

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 171

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

Acción: Cumplimiento
Radicación: 76-001-33 33-005-2018-00183-00
Actor: Transporte DECEPAZ S.A.S.
Accionado: Secretaria de Movilidad del Municipio de Cali

Juez: Carlos Enrique Palacios Álvarez

1.- OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Agotadas todas las etapas previstas en la acción de cumplimiento, sin que se observen causales de nulidad, y cumplidos los presupuestos procesales de la acción, éste Despacho procede a dictar en primera instancia, la sentencia que en derecho corresponda.

2.- ANTECEDENTES:

La señora MILDER AMALFI ARARAT RODRIGUEZ, identificada con cedula de ciudadanía N° 51.700.589, actuando en calidad de Representante Legal de la empresa TRANSPORTES DECEPAZ S.A.S., a través de apoderado judicial instaura demanda en ejercicio de la acción de cumplimiento cabal e integral a la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016 *“Por medio de la cual se resuelve el recurso de APELACIÓN interpuesto por la empresa de transportes DECEPAZ S.A.S., en contra de la Resolución No. 4152.0.21.1097 del 28 de abril de 2015”*, que le restituye de manera integral la habilitación para prestar servicio público de transporte, concedida mediante Resolución No. 0134 de julio 8 de 2002 –otorga habilitación a la empresa DECEPAZ LTDA., las rutas contando la adjudicada por licitación pública STM-003-2000 y la capacidad transportadora reconocida en sentencia judicial de tutela No. 2004-00179-00 tutela de segunda instancia del 27 de septiembre de 2004 emitida por el Juzgado 14 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cali.

3.- HECHOS

PRIMERO.- La empresa de transportes DECEPAZ LTDA., fue habilitada mediante Resolución No. 0134 de julio 8 de 2002 para presta el servicio público de transporte de pasajeros, con vigencia indefinida mientras subsistan las condiciones exigidas para su otorgamiento.

SEGUNDO: De igual manera, mediante Resolución No 0317 de noviembre 3 del 2000 le fue otorgada autorización para prestar el servicio público de transporte de pasajeros por la RUTA 4, adjudicada mediante licitación pública STT-003-2000 y se ajusta la capacidad transportadora.

TERCERO: En el año 2015 la Secretaria de Transito y Transportes del Municipio de Cali, decidió la cancelación de la habilitación, rutas y capacidad transportadora de la empresa de transportes DECEPAZ LTDA., mediante Resolución No. 4152.0.21.1097 del 28 de abril de 2015 *“Por medio de la cual se cancelan los permisos de operación de las rutas tres (3) y cuatro (4), la habilitación de la empresa de Transporte DECEPAZ LTDA y se dictan otras disposiciones”*

CUARTO: Al no estar de acuerdo con la decisión la empresa accionante presentó recurso de apelación, el cual fue resuelto por el señor Alcalde Municipal de Santiago de Cali, mediante la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016, que resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la Resolución No. 4152.0.21.1097 de abril 28 de 2015 “Por medio de la cual se cancelan los permisos de operación de las rutas TRES (3) y CUATRO (4), la habilitación de la empresa de transportes DECEPAZ LTDA., y se dictan otras disposiciones”, en sus artículo primero y segundo, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: Revocar el artículo Tercero de la Resolución No. 4152.0.21.1097 de abril 28 de 2015, y en su lugar se ordena a la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal que adelante una actuación administrativa tendiente a determinar si la empresa de transporte DECEPAZ LTDA., mantiene o no las condiciones que permitieron su habilitación, es decir, si está operando rutas para prestar el servicio de transporte colectivo en otras partes de la ciudad.

ARTÍCULO TERCERO: Comisionese a la Oficina Jurídica o quien haga sus veces en la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal, para que notifique el presente acto administrativo al Representante Legal de la empresa de transporte DECEPAZ LTDA., y al señor Hernando Morales Plaza en su calidad de abogado representante de la empresa de transporte. Esta notificación deberá surtir conforme lo establece el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contenido en la Ley 1437 de 2011. La Secretaria de Transito y Transporte informará a este Despacho en relación con el cumplimiento de la orden antes citada.

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente providencia no procede ningún recurso. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE”

QUINTO: Con la decisión anterior, se debía restablecer en su integridad la habilitación, rutas y capacidad transportadora a la Empresa de Transportes DECEPAZ LTDA., conforme a la integralidad de los artículos que conforman las Resoluciones Nos. 0134 de junio 8 de 2002 y la No. 4152.0.21.1097 de abril 28 de 2015.

4.- POSICIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA

Secretaria de Movilidad – Municipio de Santiago de Cali:

El apoderado del Municipio de Santiago de Cali, manifestó que efectivamente su representada conoció el recurso de apelación interpuesto, expidiendo la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016, por lo cual confirmó los dos primeros artículos y revoco el tercero de la Resolución No. 4152.0.21.1097 del 28 de abril de 2015, lo que no es cierto, es que esto significara que haya restablecido la habilitación de la empresa DECEPAZ LTDA., toda vez que para que prevalezca la habilitación debe cumplir con los requisitos que habla el Decreto 1079 de 2015 artículos 2.2.1.1.3.3, decreto compilatorio, Decreto 170 del 2001 artículo 15.

El Decreto 1079 de 2015, en su artículo 2.2.1.1.3.5, anteriormente Decreto 170 artículo 17, es muy claro al respecto sobre la existencia de la habilitación, por lo cual no hay principio aplicable de favorabilidad, ni de integridad, ya que se estaría volando el principio de legalidad al saltar la norma.

Respecto al artículo segundo de la Resolución 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016, por el cual se revoca el artículo tercero de la Resolución No. 4152.0.21.1097 del 28 de abril de 201, respecto de su cumple con las condiciones de habilitación, esta condicionado no solo a las condiciones legales sino a la existencia de otras condiciones, pero no existe ningún nexo del que habla el apoderado del demandante; las Resoluciones son claras y taxativas.

Teniendo en cuenta lo anterior, se opone a todas las pretensiones de la demanda, por cuanto considera que no es posible por este medio pretender se habilite la empresa de transportes DECEPAZ LTDA., toda vez que si bien es cierto que la resolver el recurso de apelación, revoco el artículo tercero de la Resolución No. 4152.0.21.1097 del 28 de abril de 2015, esta no dice que se habilite eminentemente,

sino que esta misma habilitación está sujeta a unas condiciones que debe demostrar el demandante.

Indica que lo que se vislumbra en esta demanda es que lo que pretenden claramente es que se conceda la habilitación de la empresa DECEPAZ LTDA., pasando por encima de la legalidad

5.- CONSIDERACIONES

5.1- Competencia:

Corresponde a este Despacho conocer en primera instancia de la presente acción de cumplimiento, en virtud de lo preceptuado por el artículo 3° de la Ley 393 de 1997.

5.2- Acción de Cumplimiento - Marco General:-

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 87 de la Constitución Política, reglamentado por la Ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento tiene por objeto, otorgar a toda persona la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial para lograr que quienes se encuentren obligados al cumplimiento de normas con fuerza de ley o de actos administrativos, los cumplan.

Inicialmente, encontramos dos presupuestos de procedibilidad de esta acción, uno, la prueba de la renuencia de la autoridad obligada a cumplir el deber legal omitido, que debe consistir, según el artículo 8° de la Ley 393 de 1997, que una vez reclamado por el interesado el cumplimiento del mismo, la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la solicitud; y, otro, que no se trate de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela, u otros medios de defensa judicial (Artículo 9 ibídem).

Ahora bien, la Honorable Corte Constitucional, ha reiterado en numerosas ocasiones, cuáles son los sujetos y el objeto de esta acción de amparo constitucional, en los siguientes términos¹:

“ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO-Sujeto activo

¹ Corte Constitucional, sentencia C-638 de 2000. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

Acción: Cumplimiento
Radicación: 76-001-33-31-005-2018-00183-00
Demandante: Transporte Decepaz S.A.S.
Demandado: Municipio de Santiago de Cali- Secretaria de Movilidad
Juez: Carlos Enrique Palacios Álvarez

5

Por lo que tiene que ver con el sujeto activo de la acción, del texto transcrito emana que este puede ser “toda persona”. La jurisprudencia constitucional, refiriéndose a esta expresión, ha precisado que ella es comprensiva tanto de las personas naturales como de las jurídicas y, dentro de éstas, las personas jurídicas de derecho público y las de derecho privado. Por su parte los servidores públicos pueden también interponer dicha acción, bien a nombre propio o a nombre de las entidades respecto de las cuales actúan como representantes legales.

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO-Sujeto pasivo

En lo que tiene que ver con el sujeto pasivo de la acción de cumplimiento, es decir con la persona en contra de la cual se interpone dicha acción, aunque la Constitución no lo indica expresamente, de su tenor literal puede inferirse que el mecanismo judicial en referencia puede dirigirse en contra de cualquier autoridad o particular en ejercicio de funciones públicas, responsable del cumplimiento de una ley o de un acto administrativo.

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO-Objeto

El objeto de la acción de cumplimiento es hacer efectivos la ley o el acto administrativo. Por lo tanto, el legislador no estaba obligado a configurar una acción de cumplimiento cuyo objeto cobijara la pretensión de indemnización de perjuicios. La naturaleza de la acción de cumplimiento la aleja de aquellas que se revisten de un carácter declarativo de derechos. Lo que el constituyente quiso fue establecer un mecanismo para hacer efectivos mandatos o derechos expresamente consagrados en la ley o en el acto administrativo anterior, sobre los cuales no existe discusión o incertidumbre. El pago de indemnizaciones de perjuicios puede ser demandado ante la jurisdicción contencioso administrativa cuando una operación material de una autoridad o de un particular en ejercicio de funciones públicas ha causado un daño antijurídico a un tercero (acción de reparación directa), o cuando un acto administrativo nulo genera un daño de la misma índole (acción de nulidad y restablecimiento del derecho), o cuando se demanda el incumplimiento de un contrato estatal y la responsabilidad consecuencial. En todos estos casos de responsabilidad patrimonial del Estado, por regla general es menester demostrar en juicio la acción u omisión de la autoridad pública, el daño antijurídico, y el nexo de causalidad material entre uno y otro. Para esos efectos el legislador ha diseñado mecanismos procesales adecuados que permiten un debate probatorio y jurídico amplio. En la acción de cumplimiento, no estando de por medio la declaración de la responsabilidad por un daño antijurídico, sino el efectivo cumplimiento de una ley o de un acto administrativo, no se hace necesario estructurar mecanismos procesales iguales a los que deben surtirse para la declaración de la responsabilidad estatal. Si lo que el constituyente busca es lograr el cumplimiento de la ley o del acto administrativo, el legislador asegura de mejor manera este propósito diseñando para el trámite de la acción de cumplimiento un procedimiento breve y ad hoc, que excluya la posibilidad de que dentro de él se surta un debate encaminado a la declaración de derechos, como es el propio de un juicio de responsabilidad contractual o extracontractual. Si tan posibilidad se abriera, el juicio sería más dilatado, y el efectivo cumplimiento de la ley o el acto administrativo quedaría, entre tanto, en entre dicho.” (Se resalta).

En consecuencia, la acción de cumplimiento es un instrumento idóneo para exigir a las autoridades públicas o a los particulares que actúan en ejercicio de funciones públicas, que cumplan real y efectivamente las normas con fuerza material de ley, y los actos administrativos; y no será posible mediante dicha acción, declarar derechos, pues este es un mecanismo previsto para hacer efectivos mandatos o derechos expresamente consagrados en la ley o en el acto administrativo, sobre los cuales no existe discusión o incertidumbre.

5.3- Legitimación por Activa:

Está en cabeza de la Empresa de Transporte DECEPAZ S.A.S. a través de su Representante Legal el señor MILDER AMALFI ARARAT RODRIGUEZ, quien

solicita el cumplimiento cabal e integral a la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016 *“Por medio de la cual se resuelve el recurso de APELACIÓN interpuesto por la empresa de transportes DECEPAZ S.A.S., en contra de la Resolución No. 4152.0.21.1097 del 28 de abril de 2015”*, y como consecuencia se le restituya de manera integral la habilitación para prestar servicio público de transporte, concedida mediante Resolución No. 0134 de julio 8 de 2002 –otorga habilitación a la empresa DECEPAZ LTDA., las rutas contando la adjudicada por licitación pública STM-003-2000 y la capacidad transportadora reconocida en sentencia judicial de tutela No. 2004-00179-00 tutela de segunda instancia del 27 de septiembre de 2004 emitida por el Juzgado 14 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cali.

5.4- Legitimación por Pasiva:

La constituye el **Municipio de Santiago de Cali- Secretaria de Movilidad**, por ser el ente que profirió el acto administrativo que hoy es objeto de cumplimiento.

5.5- La Constitución en Renuencia de La Autoridad Incumplida:

Siendo este un requisito de procedibilidad establecido en el inciso 2º del artículo 8º de la ley 393 de 1997, concordante con el numeral 3º del artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se precisa que la accionante cumplió con el mismo, al radicar derecho de petición con fecha 03 de abril de 2018; ante el Municipio de Santiago de Cali-Secretaria de Movilidad, a fin que diera cabal cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016.

5.6- La Norma Presuntamente Incumplida:

Invoca la parte actora, que la entidad accionada ha omitido dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016, en lo que refiere a restitución de manera integral de la habilitación concedida para prestar servicio público de transporte, mediante Resolución No. 0134 de julio 8 de 2002 a la empresa de transporte DECEPAZ LTDA.

5.7- Problema Jurídico:

Conforme al acontecer procesal, para resolver de fondo la presente acción, debe el Juzgado determinar si la entidad accionada **i)** ha omitido dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016, en lo que refiere a restitución de manera integral de la habilitación para prestar servicio público de transporte, concedida mediante Resolución No. 0134 de julio 8 de 2002 a la empresa de transporte DECEPAZ LTDA., **ii)** es procedente ordenar al Municipio de Santiago de Cali- Secretaría de Movilidad a través de la presente acción constitucional, le conceda a la sociedad accionante la habilitación que le fuere cancelada para prestar el servicio público de transporte colectivo urbano de pasajeros.

5.8- Desarrollo de los Problemas Jurídicos Planteados:

Para resolver los problemas jurídicos antes planteados, se procederá a: **(i)** determinar cuáles son los requisitos para el ejercicio de la acción de cumplimiento; **ii)** establecer la improcedencia de la acción de cumplimiento cuando exista otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento efectivo de la norma; **(iii)** efectuar un análisis del acervo probatorio **(iv)** y con base en éste, determinar si en el **caso concreto**, al demandante le asiste o no el derecho reclamado.

i. REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO:

Según el artículo 87 de la Constitución Política, toda persona puede acudir ante la autoridad judicial, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo, y en caso de prosperar, la sentencia ordenará a la autoridad renuente, el cumplimiento del deber omitido.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8° de la ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir un inminente incumplimiento de normas con fuerza de ley o actos administrativos.

El Consejo de Estado ha sostenido que la acción de cumplimiento es un mecanismo judicial ideado por el Constituyente para que el juez conmine a una autoridad al cumplimiento de las obligaciones que le ha impuesto una ley o un acto administrativo, teniendo en cuenta que el respeto a la ley, su vigencia e imperio son postulados fundamentales del Estado Social de Derecho, puesto que se trata de una

norma jurídica que no puede reducirse a algo que el Congreso decreta, pero el gobierno se reserva el derecho de cumplir o no cumplir, según considere que es conveniente, oportuno o financieramente viable².

En relación con los requisitos para el ejercicio de la acción de cumplimiento, en providencia del Consejo de Estado del 1º de noviembre de 2007, emitida por la Sección Quinta, con Ponencia de la Doctora MARIA NOHEMÍ HERNANDEZ PINZÓN, se señaló:

“De acuerdo con la Ley 393 de 1997, los requisitos mínimos exigidos para que la acción de cumplimiento prospere son los siguientes:

a) Que el deber jurídico que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes (Art. 1º). Esta exigencia impone que las obligaciones reclamadas sean incontrovertibles e incuestionables, de forma tal que no exista duda sobre su existencia, contenido y alcance, quedando excluida de la finalidad de esta acción la declaración de derechos que estén en discusión, pues para tal efecto existen las acciones contenciosas.

b) Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado en cabeza de aquella autoridad pública o del particular en ejercicio de funciones públicas, frente a los cuales se reclama su cumplimiento (Arts. 5º y 6º).

c) Que el actor pruebe la renuencia de la entidad accionada frente al cumplimiento del deber antes de instaurar la demanda, ocurrida ya sea por acción u omisión del exigido o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (Art. 8º).

d) Que el afectado no tenga o haya podido ejercer otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico contenido en un acto administrativo, salvo el caso que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción, circunstancia ésta que hace improcedente la acción, así como también conduce a ése estado el pretender el cumplimiento de normas con fuerza material de ley que establezcan gastos a la administración y la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de la acción de tutela (Art. 9º).’

ii. IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO AL EXISTIR OTRO MECANISMO JUDICIAL QUE GARANTICE EL CUMPLIMIENTO DE LA NORMA – CARÁCTER RESIDUAL:

Como bien se mencionó anteriormente, la Ley 393 de 1997 señala como requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento, que el deber jurídico cuya observancia se exige esté consignado en normas con fuerza de ley o en actos administrativos, de una manera inobjetable y por ende exigible frente a la autoridad

² Consejo de Estado Sección Tercera. Sentencia del 20 de mayo de 2002. Consejera Ponente Dr. ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ.

de la cual se reclama su efectivo cumplimiento; que la administración haya sido y continúe siendo renuente a cumplir; que tal renuencia sea probada por el demandante de la manera como lo exige la ley, y que **el afectado no tenga ni haya tenido otro instrumento judicial para lograr su cumplimiento**, salvo el caso en que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción.

El honorable Consejo de Estado, en varias oportunidades, se ha pronunciado sobre la imposibilidad que tiene el Juez que conoce de una acción de cumplimiento para convertirla en una acción contenciosa y, así, entrar a establecer derechos reclamados por el accionante; esto, debido a que de conformidad con el artículo 9.º de la Ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento se torna en improcedente cuando el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o acto administrativo, al respecto, mencionó³:

“De acuerdo con ese criterio, la ley 393 de 1997 dispuso, en su art. 9o. que **la acción de cumplimiento sería improcedente cuando el accionante contara con otros medios de defensa judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o del acto administrativo** y si la obligación no está clara, si existen diferentes interpretaciones sobre la norma que se pretende se cumpla, el particular afectado cuenta con otros mecanismos de defensa judicial a través de los cuales puede discutir y hacer valer sus derechos”. En el caso de autos, el interesado tiene a su alcance la acción de nulidad ante la jurisdicción Contenciosa Administrativa, contemplada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, en donde puede entrar a discutir la legalidad del Decreto 0011 del 18 de junio de 1997 y recibir por tanto un pronunciamiento que será obligatorio para la autoridad respectiva (...).”

Así las cosas, de todo lo anterior podemos concluir que la acción de cumplimiento se torna en improcedente cuando a través de su ejercicio, se trata de exigir el cumplimiento de una norma o acto administrativo de los cuales se puede garantizar un efectivo cumplimiento a través de otro mecanismo, toda vez que dicha acción constitucional está investida de un carácter residual y excepcional.

iii. PRUEBAS APORTADAS DENTRO DEL TRÁMITE DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO:

Parte accionante:

El apoderado de la parte demandante con el escrito de demanda allegó la siguiente documentación relevante a fin de ser valorada probatoriamente:

³Consejo de estado, Sentencia de 31 de octubre de 1997, Radicación ACU-025, C.P. Germán Ayala Mantilla.

- Copia del oficio No. 201841520100238571 de fecha 24 de abril de 2018, expedido por el Jefe de Oficina de Contravenciones de la Secretaria de Movilidad. (fl. 30)
- Copia de la constitución en renuencia, como requisito de procedibilidad de conformidad con el artículo 8 de la Ley 393 de 1997 (fls. 31 a 52)
- Copia de la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016 *“por la cual se decide un recurso de apelación”* (fls. 53 a 117)
- Copia de la Resolución No. 4152.0.21.1097 de abril 28 de 2015 *“por la cual se cancelan los permisos de operación de las rutas tres (3) y cuatro (4), la habilitación de la empresa de transporte DECEPEZ LTDA., y se dictan otras disposiciones”* (fls. 118 a 124)
- Copia de la Resolución No. 0291 del 05 de octubre de 2000, *“por la cual se adjudica la licitación pública No. STM003-2000”* (fls. 125 a 131)
- Copia de la Resolución No. 0317 del 03 de noviembre del 2000 (fls. 132 a 148)
- Alcance a contestación a demanda (fls. 322 a 349)

Entidad accionada - Municipio de Cali-Secretaria de Movilidad:

Con el escrito de contestación, la entidad demandada aporó copia del expediente administrativo del asunto (fls. 175 a 321).

6.- CASO CONCRETO.

Solicita la sociedad accionante el cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016, en lo que refiere a restitución de manera integral de la habilitación concedida mediante Resolución No. 0134 de julio 8 de 2002, para prestar servicio público de transporte.

Ahora bien, a juicio del Despacho, los asuntos que comprenden las pretensiones del actor, escapan del objeto de la acción de cumplimiento, y por ende de la competencia de este Juzgador, toda vez que se encuentra plenamente demostrado que lo pretendido por la sociedad accionante es que se ordene al Municipio de Santiago de Cali- Secretaría de Movilidad a través de la presente acción constitucional, le restituya la habilitación que le fuere cancelada⁴ para prestar el servicio público de transporte colectivo urbano de pasajeros en la ciudad.

⁴ Folio 27 del expediente.

En efecto, respecto a la orden emitida en el artículo segundo de la Resolución No. 411.0.21.0148 del 01 de junio de 2016, referente a *“revocar el artículo tercero de la Resolución No. 4152.0.21.1097 de abril 28 de 2015, y en su lugar se ordena a la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal que adelante una actuación administrativa tendiente a determinar si la empresa de transporte DECEPAZ LTDA., mantiene o no las condiciones que permitieron su habilitación, es decir, si está operando rutas para prestar el servicio de transporte colectivo en otras partes de la ciudad”*; observa el Despacho que la entidad accionada adelantó actuación con el fin de verificar el cumplimiento de los requisitos que dieron lugar a la habilitación otorgada por la Secretaria de Transito a sociedad accionante, a través de una visita de inspección a la empresa de transporte (fls. 333 a 338)

Ahora bien, de todo lo anterior se colige que la inconformidad planteada por la accionante y el presunto incumplimiento de lo dispuesto en la Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016, mencionado por el mismo, tienen un único fin, cual es, ordenar al Municipio de Santiago de Cali- Secretaría de Movilidad, le restituya la habilitación que le fuere cancelada⁵ para prestar el servicio público de transporte colectivo urbano de pasajeros en la ciudad; no obstante, advierte el Despacho que sobre el presente asunto, esta acción se torna improcedente, pues si la inconformidad de la accionante radica en la restitución de una habilitación para prestar el servicio público de transporte, que le fue cancelada por la Secretaría de Movilidad y posteriormente confirmada por el Alcalde del Municipio, en última medida se trata de un desacuerdo con lo dispuesto en los actos administrativos mediante los cuales se canceló la mencionada habilitación, valga decir, Resolución No. 4152.0.21.1097 de abril 28 de 2015 y Resolución No. 411.0.21.0148 de junio 1 de 2016.

Cabe aclarar entonces, que el mecanismo idóneo para acceder a lo pretendido por la accionante, es el de nulidad y restablecimiento del derecho contemplado en el inciso 2° del artículo 138 de la ley 1437 de 2011, en contra de los mentados actos administrativos, pues fueron estos los que cancelaron la habilitación para prestar el servicio público de transporte a la empresa DECEPAZ LTDA, lo cual se convierte en el problema jurídico central de la presente acción, concluyendo así, que existe otro mecanismo para permitir que la sociedad accionante se le conceda nuevamente la habilitación y pueda prestar el servicio de transporte público: sin que pueda éste pretender tal actuación mediante la presente acción de cumplimiento, pues como se expresó con anterioridad y de conformidad con la jurisprudencia reseñada, este tipo

⁵ Folio 27 del expediente.

de acciones constitucionales son de carácter residual y excepcional y por ende son improcedentes para solicitar el cumplimiento de normas o actos administrativos de los cuales se pueda garantizar su cumplimiento a través de otro mecanismo idóneo y principal, salvo que de no acceder a la acción se cause un perjuicio irremediable, lo cual en ningún momento acreditó el representante legal de DECEPAZ S.A.S..

En este orden de ideas, y de conformidad con todo lo expuesto, considera el juzgado que al tenor de lo dispuesto en el artículo 9 de la ley 393 de 1997, se debe rechazar la presente acción por improcedente, porque, como se expresó, el accionante cuenta con otro instrumento distinto a la presente acción, para hacer efectivo el cumplimiento de la norma presuntamente incumplida, el cual esta contenido en la ley 1437 de 2011 y el Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contenido en ella; de suerte que, no existe razón para emitir un pronunciamiento de fondo sobre el presente asunto, máxime cuando los actos administrativos que generaron la inconformidad del actor, gozan de presunción de legalidad al tenor de lo dispuesto en el artículo 88 del CPACA, y por ende dicha presunción debe ser desvirtuada a través de un proceso judicial, que debe ventilarse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Sin costas en esta instancia dada la naturaleza de la acción.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- RECHAZAR por improcedente la acción de cumplimiento incoada por la señora MILDER AMALFI ARARAT RODRIGUEZ, identificado con cedula de ciudadanía N° 51.700.589, actuando en calidad de Representante Legal de la empresa TRANSPORTES DECEPAZ S.A.S., por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia según lo indicado.

TERCERO.- NOTIFICAR a las partes, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 22 de la Ley 393 de 1997.

Acción: Cumplimiento
Radicación: 76-001-33-31-005-2018-00183-00
Demandante: Transporte Decepaz S.A.S.
Demandado: Municipio de Santiago de Cali- Secretaria de Movilidad
Juez: Carlos Enrique Palacios Álvarez

13

CUARTO: ARCHIVAR las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ALVAREZ
Juez

ALZ