

Señora
Juez Segunda (2) Administrativa del Circuito de Bogotá
E. S. D.

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante: Transportes Armenia S.A.
Demandado: Superintendencia de Transporte
Radicado: 11001-33-34-002-2018-00277-00
Asunto: Contestación de la demanda

OFICINA DE PROSECUCIÓN
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS
CORRESPONDENCIA
RECIBIDA
2019 DEC 12 PM 3:53

010457

Miguel Enrique López Bruce, mayor de edad, con domicilio en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía número 1.020.732.149 de Bogotá y tarjeta profesional de abogado número 226.564 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial especial de la **Superintendencia de Transporte**, de conformidad con el poder que obra en el expediente, con todo respeto acudo ante su Despacho con el propósito de contestar la demanda promovida por Transportes Armenia S.A., en los siguientes términos:

1. Pronunciamiento frente a las pretensiones de la demanda

En cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 175 del C.P.A.C.A., manifiesto que la Superintendencia de Transporte se opone a todas las pretensiones de la demanda, de conformidad con las razones de hecho y de derecho que se exponen a lo largo del presente escrito.

2. Pronunciamiento frente a los hechos de la demanda

En atención a lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 175 del C.P.A.C.A., me pronuncio frente a cada uno de los hechos de la demanda:

- 2.1. **Frente a los hechos 1 y 2:** Lo expuesto en estos numerales corresponde a una apreciación parcial de la parte demandante en relación con la Resolución 7986 de 1995, acto administrativo atribuido al Ministerio de Transporte. En este sentido, me atengo al contenido integral de dicha resolución.
- 2.2. **Frente al hecho 3:** Lo expuesto en este numeral corresponde a una apreciación parcial de la parte demandante en relación con la Resolución 2162 de 1997, acto administrativo atribuido al Ministerio de Transporte. En este sentido, me atengo al contenido integral de dicha resolución.
- 2.3. **Frente al hecho 4:** Lo expuesto en este numeral corresponde a una apreciación parcial de la parte demandante en relación con la Resolución 223 de 1998, acto administrativo atribuido al Ministerio de Transporte. En este sentido, me atengo al contenido integral de dicha resolución.
- 2.4. **Frente al hecho 5:** Se trata de una referencia normativa al Decreto 171 de 2001. En este sentido, me remito en todo a dicha norma.
- 2.5. **Frente al hecho 6:** Lo expuesto en este numeral corresponde a una apreciación parcial de la parte demandante en relación con la Resolución 7811 de 2001, acto administrativo atribuido al Ministerio de Transporte. En este sentido, me atengo al contenido integral de dicha resolución.

- 2.6. **Frente al hecho 7:** Se trata de una referencia jurisprudencial a la sentencia de 26 de agosto de 2004 del Consejo de Estado. En este sentido, me remito en todo al contenido y alcance propio de dicha sentencia.
- 2.7. **Frente al hecho 8:** Se trata de una referencia jurisprudencial a la sentencia de 15 de abril de 2010 del Consejo de Estado. En este sentido, me remito en todo al contenido y alcance propio de dicha sentencia.
- 2.8. **Frente al hecho 9:** Lo expuesto en este numeral corresponde a una apreciación parcial de la parte demandante en relación con la Resolución 1658 de 2011, acto administrativo atribuido al Ministerio de Transporte. En este sentido, me atengo al contenido integral de dicha resolución.
- 2.9. **Frente al hecho 10:** En relación con la representación legal de la empresa Transportes Expreso Palmira S.A. me atengo a la información contenida en el correspondiente certificado de existencia y representación legal.
- 2.10. **Frente al hecho 11:** Es cierto parcialmente y aclaro que corresponde al radicado 2014-560-058864-2 del 16 de septiembre de 2014, en la que se señala, entre otros aspectos, que la empresa demandante "(...) *está excediendo el número de despachos autorizados aun en libertad de horarios, con pleno conocimiento de hasta donde podrían despachar, teniendo en cuenta la capacidad transportadora (...)*".
- 2.11. **Frente al hecho 12:** Es cierto y me remito en todo al contenido del acto administrativo mencionado en este numeral.
- 2.12. **Frente al hecho 13:** Es cierto parcialmente, pero aclaro que el nombre del Superintendente de Puertos y Transporte nombrado en dicho acto administrativo con carácter ordinario es Javier Antonio Jaramillo Ramírez.
- 2.13. **Frente al hecho 14:** Es cierto.
- 2.14. **Frente al hecho 15:** Es cierto y me remito al contenido integral del oficio mencionado en este numeral de la demanda.
- 2.15. **Frente al hecho 16:** Es cierto y me remito al contenido integral del acto administrativo mencionado en este numeral.
- 2.16. **Frente al hecho 17:** Es cierto y me remito al contenido integral de los actos administrativos mencionados en este numeral.
- 2.17. **Frente al hecho 18:** Es cierto y me remito al contenido integral del oficio mencionado en este numeral de la demanda.
- 2.18. **Frente al hecho 19:** Es cierto y me remito en todo al contenido de la resolución mencionada en este numeral de la demanda.
- 2.19. **Frente al hecho 20:** Es cierto y me remito en todo al contenido de la resolución mencionada en este numeral.

- 2.20. Frente al hecho 21:** Se trata de una transcripción parcial del Auto 57875 del 6 de julio de 2016 proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio. En este orden de ideas, me atengo al contenido integral de dicha providencia judicial.
- 2.21. Frente al hecho 22:** Se trata una apreciación parcial de la parte demandante en relación con el contenido del Auto 61960 del 15 de julio de 2016 proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio. En este orden de ideas, me atengo al contenido integral de dicha providencia judicial.
- 2.22. Frente a los hechos 23, 24, 25, 27, 28, 34, 35, 36, 37 y 45:** Lo expuesto en estos numerales corresponde a hechos propios de la acción judicial promovida por la sociedad Expreso Palmira S.A. contra la aquí demandante ante la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio. Por lo tanto, me atengo al contenido integral de los documentos que conforman el expediente de la correspondiente acción de competencia desleal.
- 2.23. Frente al hecho 26:** Es cierto que actualmente cursa en el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cali el proceso con radicado 76001333301220170026900. A la fecha de la presente contestación se habían presentado los alegados de conclusión.
- 2.24. Frente al hecho 29:** Me atengo al contenido integral de la resolución del Ministerio de Transporte mencionada en este numeral.
- 2.25. Frente a los hechos 30 y 46:** No me consta por tratarse de una relación contractual de la parte demandante y de las empresas Trans Especiales Botero S.A.S. y Buses Armenia S.A. Que se pruebe.
- 2.26. Frente a los hechos 31, 32, 47 y 48:** Me atengo al contenido de dichos radicados. Ahora bien, desde ya se aclara que el juez que decretó la medida cautelar no hizo ninguna aclaración o distinción en relación con los convenios de colaboración empresarial para la vinculación de vehículos adicionales para la prestación del servicio en temporada alta, de manera que no podían otras entidades aplicar salvedades o excepciones que el juez no estableció.
- 2.27. Frente al hecho 33:** Es cierto y me remito en todo al contenido de los decretos mencionados en este numeral de la demanda.
- 2.28. Frente a los hechos 38 y 39:** No es un hecho, sino que corresponde a apreciaciones subjetivas de la parte demandante en relación con la actuación de la entidad y a argumentos de sustento de las pretensiones.
- 2.29. Frente al hecho 40:** Es cierto que la parte demandante radicó ante la Superintendencia de Transporte un escrito con la referencia *"Libelo de interposición y sustentación, de recurso de apelación [subsidiario de apelación] en sede administrativa [otrora vía gubernativa], en contra de los actos administrativos contenidos en las comunicaciones y/o oficios con Nros. de registro y radicados 2018000322731 y 2018800322741 de fecha veintisiete (27) de marzo del año en curso (...)"*, documento

registrado con el número 20185603286022 del 28 de marzo de 2018. Sin embargo, desde ya se trae a colación lo dispuesto en el artículo 75 del C.P.A.C.A. según el cual *“No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa”*.

- 2.30. Frente a los hechos 41, 42 y 43:** No me consta por tratarse peticiones radicadas por la demandante ante las sociedades Terminal de Transportes de Armenia S.A. y Centrales de Transportes S.A. Que se pruebe. Las apreciaciones subjetivas de la parte demandante frente a la actuación de la entidad no son un hecho.
- 2.31. Frente al hecho 44:** No es un hecho, sino que corresponde a apreciaciones subjetivas de la parte demandante frente a la actuación de la entidad.
- 2.32. Frente al hecho 49:** Se trata de una transcripción de la comunicación identificada con el número de registro 20188000460781 de fecha 2 de mayo de 2018. Por lo tanto, me remito en todo al contenido de dicha comunicación.
- 2.33. Frente a los hechos 50 y 51:** Lo expuesto en estos numerales corresponde a apreciaciones de la parte demandante sobre el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad del medio de control. Al respecto, desde ya se aclara que los oficios demandados no son susceptibles de control judicial de legalidad por no tratarse de actos administrativos definitivos.

3. Excepciones

En atención a lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 175 del C.P.A.C.A., propongo las siguientes excepciones:

3.1. Los actos administrativos demandados no son susceptibles de control judicial

Los oficios demandados no corresponden a actos administrativos que creen, modifiquen o extingan determinada situación jurídica, sino que se trata de comunicaciones emanadas como consecuencia de una decisión judicial proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio. En efecto, en dichos oficios se solicita a dos terminales de transporte el cumplimiento de una medida cautelar ordenada por la Superintendencia de Industria y Comercio en ejercicio de funciones jurisdiccionales. En este orden de ideas, los oficios demandados no corresponden a una manifestación con carácter definitivo o de fondo de la voluntad de la Superintendencia de Transporte en los términos del artículo 43 del C.P.A.C.A. y, por lo tanto, no son susceptibles de control judicial de legalidad, sin que sea este el escenario para cuestionar la legitimidad de la decisión de carácter judicial proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio o sus efectos.

Tal postura ya fue acogida por la Procuraduría Judicial para Asuntos Administrativos al proferir el Auto 349-2018 del 2 de agosto de 2018, mediante el cual declaró que el presente asunto no era susceptible de conciliación *“por tratarse de actos administrativos no susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción contencioso administrativa”*.

3.2. Falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia de Transporte para responder por perjuicios causados con la práctica de medidas cautelares judiciales solicitadas por Expreso Palmira S.A.

En la demanda se pretende que se condene a la entidad a pagar los perjuicios supuestamente sufridos por la parte demandante a título de daño emergente "(...) por el "retiro de vehículos afiliados" con posterior a la expedición de los Actos Administrativos demandados en nulidad (...)", y lucro cesante "(...) por no haber podido vender tiquetes (...) y por el no haber podido ejecutar los dos (4) (sic) convenios de Colaboración Empresarial (...)".

Toda vez que los oficios demandados se expidieron en razón de la medida cautelar decretada por la Superintendencia de Industria y Comercio, tales supuestos perjuicios tendrían como causa la solicitud, el decreto y la práctica de dicha medida cautelar, de manera que quien estaría llamado a responder por los mismos sería su solicitante.

En efecto, el artículo 31 de la Ley 256 de 1996 establece:

"Artículo 31. Medidas cautelares. Comprobada la realización de un acto de competencia desleal, o la inminencia de la misma, el Juez, a instancia de persona legitimada y bajo responsabilidad de la misma, podrá ordenar la cesación provisional del mismo y decretar las demás medidas cautelares que resulten pertinentes.

Las medidas previstas en el inciso anterior serán de tramitación preferente. En caso de peligro grave e inminente podrán adoptarse sin oír a la parte contraria y podrán ser dictadas dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la presentación de la solicitud.

Si las medidas se solicitan antes de ser interpuesta la demanda, también será competente para adoptarlas el Juez del lugar donde el acto de competencia desleal produzca o pueda producir sus efectos.

No obstante, una vez presentada la demanda principal, el Juez que conozca de ella será el único competente en todo lo relativo a las medidas adoptadas.

Las medidas cautelares, en lo previsto por este artículo, se regirán de conformidad con lo establecido en el artículo 568 del Código de Comercio y en los artículos 678 a 691 del Código de Procedimiento Civil".

Al respecto, el numeral 2º del artículo 590 del C.G.P., sobre medidas cautelares en procesos declarativos, dispone en lo pertinente que "Para que sea decretada cualquiera de las anteriores medidas cautelares, el demandante deberá prestar caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica".

En efecto, en Auto 57875 del 6 de julio de 2016 de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio ordenó a Transportes Expreso Palmira S.A. prestar caución por la suma de \$20.000.000 para decretar las medidas cautelares. Dicha caución fue admitida en Auto 61960 del 15 de julio de 2016.

3.3. Competencia del juez del proceso de competencia desleal para pronunciarse frente a los perjuicios supuestamente causados con la práctica de medidas cautelares decretadas

Según se viene sosteniendo, los oficios demandados se expidieron en razón de la medida cautelar decretada por la Superintendencia de Industria y Comercio, quien es el llamado a pronunciarse sobre los perjuicios causados con la misma. Justamente, el artículo 92 del C.G.P., sobre retiro de la demanda, dispone que si hubiere medidas cautelares practicadas, el auto que autorice el retiro ordenará su levantamiento y *“condenará al demandante al pago de perjuicios, salvo acuerdo de las partes”*. El artículo 280, sobre contenido de la sentencia, dispone en lo pertinente que *“deberá contener decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas, las costas y perjuicios a cargo de las partes y sus apoderados, y demás asuntos que corresponda decidir con arreglo a lo dispuesto en este código”*. Así mismo, el artículo 316, sobre desistimiento, dispone que *“El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas”*. Y, como ya se dijo, el numeral 2º del artículo 590 del C.G.P., sobre medidas cautelares en procesos declarativos, dispone en lo pertinente que *“Para que sea decretada cualquiera de las anteriores medidas cautelares, el demandante deberá prestar caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica”*.

3.4. Falta de competencia para pronunciarse frente a la legalidad de actuaciones anteriores del Ministerio de Transporte y de la Superintendencia de Transporte

Es del caso anotar que en este proceso no se están demandando decisiones anteriores de la administración, ya sean del Ministerio o de la Superintendencia de Transporte, relacionadas, entre otros aspectos, con la determinación de la capacidad transportadora de la empresa demandante para cierto corredor vial o con la imposición de sanciones. En particular, las resoluciones proferidas dentro del procedimiento administrativo sancionatorio adelantado por la entidad contra la empresa demandante a partir de la Resolución 14446 del 30 de septiembre de 2014 son de competencia del Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cali que conoce del asunto bajo el radicado 76001333301220170026900.

3.5. Cumplimiento de una decisión judicial

Según se evidencia en el texto de los oficios demandados, la Superintendencia de Transporte actuó en razón de las siguientes providencias judiciales: (i) Auto 57875 del 6 de julio de 2016 de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio mediante el cual se dispone que se ordenará a Transportes Armenia S.A. prestar el servicio en la ruta Cali – Armenia de acuerdo con la capacidad transportadora otorgada por el Ministerio de Transporte, previa prestación de caución por parte de Transportes Expreso Palmira S.A.; (ii) Auto 61960 de 15 de julio de 2016 por el cual se ordena la medida cautelar; (iii) Auto del 10 de febrero de 2017 por el cual el Tribunal Superior de Bogotá confirmó la medida cautelar; (iv) Auto 114178 del 6 de diciembre de 2017 mediante el cual la Superintendencia de Industria y Comercio decretó el incumplimiento de la medida cautelar. Es así como la actuación de la entidad se dio en cumplimiento de dichas providencias.

3.6. Falta de configuración de las causales de nulidad alegadas

En gracia de discusión, sin perjuicio de lo expuesto en el sentido que no se trata de actos administrativos susceptibles de control judicial por tratarse de comunicaciones

expedidas en cumplimiento de una orden judicial, en todo caso, según se analiza en el numeral 4 de la presente contestación, no se configuran los vicios alegados como causal de nulidad en la demanda.

3.7. Falta de prueba del daño

La noción de daño alude, entre otros aspectos, a los conceptos de lesión, aminoración, quebranto, padecimiento, menoscabo y alteración negativa respecto de una situación anterior más favorable. Entre los requisitos que deben concurrir para que sea indemnizable o reparable están su carácter antijurídico, personal, cierto y subsistente. Así mismo, en línea de principio, quien tiene la carga de probar su existencia, extensión y cuantía, así como la concurrencia de todos los requisitos para que sean indemnizables, es la persona que reclama la indemnización. Por lo tanto, corresponde a la parte demandante probar cada uno de los elementos de los daños materiales e inmateriales que alega haber sufrido, junto con los demás elementos de la responsabilidad.

En particular, el carácter antijurídico, con expresa consagración en el artículo 90 de la Constitución, refiere que el daño reparable solamente es aquel que se deriva de la vulneración de un derecho o interés legítimo, que el afectado no está en la obligación de soportar, lo que en el caso concreto se traduce en demostrar que la parte demandante no estaba en la obligación de soportar la medida cautelar decretada por el juez del proceso de competencia desleal.

3.8. Un hipotético daño derivado de la práctica de las medidas cautelares decretadas en el proceso de competencia desleal no es imputable a la Superintendencia de Transporte

En gracia de la argumentación, en el evento de demostrarse los hipotéticos daños, los mismos no serían imputables a la Superintendencia de Transporte, sino a quien solicitó su práctica, según lo expuesto en el numeral 3.2.

3.9. Excepción de oficio

De acuerdo con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 187 del C.P.A.C.A., solicito al Despacho que, de encontrar probada alguna excepción no planteada en este escrito, se sirva pronunciarse al respecto y a favor de la Superintendencia de Transporte.

4. Fundamentación fáctica y jurídica de sustento de las excepciones, de oposición a las pretensiones y de defensa de la Superintendencia de Transporte

Sin perjuicio de las excepciones propuestas, enseguida desarrollo los argumentos exceptivos y de defensa de la entidad:

Los oficios demandados en este proceso fueron suscritos por la doctora Lina María Margarita Huari Mateus, Superintendente Delegada de Tránsito, como consecuencia de una orden judicial emitida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio. No se trata entonces de actos suscritos por el entonces Superintendente de Transporte. Ahora bien, el impedimento del doctor Jaramillo Ramírez era personal, para asuntos de competencia del Superintendente de Transporte, pero no implicaba una falta de competencia institucional absoluta de la Superintendencia de Transporte para tratar

7

asuntos relacionados con la empresa demandante, ni que la totalidad de los mismos se convirtieran en decisiones del resorte del Superintendente de Transporte ad hoc. Al respecto, debe tenerse en cuenta la estructura de la Superintendencia de Transporte y la asignación de funciones prevista en normas como el Decreto 1016 de 2000, el Decreto 2741 de 2001 y las demás disposiciones concordantes. En todo caso, tal como la señala la misma parte demandante, el doctor Jaramillo Ramírez se había declarado impedido, impedimentos que fueron aceptados y que derivaron en el nombramiento del correspondiente superintendente ad hoc. Por las mismas razones, no se configura violación del principio de imparcialidad alegada, derivada de las situaciones personales del doctor Jaramillo Ramírez.

De otra parte, no se desconoció la libertad de horarios, concepto que debe distinguirse de la capacidad transportadora y de las normas que rigen la libre competencia. Si bien la parte demandante hace referencia a su capacidad transportadora total, debe aclararse que este concepto concierne todas las rutas para las cuales está autorizada determinada empresa, en las cuales debe velarse por una adecuada prestación del servicio, es decir, sin que pueda dejarse de prestar el servicio en determinadas rutas para atender solamente otras, en perjuicio de los usuarios del servicio público esencial de transporte. Así mismo, la libertad de horarios no puede convertirse en justificación para afectar la sana competencia entre empresas en un determinado corredor vial ni para operar a toda hora solo determinadas rutas, descuidando las necesidades de los usuarios de los otros corredores viales. En efecto, en el auto que decreta la medida cautelar se hace referencia a la capacidad transportadora autorizada por el Ministerio de Transporte, y en el oficio se aclara que la misma correspondía a dos vehículos, cuestión que ya había sido definida con anterioridad, de manera que el oficio no modificó una situación ya existente.

Así mismo, toda vez que el auto que decreta la medida cautelar hace referencia a prestar el servicio únicamente de acuerdo con la capacidad transportadora, implicaba que la empresa no podía operar con vehículos adicionales a dicha capacidad, tal como se mencionó en los correspondientes oficios. Por lo tanto, comoquiera que el juez que decretó la medida cautelar no hizo ninguna aclaración o distinción en relación con los convenios de colaboración empresarial para la vinculación de vehículos adicionales para la prestación del servicio en temporada alta, no podía la Superintendencia de Transporte dejar por fuera del alcance de la medida cautelar esas situaciones. Si hubiera sido del caso, era al juez del proceso de competencia desleal a quien le correspondía establecer las excepciones o salvedades al alcance de la medida. Es decir, no le era dado a la entidad hacer una salvedad o distinción que no hizo el juez que decretó la medida cautelar, de manera que la misma aplicaba también para los citados convenios empresariales y cualquier otra situación que conllevara que la empresa de transporte operara en la ruta Cali – Armenia por encima de la capacidad transportadora otorgada por el Ministerio de Transporte.

De otra parte, es claro que los oficios demandados se fundamentan en los siguientes autos, que son las providencias que aparecen citadas en su texto: (i) Auto 57875 del 6 de julio de 2016 de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio mediante el cual se dispone que se ordenará a Transportes Armenia S.A. prestar el servicio en la ruta Cali – Armenia de acuerdo con la capacidad transportadora otorgada por el Ministerio de Transporte, previa prestación de caución por parte de Transportes Expreso Palmira S.A.; (ii) Auto 61960 de 15 de julio de 2016 por el cual se ordena la medida cautelar; (iii) Auto del 10 de febrero de 2017 por el cual el Tribunal Superior de Bogotá

8

confirmó la medida cautelar; (iv) Auto 114178 del 6 de diciembre de 2017 mediante el cual la Superintendencia de Industria y Comercio decretó el incumplimiento de la medida cautelar. Así las cosas, los oficios demandados no son actos de ejecución de la sentencia de primera instancia proferida dentro del proceso de competencia desleal, de manera que la interposición del recurso de apelación contra la misma y su concesión y admisión en el efecto suspensivo no tienen efectos frente a dichos oficios que, se insiste, fueron expedidos en razón de los autos citados que decretaron y confirmaron la medida cautelar, no de la sentencia.

5. Petición

Por todo lo expuesto, respetuosamente solicito al Despacho se sirva declarar probadas las excepciones planteadas a favor de la Superintendencia de Transporte y en consecuencia deniegue las pretensiones de la demanda. De acuerdo con lo expuesto y en aplicación del artículo 188 del C.P.A.C.A., comedidamente solicito que la condena en costas se imponga a la parte demandante.

6. Pruebas

6.1. Documentales

- 6.1.1. En cumplimiento de lo preceptuado en el numeral 4º y en el párrafo 1º del artículo 175 del C.P.A.C.A., apporto los antecedentes de la actuación administrativa suministrados por la entidad.
- 6.1.2. Copia Auto 57875 del 6 de julio de 2016 proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.
- 6.1.3. Copia Auto 61960 del 15 de julio de 2016 proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

6.2. Prueba trasladada

Solicito se tenga como prueba en el presente proceso el testimonio de la señora Ayda Lucy Ospina Arias, en relación con la capacidad transportadora de la empresa demandante, practicado en audiencia llevada a cabo el día 14 de noviembre de 2019 dentro del proceso 76001333301220170026900, del cual conoce el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cali, promovido por Transportes Armenia S.A. en contra de la Superintendencia Transporte. Sírvase señora Juez oficiar al Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cali para que remita el original del medio que contiene el audio de la diligencia de testimonio respectiva o copia auténtica del mismo.

6.3. Informe

Que se solicite al Ministerio de Transporte rendir un informe en el que indique cuál era para el 27 de marzo de 2018 la capacidad transportadora otorgada por ese Ministerio a la empresa demandante en la ruta Cali-Armenia y viceversa.

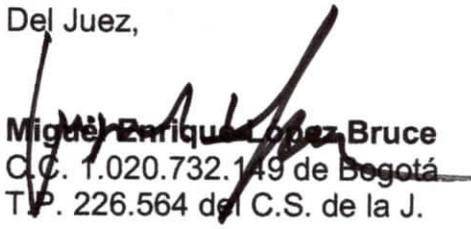
7. Notificaciones

Conforme lo dispone el artículo 205 del C.P.A.C.A., manifiesto que acepto y autorizo ser notificado por medio de correo electrónico, así: Mi representada la Superintendencia de Transporte en notificajuridica@supertransporte.gov.co. El suscrito apoderado en mlopez@lopezbruce.com y mlopezbruce@gmail.com.

8. Anexos

8.1. Los documentos enunciados como pruebas.

Del Juez,



Miguel Enrique Lopez Bruce
C.C. 1.020.732.149 de Bogotá
T.P. 226.564 del C.S. de la J.



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES

Bogotá D.C., 06 JUL 2016

Auto No. 57875

"Por el cual se fija una caución"

Medidas Cautelares de Competencia Desleal
Radicación: 180178110
Demandante: TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A.
Demandado: TRANSPORTES ARMENIA S.A.

Se decide la procedencia de las medidas cautelares solicitadas por TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A. (en adelante: EXPRESO PALMIRA) en contra de TRANSPORTES ARMENIA S.A. (en adelante: TRANSPORTES ARMENIA).

ANTECEDENTES

Afirmó EXPRESO PALMIRA que es una sociedad anónima que presta sus servicios de Transporte Público Terrestre Automotor por carretera, en la ruta Cali - Armenia y viceversa, entre otras.

Indicó respecto de TRANSPORTES ARMENIA, que es una sociedad comercial de familia que ofrece entre otros servicios el Transporte Público Terrestre Automotor por carretera, en la ruta Cali - Armenia y viceversa.

Añadió que TRANSPORTES ARMENIA ha contravenido de manera flagrante lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de la Ley 336 de 1996 "Por la cual se adopta el estatuto nacional de transporte", porque ha prestado el servicio público de transporte de pasajeros por carretera en la ruta Cali - Armenia y viceversa, excediendo la capacidad transportadora que le fue otorgada mediante la Resolución 7986 de 20 de noviembre de 1995 del Ministerio de Transporte, utilizando para este efecto la figura de "conexión" facturando tiquetes "Cali - La Paila" por valor de cero pesos (\$0) y Cali - Armenia por valor de veintiún mil ochocientos pesos (\$21.800) - valor actualizado al año 2016-, obteniendo con ello una ventaja competitiva significativa frente al servicio que prestan quienes se someten a las habilitaciones y reglas dispuestas por la autoridad, como lo hace EXPRESO PALMIRA, que se limita a hacer sólo dos despachos en la ruta Cali - Armenia y viceversa, conforme a la habilitación otorgada por el Ministerio de Transporte y a su capacidad transportadora. Así las cosas, señaló que se evidencia que TRANSPORTES ARMENIA está enviando más vehículos de los autorizados en la mencionada ruta, utilizando una figura inexistente dentro de la regulación.

Indicó también que dicho comportamiento se enmarca en lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 256 de 199, pues el accionar de TRANSPORTES ARMENIA ha resultado contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de buena fe comercial y a los usos honestos, pues el mismo está encaminado tanto a afectar la decisión del consumidor de optar por una u otra prestación mercantil como a afectar que otras empresas concurren en igualdad de condiciones al mercado.

Señaló que mediante la Resolución No. 0155 de 31 de marzo de 1993, el Instituto Nacional de Transporte Regional Valle autorizó a la empresa TRANSPORTES ARMENIA S.A. para prestar el servicio de transporte de pasajeros en la Ruta Cali - La Victoria y viceversa en los siguientes horarios: Saliendo de Cali y de La Victoria a las 6:00-10:00-15:00-17:00.

Manifestó que por medio de la Resolución No. 0643 del 17 de noviembre de 1993, el Director del Instituto Nacional de Transporte y Tránsito Regional Valle del Cauca autorizó a la empresa TRANSPORTES ARMENIA S.A. para prestar "(...) el servicio de transporte en la ruta Cali - Cartago y viceversa en vehículos Clase Automóvil, Nivel de Servicio Corriente Directo y Frecuencia Diaria con sujeción a los siguientes horarios 9:00-20:00.

06 JUL 2016

57875

AUTO NÚMERO

578

DE 2016 Hoja N°. 2

221

Indicó que la Directora Liquidadora del Instituto Nacional de Transporte y Tránsito por medio de la Resolución No. 06265 de 3 de diciembre de 1993, autorizó a TRANSPORTES ARMENIA para "(...) la prestación del servicio público de Transporte de pasajeros en la ruta zarzal - la Paila - Armenia y Viceversa (...), saliendo de Zarzal 8:30-11:50-15:00 y saliendo de Armenia 8:00-16:00-18:00.

Señaló también, que por medio de la Resolución 7986 de 20 de noviembre de 1995, el Ministerio de Transporte autorizó a TRANSPORTES ARMENIA a prestar el servicio público de pasajeros en la siguiente ruta y horarios: Saliendo de Armenia: 6:00-15:00, saliendo de Cali 11:00-19:00.

Manifestó que mediante Resolución No. 014446 de 30 de septiembre de 2014, la Superintendencia de Puertos y Transportes abrió una investigación administrativa en contra de la sociedad TRANSPORTES ARMENIA como consecuencia de una queja presentada por la empresa EXPRESO TREJOS S.A. En dicha resolución se argumentó el presunto incumplimiento de la obligación legal contenida en los artículos 17 y 18 de la Ley 336 de 1996, en concordancia con el literal d) del artículo 46 de la misma norma, pues la referida sociedad estaría prestando servicios no autorizados. Al respecto TRANSPORTES ARMENIA contestó los cargos el 30 de octubre de 2014 y solicitó el cierre de la investigación iniciado por la Superintendencia de Puertos y Transportes.

Añadió que TRANSPORTES ARMENIA en su contestación señaló que ofrece la ruta Cali - Armenia usando la figura de la "conexión" en La Paila e indicó que mediante la Resolución No. 4768 de 26 de marzo de 2015, la Superintendencia de Puertos y Transporte declaró responsable a TRANSPORTES ARMENIA por el incumplimiento de los artículos 17 y 18, así como del literal d) del artículo 46 de la Ley 336 de 1996, razón por la cual sancionó a la sociedad con una multa de 50 salarios mínimos mensuales legales vigentes, por cuanto:

"Con base en lo anterior, la empresa de transporte público terrestre automotor de pasajeros por carretera TRANSPORTES ARMENIA S.A. SOCIEDAD ANÓNIMA COMERCIAL DE FAMILIA DE NACIONALIDAD COLOMBIANA (...) fue autorizada para la prestación del servicio de transporte en la modalidad de pasajeros por carretera, en la ruta ZARZAL - LA PAILA - ARMENIA y viceversa a través de la Resolución No. 6265 de 3 de diciembre de 1993, cuyas características señalan la prestación de un servicio corriente "directo" y no señala nunca la prestación de un servicio con "conexión" o empalme en la Paila; y las Resoluciones No. 0633 de 17 de noviembre, No. 0155 de 31 de marzo de 1993 que autoriza las rutas CALI-CARTAGO y CALI - LA VICTORIA y viceversa, respectivamente y en las que las características del servicio señalan igualmente la prestación de un servicio corriente y "directo" y no señala "conexión" o empalme en el servicio con ocasión al paso obligado por la Paila".

CONSIDERACIONES

Acorde con el artículo 31 de la Ley 256 de 1996, la prosperidad de la solicitud de aplicación de medidas cautelares en el marco de la acción de competencia desleal exige, de un lado, que el peticionario se encuentre (i) **legitimado** o autorizado para demandar las medidas, para lo cual deberá acreditar su participación en el mercado y la afectación, actual o potencial, de sus intereses económicos como consecuencia de los actos que denuncia; y del otro, que se aporte (ii) **prueba suficiente** que permita tener por comprobada la realización de un acto de competencia desleal o su inminencia, aunque ella tuviere la calidad de sumaria dada la ausencia de oportunidad para controvertirlas, así como la existencia de un peligro grave e inminente cuando se trata de la pretensión cautelar que puede ser decidida sin escuchar a la parte afectada.

(i) La legitimación de la accionante EXPRESO PALMIRA se encuentra acreditada hasta este punto preliminar de la actuación con el rigor propio de esta etapa. En efecto, los tiquetes de

transporte terrestre de pasajeros expedidos por EXPRESO PALMIRA en cubrimiento de la ruta CALI-ARMENIA y viceversa (fl. 40 de la solicitud), la copia de la Resolución No. 0095 de 14 de septiembre de 2001, proferida por el Ministerio de Transporte Dirección Territorial del Valle del Cauca, "Por la cual se otorga habilitación a la sociedad denominada TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A., para continuar operando como Empresa de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros" (fls. 41 a 43 de la solicitud), son elementos probatorios que acreditan la participación de esa sociedad en el mercado del Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros.

Ahora bien, de comprobarse el sustento fáctico de la pretensión cautelar, los intereses económicos de EXPRESO PALMIRA podrían resultar afectados de acreditarse la ocurrencia de un acto de competencia desleal derivado de la eventual o posible prestación de un servicio para el cual no está autorizada TRANSPORTES ARMENIA haciendo uso de la figura "empalme de ruta" o "conexión".

(II) En cuanto al segundo presupuesto para la viabilidad de las cautelares, debe decirse que con el acervo probatorio aportado se encuentra acreditado sumariamente (*prueba suficiente*), al menos a esta altura de la actuación, la configuración del acto desleal de violación de normas, como pasa a verse.

Sobre el particular, cumple recordar que la institución de las medidas cautelares se erige como un instrumento a través del cual la parte afectada con un acto desleal ejecutado o inminente, obtiene un remedio que, aunque temporal, le otorga solución a la situación de desequilibrio mientras se promueve el proceso y se profiere la decisión definitiva; es, en ese sentido, *"una forma de tutela jurídica de carácter instrumental y preventiva que el legislador autoriza para ciertos casos, por fuera del proceso, antes o en curso del mismo, cuando quien las solicita muestra unas precisas circunstancias, como es la apariencia del derecho por cuyo reclamo aboga (fumus boni iuris) y el peligro de daño por la demora del proceso o de los mecanismos normales de protección (periculum in mora)"* (se subraya)¹, en fin, se trata y tiene alcance de una tutela o protección anticipada del derecho invocado, que en este caso, no es otro que, el derecho que tiene un agente del mercado que sus competidores compitan con lealtad.

Precisado esto, a efectos de esclarecer el presente asunto corresponde señalar que de conformidad con los tiquetes de Transporte Terrestre de Pasajeros expedidos el 22 de enero de 2016 por TRANSPORTES ARMENIA (fl. 38 de la solicitud) en donde se evidencia el uso de la conexión, cuando dicha autorización no le fue concedida u otorgada por medio de la Resoluciones Nos. 643, 155, 6265 de 1993 (fls. 99 a 111 de la solicitud) evidencian que a dicha empresa le fue concedida la prestación del servicio corriente directo de transporte público sin hacer ninguna clase de "conexión" o "empalme de ruta".

Con ello, hasta este punto preliminar de la actuación puede señalarse que se encuentra verificada la violación de los artículos 17² y 18³ de la Ley 336 de 1996 y, el párrafo segundo del artículo 11 del Decreto 171 de 2001⁴, por medio del cual se reglamentó el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Pasajeros por Carretera, no solo porque dicha circunstancia ya fue verificada por la entidad pertinente, esto es, la Superintendencia de Puertos y Transporte, la cual sancionó a TRANSPORTES ARMENIA por medio de la

1 Tribunal Superior de Bogotá. Auto de noviembre 4 de 2003. M.P. José Alfonso Isaza Dávila.

2 El Artículo 17 de la Ley 336 de 1996 dispone: "El permiso para la prestación del servicio en áreas de operación, rutas y honorarios o frecuencias de despacho, estará sometido a las condiciones de regulación o de libertad que para su prestación se establezcan en los reglamentos correspondientes. En el transporte de pasajeros será la autoridad competente la que determine la demanda existente o potencial, según el caso para adoptar las medidas conducentes a satisfacer las necesidades de movilización."

3 El Artículo 18 de la Ley 336 de 1996 dispone "El permiso para prestar el servicio público de transporte es revocable e intransferible, y obliga a su beneficiario a cumplir lo autorizado bajo las condiciones en él establecidas."

4 El Párrafo Segundo del Artículo 11 del Decreto 171 de 2001 establece "La habilitación concedida autoriza a la empresa para prestar el servicio solamente en la modalidad solicitada. Si la empresa presta el servicio de transporte en una modalidad diferente, debe acreditar ante la autoridad competente de la nueva modalidad los requisitos de habilitación exigidos."

Resolución No. 4763 de 26 de marzo de 2015 (fs. 115 a 120 de la solicitud), sino porque se puede evidenciar que aún luego de impuesta una sanción por la Superintendencia de Puertos y Transporte, TRANSPORTES ARMENIA continúa prestando el servicio infringiendo dichas normas, como se observa de la simple lectura de los tíquetos antes señalados.

De igual manera podrá tenerse por cierto en esta etapa preliminar de la actuación que con dicho comportamiento TRANSPORTES ARMENIA puede transportar más pasajeros y hacerlo en horarios distintos a los que le están permitidos, sin que previamente haya solicitado u obtenido una autorización para prestar el mencionado servicio y en una ruta que le permite una mayor cobertura y una oferta más atractiva a los pasajeros, quienes podrán preferir tener más opciones, esto es, más disponibilidad horaria y de rutas a la hora de elegir una empresa prestadora del Servicio de Transporte de Pasajeros por Carretera, obteniendo así una ventaja competitiva significativa en el mercado.

En ese orden de ideas, una vez TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A. preste la caución que a continuación se indicará, el Despacho decretará las siguientes medidas cautelares:

Se ordenará a TRANSPORTES ARMENIA S.A.

PRIMERO: Prestar el servicio público de transporte por carretera en la ruta Cali - Armenia y viceversa, únicamente de acuerdo con la capacidad transportadora que le fue otorgada por el Ministerio de Transporte o la entidad regional que haga sus veces.

SEGUNDO: Suspender inmediatamente el uso de la figura de "conexión" y/o "empalme" con el fin de ofertar el tramo Cali - Armenia.

El cumplimiento de esta orden deberá ser acreditadas ante este Despacho por TRANSPORTES ARMENIA S.A., para lo cual se fija el término de diez (10) días hábiles siguientes a la comunicación de esta providencia.

Finalmente, de conformidad con el numeral 2º del artículo 590 del C.G.P., para que sean decretadas las anteriores medidas cautelares, la parte interesada, esto es, TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A. deberá, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia, prestar una caución por veinte millones de pesos (\$20.000.000,00), cifra que se considera apropiada para cubrir los eventuales perjuicios que con las medidas se le llegaren a producir a la parte objeto de las cautelas, aspecto que resulta prudente al brindarle una garantía que le pueda resarcir los mismos de alguna forma.

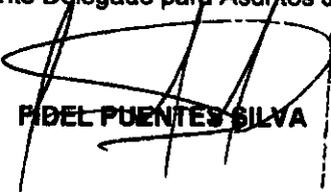
Por lo anteriormente expuesto, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio,

RESUELVE

ORDENAR a TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A. que, dentro del término de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a prestar una caución por la suma de veinte millones de pesos (\$20.000.000,00). Constituida a satisfacción dicha caución, se decretarán las medidas cautelares.

NOTIFÍQUESE

El Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales,


FIDEL PUENTES SILVA

Auto para cuaderno No. 1.

Se comunicó con lo establecido en el artículo 56º del Código de Procedimiento Administrativo por Estado No. 126
FECHA 07 JUL 2016
CW



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES

Bogotá D.C., 15 JUL 2016

AUTO NÚMERO **1-61960**

"Por el cual se decreta una medida cautelar"

Medidas Cautelares de Competencia Desleal

Radicación 16176110

Demandante: TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A.

Demandado: TRANSPORTES ARMENIA S.A.

En cumplimiento de lo dispuesto en el Auto No. 57875 de 6 de julio de 2016, la sociedad **TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A.** aportó una caución en las condiciones exigidas, para solventar una eventual indemnización por los perjuicios que podrían llegar a causarse a **TRANSPORTES ARMENIA S.A.**, con ocasión de las medidas cautelares decretadas, la cual asciende a veinte millones de pesos (\$20'000.000), razón por la cual se decretarán las medidas cautelares anunciadas en esa misma providencia.

Por otra parte, con el fin de notificar las decisiones cautelares, la **Secretaría de este Despacho deberá elaborar los oficios correspondientes dirigidos a la accionada.** El diligenciamiento de los oficios mencionados corresponderá a la parte solicitante, quien por su cuenta deberá remitirlo, por correo certificado al domicilio de la accionada, destinataria de la orden cautelar. Dicho oficio deberá enviarse acompañado de una copia de esta providencia, así como copia del Auto No. 57875 de 6 de julio de 2016 y del escrito de solicitud de medidas cautelares. Copia cotejada y sellada de los documentos entregados deberá allegarse al expediente de la referencia, con la respectiva constancia de la empresa de correo certificado de haber sido entregada a la dirección de la accionada.

Se advierte a **TRANSPORTES ARMENIA S.A.**, que deberá acreditar el cumplimiento de la medida cautelar decretada dentro del término de diez (10) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente a la recepción de los documentos a los que se ha hecho referencia, punto sobre el cual es preciso recordar que la desatención de la medida cautelar cuyo decreto se dispone en esta providencia comportaría el incumplimiento de una orden judicial, que es sancionable -entre otras vías legales- en los términos del artículo 44 del C.G.P.

Por lo anteriormente expuesto, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio,

RESUELVE:

PRIMERO: Admitir la caución prestada por la sociedad **TRANSPORTES EXPRESO PALMIRA S.A.**

SEGUNDO: Se ordena a **TRANSPORTES ARMENIA S.A.**

"PRIMERO: Prestar el servicio público de transporte por carretera en la ruta Cali-Armenia y viceversa, únicamente de acuerdo con la capacidad transportadora que le fue otorgada por el Ministerio de Transporte o la entidad regional que haga sus veces.

224

