

## POSIBLES EFECTOS JURÍDICOS DE CONDUCTAS IRREGULARES EN EL TRANSPORTE

**COLFECAR** ha tenido conocimiento de la existencia de conductas irregulares en la contratación del transporte y el pago del flete en el servicio de transporte terrestre automotor de carga contrarios a la ley y que pueden traer consecuencias de orden penal, por lo que exigen un análisis que permitan igualmente proferir advertencias a nuestros afiliados.

Se ha tenido conocimiento de la siguiente conducta que con visos de legalidad lleva a evadir el cumplimiento de la norma vigente en materia de relaciones económicas en detrimento del propietario, poseedor o tenedor del vehículo de servicio público.

La conducta consiste en que la empresa de transporte habilitada pacta con el propietario, poseedor o tenedor del vehículo el valor mínimo previsto en la tabla, que regula las relaciones económicas, sin embargo, en unos casos obrando con artificios o engaños, y en otros con su conocimiento y aceptación, le entrega un valor diferente al previsto en la tabla.

En ambos casos existe, además de la violación de las normas del transporte que prohíben pactar por debajo del valor mínimo por tonelada por la movilización de las mercancías establecido en la tabla so pena de ser sancionados tanto los remitentes o generadores de la carga, las empresas de transporte terrestre automotor de carga habilitadas, los propietarios, poseedores o tenedores y conductores de vehículos de servicio público de carga con multa de 700 salarios mínimos mensuales legales vigentes<sup>1</sup>, una presunta contravención a la ley penal.

Sin perjuicio de la acción policiva administrativa competencia del ente de control y vigilancia, así como de lo propio en materia tributaria.

Al respecto consideramos que podría tipificarse en tales conductas el **delito de estafa** en la medida en que considerados los requisitos concurrentes, normativos y subjetivos previstos en el Código penal, se pruebe la obtención de un provecho ilícito para sí o para un tercero, con perjuicio del propietario, poseedor o tenedor y conductor del vehículo de servicio público de carga, al inducirlo o mantenerlo en

---

<sup>1</sup>Capítulo noveno, artículos 45 y 46 de la Ley 336 de 1996.

error por medio de artificios o engaños. Lo cual establece una pena de prisión de dos a 8 años y multa de 50 a 1.000 SMMLV, en contra del sujeto que actúa con su conducta dañina.

Al respecto debemos considerar lo que al respecto ha dicho la Corte Suprema de Justicia en Sala Penal,

**“En efecto, el negocio jurídico creador de obligaciones, como manifestación de la declaración de voluntad en el que una persona (*deudor*) se compromete a realizar una conducta en pro de otra (*acreedor*) a cambio de una contraprestación, puede ser utilizado como instrumento quimérico para estafar en aras de obtener un provecho ilícito con la creación previa de circunstancias especiales inexistentes que son las motivadoras de la disposición onerosa del contratante.**

**Resulta diáfano que bajo la óptica penal y civil se presenta una acción del contratante al incumplir lo pactado que acarrea un perjuicio para el otro, sin embargo, en sede penal el análisis ha de ser cuidadoso ya que no se trata de confirmar el simple nexo causal entre el incumplimiento con el consecuente daño como para predicar el ilícito, sino que es necesario verificar la existencia de la inducción en error por la presentación negocial del agente que sea a la postre la motivadora de la desposesión patrimonial de la víctima”<sup>2</sup>. (Subrayado es fuera del texto).**

También deberá considerarse la **falsedad en documento privado** Delito este cuya pena es de prisión de 1 a 6 años<sup>3</sup>, si se tiene en cuenta que el Manifiesto de Carga es un documento expedido por la empresa de transporte que sirve de prueba ante diversas autoridades y en él se estaría incorporando una información contraria a la realidad.

De la misma forma puede valorarse la existencia del delito de **enriquecimiento ilícito de particulares**<sup>4</sup> en la medida en que, de manera directa o por interpuesta persona quien realiza la conducta dañina obtenga, para sí o para otro, incremento patrimonial no justificado, y cuya pena es de prisión de 6 a 10 años de prisión y multa correspondiente al doble del valor del incremento ilícito logrado.

---

<sup>2</sup> Sala de Casación Penal, 30 de noviembre de 2006. Magistrado Ponente: JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

<sup>3</sup> Artículos 289 y 290 del Código Penal.

<sup>4</sup> Artículo 327 del Código Penal.

Con base en lo anterior, deben hacerse las siguientes consideraciones a tener en cuenta desde el punto de vista del derecho penal:

1. En materia penal deben considerarse elementos diversos (normativos, subjetivos) que permitan adecuar la conducta al tipo penal que se denuncia (estafa, falsedad documental, enriquecimiento ilícito, etc.).
2. Se recomienda al propietario, poseedor o tenedor y conductor del vehículo de servicio público de carga víctima de las conductas atrás descritas abstenerse de firmar documentos adicionales al Manifiesto de Carga en los que se acepten descuentos indebidos que lesionan gravemente sus ingresos, además de favorecer a quien utiliza maniobras engañosas para lograr su incremento patrimonial, toda vez que la acepción con la firma del documento impide adecuar la conducta como delito.

### ***Sanciones por la Superintendencia de Puertos y Transporte***

En materia de la denominada función de *Policía administrativa* ejercida por la Supertransporte, cuya finalidad es castigar las conductas contrarias a las normas de transporte, se debe considerar la existencia de la norma atrás mencionada, que sanciona con 700 SMMLV a los remitentes o generadores de la carga, las empresas de transporte terrestre automotor de carga habilitadas, los propietarios, poseedores o tenedores y conductores de vehículos de servicio público de carga cuando violen el valor mínimo por tonelada que la empresa de transporte terrestre automotor de carga legalmente habilitada debe reconocer al propietario, poseedor o tenedor de un vehículo de servicio público de transporte terrestre automotor de carga por la movilización de las mercancías, o el valor del flete por tonelada pactado en el contrato de transporte suscrito entre el remitente o generador de la carga y la empresa de transporte legalmente habilitada correspondiente al 12.5% por encima de la citada tabla.

*En efecto, las Superintendencias son consideradas entonces como organismos de policía administrativa económica, cuya misión es la promoción y el control preventivo y represivo de un sector determinado... Es claro que la jurisprudencia colombiana fundamenta la facultad represiva de las Superintendencias en su función de policía.*

### ***Competencia desleal y abuso de posición dominante***

La **competencia leal** se basa en el principio de la **buena fe comercial** que debe ser respetada en todas sus actuaciones por el comerciante; y la **ética**

3

**empresarial**, esta llamada a **crear valor** y **confianza** en las relaciones de negocio e impactar la sostenibilidad y competitividad de la empresa<sup>5</sup>.

### **Competencia desleal y abuso de posición dominante**

- Las prácticas restrictivas constituyen actos y conductas que afectan la libre y leal competencia económica, y por tanto son prohibidas<sup>6</sup>.
- La ley protege contra los actos y conductas de competencia desleal, como son:
  - a) La **disminución de precios por debajo de los costos** cuando tengan por objeto eliminar uno varios competidores o prevenir la entrada o expansión de éstos.
  - b) Actos capaces de **crear confusión** por cualquier medio respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor.
  - c) **Aseveraciones falsas** en ejercicio del comercio capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor.
  - d) Las **indicaciones o aseveraciones** cuyo empleo, en el ejercicio del comercio **pudieran inducir al público a error** sobre la naturaleza, las características, la cantidad de los productos.
  - e) La efectiva realización en el mercado de una **ventaja competitiva adquirida frente a los competidores mediante la infracción de una norma jurídica**.
  - f) **Pactar en los contratos de suministro cláusulas de exclusividad** que tengan por objeto o como efecto, **restringir el acceso de los competidores al mercado o monopolizar la distribución de productos o servicios**.

---

<sup>5</sup> Código de comercio y Documento Transparencia por Colombia.

<sup>6</sup> Convenio de París para la protección de la propiedad industrial, aprobado por Colombia mediante Ley 178 de 1994. Decisión 486 de la CAN.

La realización de este tipo de conductas permite la **interposición de acciones** para que se declare judicialmente la ilegalidad de los actos realizados y se ordene al infractor remover los efectos producidos por dichos actos e indemnizar los perjuicios causados al demandante.

Debe recordarse que la Superintendencia de Puertos y de transporte solamente es competente para velar por el cumplimiento de los principios de libre acceso, calidad y seguridad, en la prestación del servicio de transporte, por lo cual toda acción que se emprenda en este ámbito es judicial.

### ***Aspecto Tributario***

El caso planteado prevé la existencia de un ingreso no recibido por el propietario, poseedor o tenedor, o conductor del vehículo de servicio público de carga, pero que en todo caso deberá declarar y pagar lo correspondiente al fisco, so pena de ser sancionado por la inexactitud en la declaración tributaria.

Sanción cuyo monto es del ciento sesenta por ciento de la diferencia entre el saldo a pagar o saldo a favor, según el caso, determinado en la liquidación oficial, y el declarado por el contribuyente o responsable<sup>7</sup>.

# Colfecar

El camino para llegar más lejos

---

<sup>7</sup> Artículo 647 del Estatuto Tributario.  
5