nomenclatura, corresponden al citado inmueble.

Visto lo expuesto en precedencia, en relación a lo exigido en los numerales 11 al 15 del artículo 13 del Decreto 174 de 2001, este Despacho se pronuncia en los siguientes términos:

11. *Estados financieros básicos certificados de los dos (2) últimos años, con sus respectivas notas.* (NOTA: No se aplica este requisito, teniendo en cuenta que la sociedad recurrente es una empresa nueva, de conformidad con el memorando MT-20101340113703 del 07/07/2010 emitido por la Oficina Asesora de Jurídica). Las empresas nuevas solo requerirán el balance general inicial. Al

RESOLUCIÓN NÚMERO 0003984 DEL 10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

respecto, se aporta el Balance General del 14 de agosto de 2012 y una vez analizado y verificado, esta Despacho establece que **SI CUMPLE**.

12. *Declaración de renta de la empresa solicitante de la habilitación, correspondiente a los dos (2) años gravables anteriores a la presentación de la solicitud, si por ley se encuentra obligada a cumplirla. SI CUMPLE.*

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

La habilitación para empresas nuevas no estará sujeta al análisis de los factores financieros, pero sí a la comprobación del pago del capital o patrimonio líquido exigido. (Subrayado fuera de texto). **SI CUMPLE.**

14. *Copia de las pólizas vigentes de responsabilidad civil contractual y extracontractual exigidas en el presente decreto. - NOTA: Este ítem es exigible únicamente a partir de la ejecutoria de la resolución que otorga la habilitación, según lo dispuesto por el parágrafo segundo del artículo 13 del Decreto 174 de 2001, el cual señala:*

“Parágrafo Segundo. Las empresas nuevas deberán acreditar los requisitos establecidos en los numerales 5, 6, y 14 dentro de un término no superior a seis (6) meses improrrogables contados a partir de la ejecutoria de la resolución que le otorga la correspondiente habilitación, de lo contrario esta será revocada.”

15. *Duplicado al carbón de la consignación a favor del Ministerio de Transporte por pago de los derechos correspondientes, debidamente registrados por la entidad recaudadora. SI CUMPLE -folio 67-.*

De otro lado, se observa que la empresa solicitante presenta el Balance General al 14 de agosto de 2012 -folio 44-, cuyos ítems reflejan los activos representados en propiedad, planta y equipo, por un valor total de CIENTO NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y SIETE MIL PESOS (\$199.537.000.oo) mda/cte., aclarando que el ítem de propiedad está debidamente acreditado por el Certificado de Tradición y Libertad de Matrícula Inmobiliaria identificado con Nro. Matrícula: 50S-12763 expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Sur -folios 71 y 72-, siendo una entidad pública idónea que ostenta plena legalidad. Al respecto, es ilustrativo invocar lo dispuesto en el artículo 4º del Decreto 2649 de 1993 “Por el cual se reglamenta la Contabilidad en General y se expiden los principios o normas de contabilidad generalmente aceptados en Colombia”, el cual señala:

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

DE

HOJAS N°

10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesta por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

En este orden de ideas y aludiendo a la seguridad jurídica que debe garantizarse a todos los administrados, teniendo en cuenta que el Estado, como ente del poder público, no sólo establece los lineamientos y normas a seguir, sino que en un sentido más amplio define procedimientos regulares y conductos previamente establecidos al ejercer su poder político, jurídico y legislativo, generando la certeza de que al presentarse determinado requerimiento a la administración, se aplicarán los principios fundamentales plasmados en la normatividad que rige la materia, así como en lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; es importante precisar, que ante esta instancia han sido cumplidas todas las garantías procesales relacionadas con la solicitud de habilitación analizada.

Del mismo modo y resaltando que el debido proceso se constituye en principio jurídico fundamental según el cual el accionante tiene pleno derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del análisis realizado, esta Dirección detalla que a través del presente acto administrativo se cumplió con lo dispuesto en el Decreto 174 de 2001 y en la demás normatividad que rige el tema en concreto, reiterándose para el caso *sub examine* que el análisis de la solicitud de habilitación presentada por la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.** - junto con los antecedentes allegados en la debida etapa procesal-, permite concluir que dicha sociedad ostenta características de orden legal que la enmarcan con los requisitos aplicables a una empresa nueva.

Para terminar, es indispensable invocar el artículo 6º del Código de Procedimiento Civil, el cual establece:

“ARTÍCULO 6. -Modificado Ley 794 de 2003, artículo 2. Observancia de normas procesales. Las normas procesales son de derecho público y orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso, podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.

Las estipulaciones que contradigan lo dispuesto en este artículo, se tendrán por no escritas. (C.P.C. artículos 118 y 392, C.C. artículos 15 y 16)” (Subrayado fuera del texto).

Considerando lo anterior, se resalta la obligatoriedad de cumplir a cabalidad con lo dispuesto en la normatividad vigente en materia de transporte, tal como acontece en el asunto que se analiza por parte de esta Dirección. Así las cosas, cabe puntualizar que el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo permite establecer que una vez concluido el procedimiento administrativo pertinente, los actos administrativos quedarán en firme, adquiriendo condiciones de exigibilidad y generando los efectos jurídicos consecuentes.

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

DE 10 OCT 2013

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

“Artículo 4º. Cualidades de la información contable. Para poder satisfacer adecuadamente sus objetivos, la información contable debe ser comprensible y útil. En ciertos casos se requiere, además, que la información sea comparable [...]”

Aunado a lo expuesto, es pertinente igualmente aludir al capital pagado o patrimonio líquido, en el entendido que el primero es el que figura en la escritura de constitución, que corresponde a los bienes aportados por los socios y determinados en dinero, tal como lo precisó la Supersociedades en el oficio 220-15498 de agosto 19 de 1994, donde se expresó:

“Ha de distinguirse entre el capital social, el capital suscrito y el capital pagado. El primero, que no representa sino el total de las acciones que la sociedad puede colocar entre los inversionistas, en forma de presupuesto de la empresa social; el segundo, que es la parte de ese capital social que los suscriptores de acciones se han obligado a llevar a la caja social; y el tercero, que es la parte del capital suscrito que ha sido pagado. De esta suerte, lo único que realmente interesa conocer a terceros o que representa alguna garantía para ellos es el capital suscrito, sea que haya sido pagado, sea que represente un crédito de la sociedad contra los suscriptores. Por eso se exige que, al darse a conocer el capital social, se indique, a la vez, el monto del capital pagado”.

Al respecto se precisa, que el capital pagado corresponde a los aportes que los socios accionistas entregan en dinero o en especie a la empresa, con el fin de lograr su objeto social, con una base económica estable al inicio de las actividades para las cuales fue creada. El Decreto 2649 de 1993, en su artículo 83 inciso primero, indica:

“Capital. El capital representa los aportes efectuados al ente económico en dinero, en industria o en especie, con el ánimo de proveer recursos para la actividad empresarial que, además sirvan de garantía para los acreedores”.

En definitiva y previo examen minucioso del expediente por la segunda instancia, así como las consideraciones de orden legal detalladas en los párrafos precedentes, este Despacho asume una posición jurídica diferente a la plasmada en los considerandos efectuados en la primera instancia, precisándose de nuevo la improcedencia para el caso *sub examine* de solicitar la presentación de balances contables de los estados financieros certificados de los dos últimos años con sus respectivas notas, ya que el mismo numeral 12 del artículo 13 del Decreto 174 de 2001 tantas veces mencionado, puntualiza que *“Las empresas nuevas solo requerirán el balance general inicial.”*, enunciado normativo que se aplica al caso en concreto y no da lugar a distintas interpretaciones sobre el tema examinado, ya que en tal sentido se estaría vulnerando el debido proceso de la sociedad recurrente.

RESOLUCIÓN NÚMERO

0003984

DEL

DE

10 OCT 2013

HOJA N.º 1

“Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca”

A la par, es preciso resaltar que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad, la cual se fundamenta en la existencia y el perfeccionamiento del respectivo acto, los cuales por regla general son obligatorios mientras no hayan sido suspendidos o declarados nulos por la jurisdicción contencioso administrativa o derogados por la propia administración.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, así como el análisis efectuado a lo planteado por el apelante, necesariamente se debe concluir que los argumentos de fondo del recurso de apelación si están llamados a prosperar, razón por la cual este Despacho procederá a revocar en su integridad el acto administrativo acusado y en consecuencia, quedará sin efectos jurídicos la postura adoptada en la Resolución No.186 de 2013 que desató el recurso de reposición.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

RESUELVE

ARTÍCULO 1.- Decidir el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, contra la Resolución No.473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca, en el sentido de revocarla en todas sus partes y en consecuencia, quedará sin efectos jurídicos el Acto Administrativo No.186 del 6 de junio de 2013 que resolvió la reposición, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

ARTÍCULO 2.- Otorgar habilitación a la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.** para la prestación del Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Especial, en cumplimiento de los parámetros establecidos en el Decreto 174 de 2001.

ARTÍCULO 3.- La empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.** deberá acreditar los requisitos establecidos en los numerales 5, 6 y 14 del artículo 13 del Decreto 174 de 2001, dentro de un término no superior a seis (6) meses improrrogables contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo, de lo contrario esta será revocada.

ARTÍCULO 4.- Compulsar copia de la presente providencia a la Dirección Territorial Cundinamarca, para que repose en el expediente contentivo de antecedentes correspondiente a la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, generando los trámites administrativos que correspondan.

ARTÍCULO 5.- Notificar al Gerente de la empresa **GRUPO EMPRESARIAL JHS S.A.S.**, en la última dirección registrada (Carrera 4 No. 3 - 39 - Teléfono:3153499710 - Gutiérrez - Cundinamarca), el contenido de la



Mintransporte

PROSPERIDAD PARA TODOS



12

NOTIFICACION PERSONAL

En Bogotá, a las 09:30 horas del día once (11) de octubre de 2013, notifiqué personalmente al señor JOHN HENRRY SOLANO CARDENAS, identificado con cédula de ciudadanía No 79.611.251, quien actúa en su calidad de Representante Legal de GRUPO EMPRESARIAL JHS S. A. S., del contenido de la Resolución No. 3984 de octubre 10 de 2013, "Por la cual se decide el recurso de apelación interpuesto por el Gerente de la empresa GRUPO EMPRESARIAL JHS S. A. S., contra la Resolución No. 473 del 17 de diciembre de 2012, proferida por la Dirección Territorial Cundinamarca".

Al notificado se le entregó copia auténtica y gratuita de la Resolución y se le advirtió que contra la presente providencia NO PROCEDE RECURSO ALGUNO POR HABERSE AGOTADO LA VIA GUBERNATIVA.

EL NOTIFICADO:

FIRMA _____
C. C. 79 611 251-8
DIRECCION Cra 01 # 26-12 sur
CIUDAD Bogotá
TELEFONO 315 3499910
FECHA Oct 11 2013

EL NOTIFICADOR:

FIRMA _____
C.C. 60403182