

701

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA

PROCESO: 76001-33-31-011-2011-275
DEMANDANTE: VICTOR JULIO JARAMILLO Y OTROS
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI Y OTRO
ACCIÓN: REPARACION DIRECTA

Santiago de Cali, julio treinta (30) de dos mil veinte (2020)

I. OBJETO DE LA DECISION:

No existiendo causal de nulidad que afecte la validez de lo actuado dentro del presente proceso, procede el Juzgado Diecinueve Administrativo del Circuito Judicial de Santiago de Cali, de conformidad con el artículo 170 del C. C. A., subrogado por el D. E. 2304/89, artículo 38, a proferir la correspondiente sentencia en primera instancia en el asunto de la referencia.

II. SÍNTESIS DE LA DEMANDA:

En ejercicio de la acción de reparación directa Víctor Julio Jaramillo, María Virginia collazos Ambula, Lina María Jaramillo González, Jhonier Stiven Bautista Collazos y Jessica Bautista Collazos, en nombre propio y como integrantes de la Unión Temporal, actuando a través de apoderado judicial, pretenden que se declare la responsabilidad del Municipio de Santiago de Cali y Tax Emperador por los perjuicios causados con motivo de que no se dio trámite a la tarjeta de operación de un vehículo, sin existir alguna circunstancia para esa negativa.

III. HECHOS:

La causa pretendí, con la cual sustenta las pretensiones, se sintetiza en los siguientes términos:

Que el Señor Jaramillo afilio a la Empresa de Transporte un vehículo marca aro Carpati, modelo 199, número lateral 226, desde 1998.

Que el Municipio de Santiago de Cali le expidió la tarjeta de operación del vehículo por el interregno comprendido entre el 16 de abril de 2007 y el 6 de abril de 2009, y siguiendo las reglas del Decreto 170 de 2001, con dos meses de anticipación radicó documentación (6 de febrero de 2009) con el propósito que se dispusiera la prórroga de la tarjeta de operación, por parte de Tax Emperador S.A. ante la Secretaria de Tránsito y Transporte de Cali.

Sin embargo, alega que Tax Emperador no le recibió la documentación, por lo que el señor Jaramillo dispuso enviarlos por correo el 5 de febrero de 2009 (número de guía 7101735102 Servientrega)

Parte del trámite anterior se componía de la entrega de un dinero por concepto del trámite de la tarjeta de operación, por lo que el accionante autorizó al señor Jorge Iván López Ospina para que lo entregara, sin embargo por instrucción del gerente de la Empresa se negó a recibir ese dinero, por lo que no se remitió el trámite a la Secretaria de Tránsito Municipal.

Ante estas circunstancias, el accionante se vio en la necesidad de realizar dicho trámite directamente ante el Ente Territorial bajo el radicado No. 093041 del 6 de marzo de 200, sin embargo también fue negada.

Luego el accionante interpone acción de tutela, la cual es repartida al Juzgado 26 de control de garantías, dependencia que ordenó al Representante Legal de Tax Emperador que en el término de cuarenta y ocho horas siguientes tramitara la tarjeta de operación de su vehículo. Inconforme con esta decisión, el Representante Legal la impugna y le es adjudicada al Juzgado Décimo Penal del Circuito quien confirmó la decisión pero lo condicionó a que si dicho trámite no se culminaba por culpa del peticionario se le expresará las razones para que tuviera la oportunidad de corregirlo.

Dice la demanda que el Representante Legal de Tax Emperador expresó que el solicitante no cumplía los requisitos luego que no estaba afiliado a la empresa porque no había suscrito contrato, lo cual no era cierto luego que había suscrito contrato con el anterior dueño de la empresa Víctor Manuel Rodríguez Castro el 21 de junio de 2005.

Luego la Empresa Tax Emperador solicitó a la Secretaria de Tránsito Municipal la iniciación de un proceso de desvinculación administrativa del vehículo de placas TTK 027 de propiedad del señor Víctor Julio Jaramillo. De esta solicitud se le dio traslado al accionante el 31 de julio de 2009, la cual fue contestada el 6 de agosto de esa misma anualidad.

Mediante Resolución No. 4145.0.9.9.1402 del 24 de agosto de 2009, la Secretaria de Tránsito Municipal cancela la tarjeta de operación. Ante esta decisión interpone el demandante los recursos de reposición y en subsidio apelación.

Luego la misma Secretaria mediante la Resolución No. 4152.0.9.9.1692 del 4 de noviembre de 2009, confirma la decisión anterior.

Mediante Resolución No. 411.0.21.0110 del 1 de julio de 2010, el Alcalde Municipal Jorge Iván Ospina revocó la actuación administrativa y por consiguiente no canceló la tarjeta de operación.

Indica que a pesar de la anterior decisión, Tax Emperador S.A. se negó a realizar el trámite para la renovación de la tarjeta de operación, por lo que solicitó nuevamente a la Secretaria de Tránsito para que realizara dicho trámite el cual nuevamente fue negado porque aduce que no cumple con los requisitos.

Enrostra que estos hechos, acciones y omisiones les han generado innumerables perjuicios a los demandantes.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Los actores estiman como sustento de su reclamo el artículo 90 de la Constitución Nacional.

V. TRÁMITE PROCESAL.

La demanda fue radicada inicialmente en la Oficina de Apoyo el 22 de junio de 2011, folio 332 del cdno. 1, correspondiéndole por reparto al Tribunal Administrativo del Valle, Corporación que el 25 de julio la remitió por competencia a los Juzgados Administrativos, por lo que fue repartida al Once, dependencia que rechazó la demanda el 27 de febrero de 2012, folios 373 a 375 del cdno. 1.

Esta providencia es revocada por el Tribunal mediante providencia del 22 de junio de 2012, folios 403 a 406 del cdno. 1

Por auto del veintitrés de agosto de 2012, folio 408, el Juzgado Once obedece lo dictado por el Superior pero remite el expediente al Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión quien admite el proceso el 20 de noviembre de 2012, folios 415 a 416 del cdno. 1

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

- El Municipio de Santiago de Cali opone a todas y cada una de las pretensiones del libelo, formulando para ello las excepciones de caducidad de la acción y culpa exclusiva de la víctima. (Folios 430 a 436 cdno. 1)

- Tax Emperador contestó la demanda, refutándola y formulando como excepciones las de culpa exclusiva de la víctima y falta de jurisdicción. (Folios 525 a 539 del cdno. 1)

VII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Alega de conclusión el accionante (Folios 743-749 del cdno. 1A), Tax Emperador (Folios 710 a 742 cdno. 1A) y el Municipio de Santiago de Cali (Folios 704 a 709 cdno. 1A)

Como se encuentran acreditados los presupuestos de validez (no causales de nulidad) y eficacia (no causales para la inhibición) del proceso, se procede a emitir sentencia de mérito, previa las siguientes,

VIII. CONSIDERACIONES

Antes de estudiar el fondo del asunto se estudiaran las excepciones propuestas por los demandados.

El Municipio de Cali propone el medio defensivo de caducidad de la acción. Para resolver esta excepción, el Despacho no puede perder de vista el derrotero procesal impuesto por el Tribunal Administrativo del Valle en la providencia del 22 de junio de 2012. En efecto dijo:

“...
Sea lo primero manifestar por parte de la Sala, que Tal y como lo sostiene el apoderado especial de la parte actora, en la demanda no se está solicitando que se declare la ilegalidad de un acto administrativo, por cuanto como bien lo dijo este en su escrito de apelación los actos administrativos ya se encuentran revocados, lo pedido por los demandantes es la declaración de que las accionadas son administrativamente responsables de los perjuicios morales y materiales ocasionados a los demandantes, con motivo de que no se le dio trámite a la tarjeta de operación del rodante, sin existir alguna circunstancias (sic) para esta negativa, generando con esto un daño continuo y sucesivo.

”

Circunstancia que según lo narrado en los hechos de la demanda y en el escrito de apelación, trajo graves consecuencias a la parte recurrente, ocasionándole con este actuar perjuicios económicos por cuanto por aproximadamente dos años no se le permitió operar el vehículo del cual proviene el sustento de el y su familia.

...

Quiere decir que para el Tribunal el daño que se reclama tiene origen a partir de la no tramitación de la tarjeta de operación del vehículo identificado con placa TKK 027, la cual tuvo varios actos o intervenciones, pero en especial la desvinculación administrativa que se adelantó ante la Secretaria de Tránsito y Transporte y que culminó con la Resolución No. 110 del 1 de julio de 2010, por medio de la cual el alcalde de Santiago de Cali, Jorge Iván Ospina, revocó la decisión.

En esas condiciones, como solo a partir de la decisión anterior fue que el señor Víctor Julio Jaramillo tuvo la oportunidad de percatarse de la ilegalidad del trámite seguido en su contra, la caducidad debía contarse desde esa fecha y como se sabe la demanda fue radicada el 22 de junio de 2011, según el acta de reparto que obra a folio 332 del cdno. 1, por lo que no hay lugar a pregonar la ocurrencia del fenómeno de la caducidad, imponiéndose de contera la desestimación del medio exceptivo.

La excepción de falta de jurisdicción propuesta por Tax Emperador será desestimada por las siguientes razones:

La finalidad de este medio de defensa no es otro que remitir el conocimiento de este proceso a la jurisdicción ordinaria en vista que Tax Emperador es una entidad privada.

Por lo tanto, el problema jurídico consiste en determinar si la jurisdicción contenciosa administrativa es la llamada a analizar la responsabilidad de Tax Emperador por los perjuicios reclamados por los accionantes, o si por el contrario, se debe remitir este proceso a la jurisdicción ordinaria.

La posibilidad que la conducta de un particular sea estudiada por la Jurisdicción Contenciosa se conoce como fuero de atracción y ha sido delineado por el Consejo de Estado por distintas providencias, entre las que podemos destacar:

“ ...

Para la Sala, esta cuestión no es nueva: en sentencia que esta misma Sala pronunciara el 26 de marzo de 1993 con ponencia del doctor Julio César Uribe Acosta, dentro del proceso No. 7476 promovido por Ana Mariela Chamorro contra la Nación-Ministerio de Obras Públicas y otros, se dijo:

“El anterior recuento sobre el desarrollo del proceso lleva al sentenciador a concluir que, habiendo sido también demandados LA NACIÓN-MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTE y el Municipio de Popayán, de cuyos actos, hechos y operaciones administrativos conoce esta jurisdicción, tales centros de imputación jurídica arrastraron a la jurisdicción especial, en virtud del fuero de atracción, a las personas jurídicas SOCIEDAD CENTRALES ELÉCTRICAS DEL CAUCA S.A. “CEDELCA” y EMPRESAS DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE POPAYÁN, cuya responsabilidad extracontractual, en principio, debería ser conocida y decidida por la justicia ordinaria.

Resultaría contrario a la lógica de lo razonable, y a los principios de ECONOMÍA, CELERIDAD y EFICACIA, cualquier conclusión que llevara a definir que, por resultar solo responsable, en casos como el presente, la Empresa Industrial y Comercial del Estado, se perdió la jurisdicción que nació en virtud del FUERO DE ATRACCIÓN.

La filosofía jurídica que se deja expuesta lleva a la Sala a fallar, en el fondo, el presente conflicto de intereses.

En la materia que se estudia la Corporación reitera la pauta jurisprudencial que se recoge en sentencia de 4 de febrero de 1993, expediente No. 7506, actor MAXIMILIANA CÉSPEDES, Consejero Ponente Dr. Carlos Betancur Jaramillo, en la cual se discurre dentro de la siguiente óptica:

"a) LA JURISDICCIÓN.

...no es menos cierto que cuando en la demanda se citan éstas al proceso en litisconsorcio con un establecimiento público, que, como tal, está dotado de fuero especial, al cual también se le imputa responsabilidad solidaria, el juez competente será el de este último para todos los efectos, dándole así lo que la doctrina y la jurisprudencia conocen como fuero de atracción. A este respecto la Sala sigue la orientación marcada por esta misma Sala, en el sentido de que al darse el aludido fuero todas las partes llamadas al proceso pueden ser juzgadas por el mismo juez (sentencia marzo 8 de 1979, proceso 2230, ponente Jorge Valencia Arango). Se entiende para estos efectos que exista razón legal y fáctica que justifique la pretensión contra todos los citados al proceso".

..."¹. Subraya y negrita fuera de texto.

Más adelante dice:

"... El factor de conexión, que es aquél que centra la atención de la Sala en el presente asunto, consiste, según se ha visto, en que si se demanda a una entidad pública en relación con la cual el competente para conocer de los juicios en los cuales ha de dilucidarse su responsabilidad es el juez administrativo, en conjunto con otra u otras entidades o incluso con particulares, en relación con los cuales la competencia para el conocimiento de los pleitos en los que se encuentren implicados está atribuida a otra jurisdicción, por aplicación del "factor de conexión", el juez de lo contencioso administrativo adquiere competencia para conocer del asunto en relación con todos ellos. La Sala se ha ocupado ya de explicar la justificación de la existencia del mencionado factor, en los siguientes términos:

«Sobre el mismo punto la doctrina ha indicado:

... Un buen ejemplo de aplicación del factor de conexión en la jurisdicción contenciosa administrativa es el llamado fuero de atracción. En virtud de dicha figura, al demandarse de forma concurrente a una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a esa jurisdicción y a otra entidad, en un caso en el que la competencia corresponde a la jurisdicción ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera, la cual tiene competencia, entonces, para fallar acerca de la responsabilidad de las dos demandadas².

En este caso, la entidad y el hecho por el que se demanda son los mismos; además, tanto en el caso del trabajador, como en el de los demás demandantes, las pretensiones son indemnizatorias, a pesar de que las acciones para solicitarlas son diferentes. Aplicando el factor conexión, el vínculo entre esas pretensiones es lo suficientemente razonable para justificar, por razones de economía procesal, que se decidan en éste proceso la responsabilidad de la entidad demandada, tanto en su calidad de patrono del lesionado, como de entidad pública, respecto de los otros damnificados por ese daño. Por las anteriores razones no prospera la excepción propuesta por las Empresas Públicas de Pereira»³.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 20 de marzo de 1997; Radicación No.: 66001-23-31-000-1997-09989-01(11500); Actor: Ana Delia Cardona y otros; Demandado: Ministerio de Transporte y otros.

² Nota original de la sentencia citada: Ver sentencias del 4 de febrero de 1.993, exp. 7.506; 25 de marzo de 1993, exp. 7.476; 12 de septiembre 1997, exp. 11.224; 30 de abril 1997, exp.12.967.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del cinco (5) de diciembre de dos mil cinco (2005); Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez; Expediente: 14.731 (R- 3360).

Sin embargo, en relación con el factor de conexión —el cual, como se advierte, es el que da lugar a la aplicación del denominado “fuero de atracción”— la Sala estima oportuno destacar que su operatividad resulta procedente siempre y cuando desde la formulación de las pretensiones y la presentación del soporte probatorio de las mismas en el libelo contentivo de la demanda, pueda inferirse que existe una probabilidad mínimamente seria de que la entidad o entidades públicas demandadas, por cuya implicación en la litis resultaría competente el juez administrativo, sean efectivamente condenadas. Tal circunstancia es la que posibilita al mencionado juez administrativo adquirir —y mantener— la competencia para fallar el asunto en lo relativo a las pretensiones enderezadas contra aquellos sujetos no sometidos a su jurisdicción —fuero de atracción—, incluso en el evento de resultar absueltas, por ejemplo, las personas de derecho público, igualmente demandadas, cuya vinculación a la litis determina que es la jurisdicción de lo contencioso administrativo la llamada a conocer del pleito, atendidos los otros cuatro factores atributivos de competencia recién referidos.

La anterior conclusión resulta imperiosa como quiera que de admitirse la aplicación del multicitado factor de conexión o fuero de atracción con la simple convocatoria ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa de una persona —pública o privada— respecto de la cual la ley ha atribuido a aquella la competencia para conocer de los litigios en los cuales se vea inmersa, independientemente de una valoración, así sea meramente liminar, de las probabilidades de condena en su contra, acabaría por consentirse que los particulares, a su antojo, eligiesen el juez de sus preferencias para asumir el conocimiento de los asuntos que decidan ventilar ante la jurisdicción, con lo cual se desconocería el carácter de orden público de las disposiciones legales que distribuyen la competencia entre los diversos órganos judiciales y todas las razones que condujeron al legislador a efectuar dicho reparto de la forma como quedó consignado en la ley. Suscribe la Sala, por tanto, lo afirmado por la jurisprudencia de la Corporación en el siguiente sentido:

«(...)

La operancia del fenómeno, sin embargo, no puede quedar librado (sic) a la libérrima voluntad del demandante, de modo que seleccione, a su antojo, las entidades demandadas escogiendo, de esa manera, la jurisdicción que más le conviene para que le resuelva el asunto. Es menester, como lo ha reiterado la sala, que la vinculación de tales entidades al proceso tenga fundamento serio, es decir que, en la demanda, se invoquen acciones u omisiones que, razonablemente, conduzcan a pensar que su responsabilidad pueda quedar comprometida. De otra manera, se tratará de una vinculación carente de todo sustento y con el sólo propósito de variar la jurisdicción legal, conducta que no puede ser recibida por el juez administrativo y por ningún juez» (subrayas fuera del texto original)⁴.

Lo dicho supone destacar la trascendencia de la valoración que, en el referido sentido, se encuentra obligado a efectuar el juez de primera instancia al momento de resolver sobre la admisión de la demanda, instante procesal en el cual debe proceder a realizar el aludido juicio sobre la seriedad de la vinculación de la entidad o entidades sujetas al control del juez de lo contencioso administrativo, como quiera que tal sería el lugar —el auto admisorio o inadmisorio de la demanda— en el cual, idealmente, debería señalarse a la parte actora —quien es, de todas formas, la responsable última de la elección del cauce procesal a través del cual decide someter sus litigios a la jurisdicción— si resulta viable la aplicación del tantas veces mencionado fuero de atracción. (...)⁵. Lo resaltado y en negrita fuera de texto.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia de marzo treinta (30) de dos mil uno (2001); Consejero ponente: Juan Ángel Palacio Hincapié; Radicación número: 25000-23-27-000-2000-0668-01(11687). En el mismo sentido, véase el salvamento de voto suscrito por el Consejero Alier Eduardo Hernández Enríquez, a la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, de fecha seis (6) de julio de dos mil cinco (2005); Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; Expediente: 15260.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de agosto de 2007; Radicación No.: 25000-23-26-000-1995-00670-01(15526); Actor: FLOR LILIA BAQUERO PARRADO Y OTROS; Demandado: MINISTERIO DE SALUD Y OTROS.

Y más recientemente la misma Corporación, dijo:

“ ...

9.3. En efecto, en múltiples oportunidades esta Corporación ha sostenido que al demandarse de forma concurrente a una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a esta jurisdicción, y a otra persona natural o jurídica, en un caso en el que la competencia correspondería a la jurisdicción ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera, la cual tiene competencia, entonces, para fallar acerca de la responsabilidad de todas las demandadas⁶. Es decir, que **la jurisdicción contenciosa atrae en términos de competencia a las personas privadas o públicas en asuntos que, en principio, no eran de su conocimiento, y se vuelve competente para proferir sentencia en contra de éstas.**

9.4. Es de anotar que la competencia para declarar la responsabilidad de la persona pública o privada atraída se adquiere de forma definitiva y no provisional ni condicionada, en aplicación del principio de la perpetuatio jurisdictionis, lo que significa que no está sujeta a la prosperidad de las pretensiones elevadas en contra de la entidad pública⁷, pero sí **requiere de un fundamento jurídico y fáctico sólido. En efecto, no es suficiente que en la demanda se haga una simple imputación de responsabilidad a una entidad pública para que el asunto se resuelva por la jurisdicción contencioso administrativa; es necesario que exista una mínima posibilidad de que aquélla resulte condenada...**⁸

(...)

9.5. En el presente caso se tiene que, al fundarse en las supuestas omisiones en las que habrían incurrido las Superintendencias de Servicios Públicos Domiciliarios y de Industria y Comercio –entidades públicas–, en el ejercicio de las competencias de inspección y vigilancia que, como se verá, detentan efectivamente en materia de instalación y prestación del servicio de gas natural, actividad en el marco de la cual se produjo el daño invocado en la demanda, la imputación de responsabilidad que se hace en la demanda de reparación directa en contra de las entidades públicas, es seria y debidamente sustentada; de allí que se cumpla el supuesto requerido para que opere el fuero de atracción por virtud del cual la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se vuelve competente, de no serlo ya, para conocer de las pretensiones formuladas en contra de Gas Natural S.A. ESP.

...⁹. Lo resaltado y en negrita fuera de texto.

Lo anterior, supone que la doctrina jurisprudencial ha mantenido su línea de pensamiento señalando que el fuero de atracción es el desplazamiento de competencia de una jurisdicción a otra, en este caso se presenta porque se demanda a una entidad pública, en relación con la cual el competente para conocer de los juicios en los cuales ha de ser parte como accionada únicamente es el Juez Administrativo, y si en ese reproche también son parte particulares, en relación con los cuales la competencia para el conocimiento de los pleitos en su contra está

⁶ Sobre este punto se siguen, en términos similares, las consideraciones expuestas en las sentencias de la Subsección de 6 de diciembre de 2013, exp. 28337 y de 26 de junio de 2014, exp. 27238, ambas con ponencia de quien proyecta este fallo.

⁷ Ha señalado de manera reiterada la Sala que “la competencia asignada a la jurisdicción contencioso administrativa en razón del fuero de atracción no está condicionada al éxito de las pretensiones de la demanda, pues no se trata de una competencia ‘provisional’, ajena al esquema de la teoría del proceso sino que precisamente dicho fuero implica que todas las partes llamadas al proceso puedan ser juzgadas por el mismo juez. Por lo tanto, la competencia subsiste aún en el evento de que sólo resulte responsable la empresa industrial y comercial del Estado pues basta con que exista razón legal y fáctica que justifique la pretensión contra todos los citados al proceso”. Sentencia de 11 de noviembre de 2003, exp. 12.916. En el mismo sentido, sentencias de 21 de febrero de 1997, exp. 9954, de 26 de marzo de 1993, exp. 7476 y de 4 de febrero de 1993, exp. 7506.

⁸ Sección Tercera, sentencia de 29 de agosto de 2007, exp. 15.526, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, reiterada luego en la sentencia de 18 de julio de 2012, exp. 23.928 con ponencia del mismo magistrado.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 5 de diciembre de 2016; Radicación No.: 25000-23-26-000-2005-00996-01(38806); Actor: Neyda Santoyo Duarte y otros; Demandado: Superintendencias de Industria y Comercio y de Servicios Públicos Domiciliarios y otros.

atribuida a la jurisdicción ordinaria, y por aplicación del "factor de conexión", el Juez Administrativo adquiere competencia para conocer del asunto en relación con todos.

No obstante lo anterior, el fenómeno del fuero de atracción no puede operar con ocasión de las entidades que a su capricho implore el actor, pues se tiene que dicho desplazamiento jurisdiccional sólo es posible en el evento en que existan suficientes acciones u omisiones que, razonablemente, conduzcan a pensar que su responsabilidad pueda quedar comprometida, existiendo la posibilidad mínima de que esta sea condenada dentro del proceso. Lo contrario a una motivación lógica deberá considerarse sin fundamentos jurídicos, y con el único propósito de variar la jurisdicción ordinaria.

Finalmente debe quedar claro que la competencia para declarar la responsabilidad de la persona pública o privada se adquiere de forma definitiva, lo que significa que no está sujeta a la prosperidad de las pretensiones elevadas en contra de la entidad pública.

Consecuentemente con lo anterior y examinado el acervo probatorio, preliminarmente se podría establecer que existía una probabilidad de condena por parte del Tax Emperador luego que fue la entidad que se negó a tramitar la renovación de la tarjeta del vehículo TTK 027, lo que se entiende como el origen de los perjuicios que aquí se reclaman por los accionantes empero para entrar a definir si es atribuible a ella o al Municipio de Santiago de Cali, solo se puede realizar este ejercicio en la sentencia una vez se valoren las pruebas que obran en el expediente, por lo que resultaría insólito y desgastante para las partes tener que acudir también a la jurisdicción ordinaria, para que en dicha sede se haga esa valoración cuando es viable hacerlo en la contenciosa con la intervención procesal de los particulares.

En estas condiciones no es viable acceder a la excepción de falta de jurisdicción luego que la Contenciosa puede evaluar la conducta de particulares a partir de la tesis del fuero de atracción.

Frente a la excepción de culpa exclusiva de la víctima propuesta tanto por el Municipio de Santiago de Cali y Tax Emperador se estudiara conjuntamente con el fondo del asunto.

Dilucidado lo anterior, procede a pronunciarse el Juzgado sobre el fondo del asunto.

PROBLEMA JURÍDICO.

Determinar si a los accionados le son atribuibles los daños y perjuicios invocados con la demanda a raíz de que no se le dio trámite a la tarjeta de operación del vehículo con placa TTK 027.

Para dilucidar lo anterior, considera el Despacho que se debe hacer un recuento de las actuaciones.

Como primera medida nos remitiremos a la actuación administrativa realizada por el Municipio de Cali encaminada a desvincular el vehículo de propiedad del señor Víctor Julio Jaramillo. La Resolución No. 4152.0.9.9.1402 del 24 de agosto de 2009, por medio de la cual se resuelve una desvinculación administrativa, indicó lo siguiente:

...

De acuerdo al artículo 2 de la Ley 105, es principio fundamental la intervención del Estado en la planeación, el control, la regulación y la vigilancia del transporte y de las actividades a él vinculadas, que la seguridad de las personas se

constituye en una prioridad del Sistema y del sector transporte, y que en este sentido este servicio se eleva al carácter de Servicio Público esencial.

En este sentido la prestación del servicio de transporte esta sujeta a la expedición de un permiso o contrato de concesión u operación por parte de la autoridad competente que esta autorización o permiso se otorga a las operadoras o empresas de transporte, sean personas naturales o jurídicas, la cual contará con los equipos, instalaciones y órganos administrativos que permitan la adecuada prestación del servicio.

Que respecto a los equipos, el artículo 22 y ss de la ley 336 de 1996 establece que toda empresa habilitada y autorizada para la prestación del servicio público de transporte, deberá contar con la capacidad transportadora autorizada para tender la prestación del servicio otorgado; igualmente se determina que las empresas que todos los equipos deberán contar con los documentos exigidos por las disposiciones sobre la materia.

A su vez y con el fin de garantizar la seguridad en la prestación del servicio, el artículo 38 de la Ley 336, establece que los equipos destinados a la prestación del servicio deberán estar en adecuadas condiciones técnico- mecánicas circunstancia que se presumirá con la adquisición de los seguros legalmente exigidos, (...)

Que mediante el Decreto 170 de 2001, que reglamenta el servicio público de transporte colectivo de pasajeros, determina en su artículo 42 que la capacidad transportadora de una empresa de transporte es el número de vehículos requeridos y exigidos para la adecuada y racional prestación de los servicios autorizados.

Que las empresas para la prestación del servicio, vincularan los vehículos estimados para lo cual deberán celebrar los respectivos contratos entre el propietario del vehículo y la empresa, y que este queda oficializado con la expedición de la tarjeta de operación por parte de la autoridad de transporte competente.

Con respecto al contrato de vinculación, el artículo 48 del Decreto 170, determina claramente que este se regirá por las normas del derecho privado y se determina el contenido mínimo que deberá tener éste.

Que revisado y analizado todo el expediente se verifica que efectivamente existió un contrato de vinculación del vehículo de placas TTK-027 a la empresa Tax Emperador, pero este se encontraba suscrito entre el señor Víctor Jaramillo, identificado con la C.C. 6.135.322, que corresponde en realidad a VICTOR ANDRES JARAMILLO, que este vendió el automotor al señor VICTOR JULIO JARAMILLO, identificado con la C.C. 14.688.032.

Que es importante la individualización de las personas toda vez que se presenta similitud en los nombres y en la manera en que se suscribió en el contrato de vinculación, es por este hecho que se puede determinar la inexistencia del contrato de vinculación entre el señor Víctor Julio Jaramillo y la Empresa Tax Emperador.

Que estudiado el contrato de vinculación Vehículo tipo Campero, suscrito entre el señor Víctor Jaramillo (entendiéndose Víctor Andrés Jaramillo) y la Empresa, en su Clausula o punto 12 del mismo, se acordó textualmente que "Cuando el titular del vehículo transfiera el dominio y posesión de este, se obliga a dar aviso por escrito a la empresa, dentro de los tres (3) días siguientes, aportando copia autentica de los documentos respectivos, presentando al nuevo propietario quien deberá suscribir contrato de vinculación como nuevo titular o anexo de modificación del anterior en cuanto al titular del vehículo para que así surta efectos legales, de lo contrario el contrato seguirá vigente y no cesaran las obligaciones contractuales, legales reglamentarias derivadas de él. (...).

Que no aparece registro en el expediente de haberse surtido el aviso por escrito que debió presentar el señor Víctor Andrés Jaramillo, ni tampoco existe evidencia ni prueba de haberse suscrito o modificado el contrato con el nuevo propietario, es decir Víctor Julio Jaramillo.

En este sentido es claro para este despacho que en el caso sub-examine, no existe una vinculación legalmente constituida del vehículo de placas TTK027 de propiedad del señor Víctor Julio Jaramillo y la empresa Tax Emperador.

Por este último hecho es claro la imposibilidad de que la autoridad de transporte proceda a otorgar la respectiva tarjeta de operación al automotor señalado, por no cumplir con los requisitos exigidos en la Ley para que un vehículo pueda prestar el servicio de transporte público, debiendo surtir por parte del nuevo propietario el cumplimiento de los requisitos legales de vinculación del automotor y de la suscripción del respectivo contrato entre este y la empresa.

Que al encontrarse determinado contractualmente la continuación de las obligaciones por parte del anterior propietario. Al incumplimiento de los deberes contractuales y de la prestación del servicio, es que se surte la presente

desvinculación administrativa, la cual una vez revisado y estudiado todo el expediente se procederá a declarar.

Que, en mérito de lo expuesto se

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Declarar la DESVINCULACIÓN ADMINISTRATIVA del vehículo de Placas TTK-027 de la Empresa de Transporte TAX EMPERADOR S.A.

ARTICULO SEGUNDO: Ordenar, si existiere vigente, la cancelación de la tarjeta de operación del vehículo de placas TTK027 adscrito a la Empresa de Transportes TAX EMPERADOR S.A.

ARTICULO TERCERO: Notificar al Representante Legal de la Empresa de TAX EMPERADOR S.A. Sr. Jhon Jairo Pérez Lozano y al propietario del vehículo de placas TTK-027, Sr. VICTOR JULIO JARAMILLO personalmente o por edicto en caso de no ser posible de manera personal, de conformidad con lo señalado en el Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente resolución proceden los recursos de la vía gubernativa de conformidad con lo preceptuado por el Código Contencioso Administrativo dentro de los cinco-(5) días siguientes a su notificación."

A través de la Resolución No. 4152-0-9-9.1692 del 4 de noviembre de 2009, por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición presentado por el señor Víctor Julio Jaramillo contra la Resolución 41.52.0.9.9.1402 del 24 de agosto de 2009, la Secretaria de Tránsito por conducto de su titular dijo:

"...

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Toda vez que el señor VICTOR JULIO JARAMILLO, en vía de Recurso de Reposición, presenta una defensa de cada uno de las causales esgrimidas por la Empresa en la solicitud de desvinculación administrativa, es menester realizar el análisis de cada una de ellas con respecto a su conexidad y pertinencia con la Resolución 4152.0.9.9.1402 del 24 de agosto de 2009 Por medio de la cual se resolvió la desvinculación administrativa, y sobre la cual se interpone los recursos de la vía gubernativa.

CAUSAL 1 DEL ARTÍCULO 51 DEL DECRETO 170:

"No cumplir con el plan de rodamiento registrado por la empresa ante la autoridad competente"

Respecto a ésta causal la empresa señaló, en el punto TERCERO de la solicitud que: "El vehículo en mención no se encuentra relacionado en los planes de rodamiento, ni en las tarjetas de control de Despacho, (...), de acuerdo a la constancia expedida por el Inspector de Ruta, por no cumplir con los requisitos para la prestación del servicio.

A su vez, en el documento por el cual se interpone los Recursos, el señor Víctor Julio Jaramillo, presenta pruebas documentales (Planillas de despacho, Certificados de mantenimiento, facturas, entre otros), con los cuales pretende desvirtuar lo planteado por la Empresa.

Con respecto a esta causal, se puede verificar que este aspecto no corresponde al fondo del sustento, ni tiene conexidad y pertinencia con las consideraciones planteadas en la Resolución 4152.0.9.9.1402 del 24 de agosto de 2009, esto debido a que a pesar de haberse presentado como argumento la trasgresión de ésta causal por parte del señor VICTOR JULIO JARAMILLO, dicha irregularidad no se encuentra claramente probada, todo lo contrario, la presentación de reportes y registros del Inspector de Ruta, hace entender que efectivamente el vehículo de Placas TTK027 se encontraba prestando el servicio de transporte, pero con ciertas irregularidades que debieron ser puestas en conocimiento del propietario y haber tornado las medidas de control interna de la Empresa, hechos que no se presentan probatoriamente en el expediente y que así mismo lo hace ver el recurrente en su escrito mediante el cual presenta sus recursos.

Es por las inconsistencias existente (sic) en el expediente que ésta causal, ni siquiera se tuvo en cuenta para las consideraciones y sustentos de la Resolución por medio de la cual se resolvió la solicitud de desvinculación administrativa.

Es así como respecto a los planteamientos del recurrente, este despacho no puede más que afirmar que efectivamente se prueba que el vehículo ha estado haciendo parte del plan de rodamiento de la empresa y por éste hecho, esta causal es improcedente para conceder la desvinculación administrativa.

CAUSAL 2 DEL ARTÍCULO 51 DEL DECRETO 170:

"No acreditar oportunamente ante la empresa la totalidad de los requisitos exigidos en el presente decreto para el trámite de los documentos de transporte" Respecto a ésta causal la empresa señal en el punto PRIMERO de la solicitud de desvinculación que: "(...) De igual forma para evitar contradicciones el señor VICTOR ANDRÉS JARAMILLO PEREZ, realizó enajenación del vehículo de placas TKK027 al señor VICTOR JULIO JARAMILO, identificado con la cédula de ciudadanía no. 14.988.032, persona que en la actualidad ostenta la calidad de propietario aunque no haya tramitado, ni suscrito contrato de afiliación y/o vinculación con la empresa TAX EMPERADOR S.A."

Con respecto a la defensa de este punto, específicamente el señor VICTOR JULIO JARAMILLO, plantea que:

"Dentro de los requisitos que se deben presentar ante las autoridades competentes para solicitar la tarjeta de operación se encuentran.

- 1. Recibo de pago de impuestos -Folio anexo No. 29.
- 2. (...)

7. En cuanto al contrato civil de vinculación queremos manifestar que hemos solicitado al Representante Legal de la empresa TAX EMPERADOR S.A. que nos permita firmar el contrato en el que se incluye el OTRO SI, pero él nos manifiesta que tenemos que firmar el contrato sin el OTRO SI. (...) Manifiesto que se me está violando el derecho de la igualdad. Adicionalmente en el contrato que nos quiere hacer firmar el representante legal no se estipula las cuotas que debemos pagar diariamente por concepto de administración, tampoco se nos manifiesta el monto de los pagos por concepto de seguros, entre muchas anomalías que presenta dicho contrato; razón por la que le solicitamos que nos permita firmar el contrato con el OTRO SI. (...)

Este despacho en la atención de éste punto, realizó un estudio sobre la situación de vinculación del señor VICTOR JULIO JARAMILLO a la empresa de transporte TAX EMPERADOR S.A., y se pudo verificar mediante las pruebas allegadas por las partes, que en realidad el señor Víctor Julio Jaramillo, no tenía, ni tiene hasta la fecha de recepción del recurso, una vinculación legalmente establecida con la empresa, de acuerdo a lo establecido en el Decreto 170 de 2001, siendo éste aspecto, la base y sustento sobre el cual se determina la Resolución que resuelve declarar la desvinculación del vehículo de Placas TKK027 de la empresa de transporte TAX EMPERADOR S.A.

Si se estudia la contestación y el sustento de los recursos, se puede verificar que efectivamente dicha causal se estaba configurando en la situación real y fáctica del señor VICTOR JULIO JARAMILLO con la Empresa de Transportes.

Termina el señor VICTOR JULIO JARAMILLO expresando respecto a éste punto que "Con lo anterior estoy desvirtuando las pruebas que presenta el Representante legal de TAX EMPERADOR S.A: con respecto al punto 2 del artículo 51 del decreto 170.

Es en este sentido que éste despacho atemperado al artículo 22 y ss de la ley 336 de 1996 establece que toda empresa habilitada y autorizada para la prestación del servicio público de transporte, deberá contar con la capacidad transportadora autorizada para atender la prestación del servicio otorgado; igualmente se determina que las Empresas SOLO podrán hacerlo con equipos matriculados o registrados para dicho servicio y que todos los equipos deberán contar con los documentos exigidos por las disposiciones sobre la materia.

Y que, mediante el Decreto 170 de 2001, que reglamenta el servicio público de transporte colectivo de pasajeros, determina en su artículo 42 que la Capacidad Transportadora de una empresa de transporte es el número de vehículos requeridos y exigidos para la adecuada y racional prestación de los servicios autorizados.

Que de acuerdo al artículo 46 y ss del Decreto 170, las empresas para la prestación del servicio, deberán vincular los vehículos estimados para cumplir con el objetivo de la habilitación otorgada, para lo cual deberán celebrar los respectivos contratos entre el propietario del vehículo y la empresa, y que éste queda oficializado con la expedición de la Tarjeta de Operación por parte de la autoridad de transporte competente.

Con respecto al Contrato de Vinculación, el artículo 48 del Decreto 170, determina claramente que éste se regirá por las normas del derecho privado y se determina el contenido mínimo que deberá tener éste.

Que de acuerdo a lo sustentado por el señor VICTOR JULIO JARAMILLO en el Recurso de Reposición y subsidio apelación, Reitera y Reafirma los argumentos planteados por éste despacho para proceder a determinar la desvinculación del vehículo de Placas TKK027 de la Empresa Tax Emperador, precisamente por no tener una Vinculación Contractual Legalmente establecida con la empresa.

Igualmente ante su propia manifestación y reconocimiento de la no existencia del Contrato de Vinculación, que se configura en una especie de confesión, deja

sin validez probatoria la declaración realizada por el señor Alexander Mendieta Urbano, Subgerente de la empresa, y por eso dicha prueba se desestima por no atemperarse ni ser congruente con las manifestaciones personales realizadas por el señor Víctor Julio Jaramillo.

Por los anteriores hechos, sustentos y argumentaciones es que se procederá a CONFIRMAR en todo lo resuelto en la Resolución 4152.0.9.9.1402 del 24 de agosto de 2009.

CAUSAL 3 DEL ARTÍCULO 51 DEL DECRETO 170:

"No cancelar oportunamente a la empresa los valores pactados en el contrato de vinculación"

Respecto a ésta causal la Empresa señala en el punto QUINTO de la solicitud de desvinculación que: "El señor VICTOR ANDRÉS JARAMILLO PÉREZ, quien figura en el contrato de vinculación y el señor VICTOR JULIO JARAMILLO, en calidad de comprador del vehículo aquí referenciado presentan morosidad en el cumplimiento de sus obligaciones económicas para con la empresa, lo cual se acredita con la constancia suscrita por la contadora de la compañía."

A su vez y en DEFENSA DEL PUNTO 3 DEL ARTÍCULO 51 DEL DECRETO 170, el señor VICTOR JULIO JARAMILLO, plantea que:

"(...) estoy presentando los pagos de administración que fueron recibidos por el señor Pablo Ramos, secretario y socio de TAX EMPERADOR S.A. En estos recibos estoy cancelando los pagos de administración que el Representante Legal dice que no he hecho. (...)"

"Con estas pruebas estoy desvirtuando lo aseverado por el Jhon Jairo Pérez Lozano, representante legal de la empresa TAX EMPERADOR S.A."

Éste despacho, para poder determinar cualquier incumplimiento de los compromisos contractuales, procedió a realizar el estudio detallado del contrato firmado por el señor VICTOR ANDRÉS JARAMILLO y se puede establecer que en dicho contrato no se tiene especificado los valores a pagar por conceptos de administración como lo expresa en el certificado la Contadora Nancy Gamba Osorio. De allí que éste aspecto al no estar claramente establecido y probado tampoco se tuvo en cuenta para la decisión tomada en la Resolución 4152.0.9.9.1402 del 24 de agosto de 2009. Menos aún cuando el actual propietario, el señor VICTOR JULIO JARAMILLO no tenía una vinculación contractual con la empresa para hacerle exigible el pago de dichas sumas.

Que, en mérito de lo expuesto se

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: CONFIRMAR en todos los aspectos señalados en la Resolución 4152.0.9.9.1402 del 24 de agosto de 2009 "Por medio de la cual se resuelve una Desvinculación Administrativa"

...

Y en la que resolvió el recurso de apelación, Resolución No. 0110 de julio 1 de 2010, el alcalde manifestó:

...

V-. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La controversia gira en torno de establecer si se acreditaron o no los requisitos para solicitar la desvinculación del vehículo de propiedad del señor Jaramillo, y si tales pruebas fueron debidamente valoradas por el Secretario de Tránsito y Transporte Municipal.

Al respecto, es preciso traer la normatividad que regula la materia. Al punto, el Decreto 170 de 2001 establece en sus artículos 41 y 54:

...

Adviértase de los precitados dispositivos legales que se prevé que la desvinculación administrativa del vehículo procede por solicitud del propietario o por solicitud de la empresa, pero en ambos casos se requiere que el respectivo contrato de vinculación se encuentre vencido y no haya acuerdo entre las partes. Ese vencimiento o terminación del contrato ocurrirá por las causales pactadas en el mismo. Ahora bien, para que se decrete la desvinculación administrativa, se requiere: que no exista acuerdo entre las partes, que el contrato de vinculación este vencido y que se prueben una o más causales, taxativamente señaladas por el artículo 42 del decreto en comento, además debe realizarse un procedimiento en donde se garantice el derecho a la defensa tanto para la empresa, como para el propietario, según el caso.

Se tiene que el representante legal de la empresa Tax Emperador S.A. celebró un contrato de vinculación de vehículo destinado a la explotación de la industria del transporte público de pasajeros de placas TTK 027 con el señor Víctor Jaramillo identificado con la cédula de ciudadanía número 6.135.322 en su

calidad de propietario; que por determinación unilateral de la empresa ésta decide dar por terminado el contrato, tal como se observa en documentos relacionados en el expediente en folios 10 y 11 dirigidos al señor Víctor Andrés Jaramillo Pérez fechados 10 de diciembre de 2008 y 21 de marzo de 2009; y con fecha abril 07 de 2009 solicitó Desvinculación Administrativa ante la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal invocando las causales 1, 2,3 del artículo 51 del decreto 170 de 2001. No obstante, el 19 de abril de 2009 firmó Acuerdo de Pago de Administración con los representantes de Asogretal.

Tal acto constituye un presupuesto a partir del cual, la empresa adquirió los siguientes compromisos: 1. Los asistentes e interesados en hacer parte de la socialización de la Empresa, que a la fecha no pagan administración, se comprometen a cancelar el Valor de Dos Mil Quinientos pesos M/Cte. \$2.500 diarios de administración con el compromiso de cancelar los otros Dos Mil Quinientos pesos \$2.500 y el valor adeudado como requisito esencial para la participación en el Proyecto de socialización de la Empresa Tax Emperador S.A". "Igualmente los interesados aceptan suscribir el contrato de la empresa, haciendo salvedad de un "otro sí", dentro del contrato en los siguientes términos: "Suscribo este contrato, como requisito de ley para la expedición de las tarjetas de operación, haciendo salvedad, que no estoy de acuerdo con varias cláusulas"; 2. "Por su parte la empresa TAX EMPERADOR, se compromete a adelantar los trámites de las tarjetas de operación que a la fecha se encuentran pendientes".

La situación anterior, advierte tres (3) situaciones concretas:

Que siguen los derechos y obligaciones derivadas del contrato de vinculación (Al aceptar el pago de valores adeudados por concepto de administración como requisito esencial para la participación en el proyecto de socialización de la Empresa Tax Emperador S.A.)

El compromiso de estipular un Otro Si al contrato inicial.

Y el consecuente trámite de la Tarjeta de Operación que a la fecha (19 de abril de 2010) se encontrase pendiente por parte de la Empresa.

De lo anterior, se concluye, no prosperan los hechos 1 y 3 de la solicitud de desvinculación administrativa, por cuanto, con el compromiso de Acuerdo se entienden prolongados los efectos del contrato y por consiguiente continúan sus derechos y obligaciones entre las partes.

En consecuencia, las causales previstas en el artículo 51 del Decreto 170 de 2001 son concretas, categóricas, restrictivas, y se deben aplicar con observancia al procedimiento establecido por el artículo 52 del mismo Decreto. No obstante, las mismas, se configuran por hechos acaecidos durante la ejecución del contrato de vinculación, la solicitud de desvinculación se debe presentar vencido el término del contrato, aportando la prueba tanto de la causal que se configura y la de haber dado por terminado oportunamente el contrato de vinculación según lo pactado en el mismo, circunstancia, no acreditada en el presente caso. Siguiendo el procedimiento del artículo 52 del Decreto 170 de 2001, la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal procedió a dar traslado de la petición elevada por el señor John Jairo Pérez en su calidad de Representante legal de Tax Emperador S.A., mediante oficio 4152.0.13.1653 de junio 19 de 2009 al propietario del vehículo señor Víctor Jaramillo y/o Víctor Julio Jaramillo.

Mediante escrito de fecha agosto 06 de 2009, y constancia de recibido en la Secretaria de Transito en agosto 11 de 2008, el señor Víctor Jaramillo presenta sus descargos y las pruebas que pretende hacer valer, frente a las cuales, la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal al estudiar el contrato aportado por la Empresa Tax Emperador S.A., determinó lo siguiente:

"No existe una vinculación legalmente constituida del vehículo de placas TTK027 de propiedad del señor Víctor Julio Jaramillo y la empresa Tax Emperador".

"Por este último hecho es claro la imposibilidad de que la autoridad de transporte proceda a otorgar la respectiva tarjeta de Operación al automotor señalado, por no cumplir con los requisitos exigidos en la ley para que un vehículo pueda prestar el servicio de transporte público, debiendo surtir por parte del nuevo propietario el cumplimiento de los requisitos legales de vinculación del automotor y de la suscripción del respectivo contrato entre éste y la empresa."

"Al encontrarse determinado contractualmente la continuación de las obligaciones por parte del anterior propietario, al incumplimiento de los deberes contractuales y de la prestación del servicio, es que se surte la desvinculación administrativa".

Apreciación, que este Despacho no comparte, en el sentido, que se observa la existencia del contrato de vinculación, la cual se formalizó con la celebración del respectivo contrato entre el propietario del vehículo y la empresa y se oficializó con la expedición de la tarjeta de operación por parte de la autoridad de transporte competente. En punto al contrato de vinculación, el artículo 48 del Decreto 170 de 2001, dispone:

"CONTRATO DE VINCULACIÓN. El contrato de vinculación del equipo se regirá por las normas del derecho privado debiendo contener como mínimo las obligaciones, derechos y prohibiciones de cada una de las partes, causales de terminación y preavisos requeridos para ello, así como aquellas condiciones especiales que permitan definir la existencia de prórrogas automáticas y los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

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

Cuando el vehículo haya sido adquirido mediante arrendamiento financiero-Leasing, el contrato de vinculación lo suscribirá el poseedor del vehículo o locatario, previa autorización expresa del representante de la sociedad de leasing. Los vehículos que sean de propiedad de la empresa habilitada, se entenderán vinculados a la misma, sin que para ello sea necesaria la celebración del contrato de vinculación".

De la literalidad del artículo anteriormente relacionado, se infiere, que en efecto el contrato de vinculación que aparece relacionado a folio 3 celebrado entre Víctor Jaramillo y la Empresa Tax Emperador S.A. se entiende vigente hasta la fecha por cuanto con la celebración del acuerdo de pago de fecha abril 19 de 2010, se ésta prorrogando la vinculación del vehículo y el compromiso inherente a la prestación del servicio de dicho medio de transporte.

Téngase presente, que la empresa solo aporta copia del contrato celebrado con el anterior propietario, estando a su cargo la carga de la prueba, por tanto, la consideración anterior se deduce de la copia aportada y no de otro (folio 3 y 3 vuelto del expediente).

De otro lado, observa este Despacho, según pruebas aportadas por el señor Víctor Jaramillo radicadas bajo el numero 14345 de marzo 12 de 2010 a folio 6, 8, 9, 6, 17, 20, y 26 que cumplió con los requisitos de traspaso del vehículo de su propiedad, aporta certificados de paz y salvo expedidos por la empresa y la solicitud de trámite de la tarjeta de operación.

Por parte de la empresa, frente a las pruebas anteriormente relacionadas, solo se contrae a manifestar, que no dio trámite a la tarjeta de operación debido a que el señor Jaramillo se negó a firmar un nuevo contrato.

Así las cosas, de las probanzas que obran en el expediente, la empresa no demuestra la presunta renuencia del señor Jaramillo para firmar un nuevo contrato, por ello, se deduce que el contrato inicial al continuar vigente conlleva a que igualmente continuasen las obligaciones contractuales, legales reglamentarias derivadas de él, por tanto la empresa debió proceder a tramitar la respectiva tarjeta de operación.

Ahora bien, en el hecho segundo del escrito de solicitud de desvinculación administrativa, el cual a la letra dice " En la actualidad, el afiliado a presentado justas causas para que se proceda a la terminación del contrato de afiliación, por cuanto no está cancelando los valores que se obligan con la empresa, lo cual se acredita con la constancia suscrita por la oficina contable de la sociedad, así mismo no se cumple con los recorridos autorizados a la empresa y presta el servicio de manera desordenada..."; hace referencia a circunstancias acaecidas durante la ejecución del contrato, que la misma empresa debe resolver, pues, no es la Secretaria de tránsito y transporte quien imparte la aprobación de la terminación del contrato, y por tanto, no se puede adicionar como causal de desvinculación administrativa del vehículo.

Nótese que dicha empresa mediante Acuerdo de pago de Administración firmado por las partes, se compromete a recibir los valores adeudados por ese concepto a partir del 19 de abril de 2010, situación, se reitera, da cuenta de las obligaciones contractuales estipuladas en él. Por tanto, desvirtuada la causal 3o del artículo 51 del decreto 170 de 2001, pierde arraigo lo decidido en lo que a este punto concierne por él a quo.

En lo que toca con la causal 1o del artículo 51 *Ibidem*, en el entendido que Plan de rodamiento es la programación para la utilización plena de los vehículos vinculados a una empresa para que de manera racional y equitativa cubran la totalidad de rutas y despachos autorizados y/o registrados, contemplando el mantenimiento de los mismos, no se encuentra probada esta causal, por cuanto las probanzas que obran en el expediente, demuestran que el vehículo de placas TKK027 se encuentra sin prestar el servicio desde hace 11 meses por no tener tarjeta de operación, pues ésta se venció el día 06 de abril de 2009 (folio 21).

Al respecto, es preciso señalar que el parágrafo 1° del artículo 51 del decreto 170 de 2001 establece, en el caso de la mencionada desvinculación administrativa, que la empresa tiene la obligación de permitir que el vehículo

"continúe trabajando en la misma forma como lo venía haciendo" hasta que se decida sobre la desvinculación, lo cual quiere decir que siguen los derechos y obligaciones derivados del contrato de vinculación, durante ese tiempo, en virtud de esa disposición, la cual tiene carácter imperativo.

En efecto, el citado párrafo constituye una norma imperativa que entra a formar parte de las estipulaciones del contrato, ya que contiene un mandato a la empresa de transporte público, pues le ordena que "tiene la obligación" de permitir que el vehículo continúe prestando el servicio durante el tiempo señalado y, como se sabe, la operación de las empresas de transporte público reviste el carácter de servicio público esencial, de acuerdo con el artículo 5o de la ley 336 de 1996.

Así las cosas, este Despacho concluye, que la solicitud de desvinculación, no se allana a lo dispuesto en el artículo 51 del Decreto 170 de 2001; como quiera que las causales previstas para la desvinculación administrativa de los vehículos de transporte público terrestre automotor, por solicitud de la empresa como este caso, se reitera, tiene carácter taxativo y se deben aplicar con observancia al procedimiento establecida por el artículo 52 del mismo decreto.

Si existiere controversia entre el asociado y la entidad de Tax Emperador S.A., respecto a los mencionados eventos y sus consecuencias, tal controversia deberá ser dirimida por la jurisdicción ordinaria.

Y es que, cuando se trata de la desvinculación administrativa por solicitud de la empresa, continúan las obligaciones derivadas del contrato de vinculación entre la empresa y el propietario del vehículo hasta que se decida sobre la desvinculación, conforme a lo dispuesto por el párrafo 1o del artículo 57 del decreto 170 de 2001, que se debe entender incorporado al contrato.

Por último, en relación con la morosidad en el cumplimiento de las obligaciones económicas para con la empresa, la cual se acredita en el expediente con la constancia emitida por la contadora de la Compañía, se da por no probada, en virtud del acuerdo de pago de administración firmado por la empresa Tax Emperador y los representantes de Asogretal firmado el 19 de abril de 2010.

Con el propósito de esclarecer los hechos expuestos por las partes dentro de la investigación administrativa, este Despacho se permitió practicar diligencia de inspección judicial al expediente del vehículo de placas TKK 027 de propiedad del señor Victor Jaramillo, mediante la cual se constató que las copias de recibos de pago relacionados por el señor Jaramillo y que corresponden a los folios 54, 54 vuelto, 55, 55 vuelto, 56, 56 vuelto, 57, 57 vuelto; 58, 58 vuelto; 59, 59 vuelto; 60 vuelto; 61, 61 vuelto; 63, 63 vuelto; 64 vuelto; 65, 65 vuelto; y 66 son copias tomadas de su original.

En punto sobre este particular, El Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil con relación a la desvinculación administrativa absolvió una consulta en los siguientes términos:

"De acuerdo con el artículo 121 de la Carta "ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley" y en consecuencia, el Ministerio tiene competencia para decretar la desvinculación administrativa del vehículo de que tratan los artículos 56 y 57, sólo por las causales expresamente contempladas allí, y mediante el procedimiento establecido específicamente por el artículo 58, sin que pueda extenderse a otras causales, pues en ese caso desbordaría la competencia otorgada por tales normas.

"Las causales enumeradas en los artículos 56 y 57 son concretas, categóricas restrictivas, tanto más cuanto que éstos no indican al final una causal genérica o sujeta a la interpretación de las partes que pudiera invocarse por ellas y sobre la cual debiera decidir el Ministerio.

"Si se presentan divergencias entre el asociado o sus causahabientes y la cooperativa, en torno a la pérdida de la calidad de asociado, éstas deben ser resueltas por la autoridad judicial, no administrativa, esto es, por el funcionario competente de la jurisdicción ordinaria, no el Ministerio de Transporte.

"En el caso de la desvinculación administrativa, la empresa tiene la obligación de permitir que el vehículo continúe trabajando en la misma forma como lo venía haciendo hasta que se decida sobre la desvinculación, lo cual quiere decir que siguen los derechos y obligaciones derivados del contrato de vinculación.

"En consecuencia puede que el contrato este vencido, conforme lo establece el presupuesto inicial del artículo 57, pero con esta norma que se debe considerar como una estipulación incorporada al mismo, se prolonga los efectos del contrato y siguen sus derechos y obligaciones hasta que se decida la desvinculación administrativa tramitada por solicitud de la empresa."

Contrastado el procedimiento que se agotó por parte de la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal con lo señalado en el instructivo precedente, obsérvese que el mismo no se sujeta a lo establecido en el precitado instructivo, de lo cual

resulta que aunque se observó el procedimiento y se posibilitó la intervención del señor John Jairo Pérez, no aparecen probadas las causales, que dieron lugar a la desvinculación del tantas veces citado vehículo de placas TTK 027. Y, en este sentido debió rechazarse la solicitud de desvinculación a la Empresa Tax Emperador S.A.

Con fundamento en los razonamientos anteriormente expuestos, habrá lugar a revocar lo decidido por el funcionario de primera instancia.

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO REVOCAR la Resolución 4152.0.9.9.1402 de Agosto 24 de 2009 "Por medio de la cual se resuelve una Desvinculación Administrativa" proferido por la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte motiva de presente acto administrativo."

Quiere decir que para la Administración no existan razones jurídicas para desvincular al vehículo identificado con la placa TTK-027, luego que no se acreditaron las causales que permiten la desvinculación administrativa por solicitud de la empresa.

Hasta antes de esta decisión, el plenario da cuenta de pronunciamientos emitidos por distintos funcionarios del orden nacional, en los que indicaba que mientras se decidía la desvinculación administrativa, se le debía permitir continuar con sus labores bajo el respaldo de la empresa de transporte. Por ejemplo, lo indicado por el Director Territorial Valle del Cauca del Ministerio de Transporte, Omar de Jesús Cantillo Perdomo, el 16 de marzo de 2010, folio 55 del cdno. 1.

El 26 de mayo de 2010, el mismo funcionario requiere a la Secretaria de Tránsito sobre su renuencia a tramitar la tarjeta de operación del señor Víctor Julio Jaramillo, folio 64 del cdno. 1.

El 24 de agosto de 2010, folio 68 del cdno. 1, casi dos meses después que la Alcaldía de Santiago de Cali revocara la desvinculación administrativa del vehículo TTK027, Tax Emperador S.A. le expresó al accionante:

"... de manera respetuosa me permito dar contestación a su derecho de petición radicado el 12 de agosto de 2010, el cual tiene a solicitar el trámite de tarjeta de operación del vehículo TTK 027, me permito dejar de presente las respuestas que en igual sentido se la han hecho conocer a usted en igual sentido de no poder dar trámite en los términos por usted solicitados, dado que usted no ha cumplido hasta la fecha con todos los requisitos que la Ley y concretamente el Decreto 170 de 2001 obliga cumplir.

Así mismo le aclaramos que la solicitud de desvinculación administrativa que se está proyectando sobre el vehículo placas TTK 027, no fue óbice para que el vehículo anotado dejara de prestar el servicio, por el contrario mientras se ha estado tramitando mediante proceso administrativo ante la Secretaría de Tránsito y Transporte de Cali – Valle dicha desvinculación como bien lo indica la Ley se le permitió a dicho automotor circular y poder prestar el servicio en la ruta asignada a la empresa TAX EMPERADOR S.A., ya que las razones para que dicho automotor no continuara en el plan de rodamiento, derivaron de las propias acciones del propietario del mismo como lo fue en principio no acatar los planes de rodamiento y circular sin tarjetas de despacho o en su defecto con tarjeta pero interrumpiendo el recorriendo sin justificación alguna, y de manera adicional por el vencimiento de la respectiva tarjeta de operación, vencimiento que como usted recuerda lo motivo a presentar un gran cantidad de tutelas que terminaron por darnos la razón en el sentido de que quien estuviera en legitimación para solicitar el trámite de dicho documento previamente debería cumplir con los presupuestos legales para la renovación de la tarjeta de operación.

Por lo anterior y con el ánimo de no tener que acudir como usted acostumbra a los estrados judiciales en vía de acciones constitucionales, me permito allegar copia de respuestas anteriores, dadas por el suscrito en representación de la empresa TAX EMPERADOR S.A., que corresponden al 07 de julio de 2009

(anexo1), 17 de julio de 2009 (anexo 2) y 11 de agosto de 2009 (anexo 3), de esta manera se considera más que resuelta su inquietud, por lo que como se le ha hecho conocer en las acciones de tutela por usted interpuesta y en las respuestas que se han derivado de estas es el propietario del vehículo placas TTK 027 quien ha incumplido sus obligaciones para con la empresa afiliadora, lo que nos limita para dar trámite a la renovación de tarjeta de operación."

Y el 17 de septiembre de 2010, folios 73 a 75, el Secretario de Transporte de Cali, Fabio Ariel Cardozo Montealegre, le responde al accionante lo siguiente:

"...
De acuerdo a su escrito, evidenciamos que usted ya le solicito la expedición de la tarjeta de operación a la empresa, pero de acuerdo al oficio del 24 de agosto de 2010, firmado por el gerente y representante legal de la empresa TAX EMPERADOR, sr. Jhon Jairo Pérez, a usted se le ha informado que esta no se ha podido tramitar a razón de que hasta la fecha usted no ha cumplido con todos los requisitos que establece el Decreto 170 de 2001.

En este orden de ideas me permito reiterarle que debe hacer la solicitud de expedición de tarjeta (sic) de operación del vehículo de placas TTK-027 a la empresa, previo cumplimiento de todos los requisitos de ley, y es la empresa la que no debe gestionar su trámite ante este organismo de transporte.

Frente a su segunda solicitud, me permito informar que para iniciar la investigación administrativa que usted solicita contra la empresa TAX EMPERADOR S.A., de conformidad con lo establecido en el artículo 51 Decreto 3366 del 21 de noviembre de 2003, la Autoridad Competente abrirá investigación en forma inmediata mediante Resolución motivada contra la cual no procede recurso alguno, deberá contener no solo la narración de los hechos sino que se deberá aportar pruebas que demuestren la existencia de los hechos. De acuerdo a ello, le solicito (sic) que allegue a esta dependencia las pruebas pertinentes que soporten los hechos narrados por usted.

Frente a la tercera petición, le informo que en el registro de la secretaria de Tránsito, no encuentra reportada solicitud alguna de trámite de tarjeta de operación por parte de la empresa TAX EMPERADOR S.A, en este sentido, si las solicitudes fueron realizadas directamente por usted, estas fueron desatendidas a razón de que no ese no es el procedimiento que se encuentra establecido en la Ley."

Este recuento probatorio evidencia que existen dos situaciones administrativas, la desvinculación administrativa y la renovación de la tarjeta de operación, que deben ser aclaradas para luego determinar si existe la responsabilidad de los accionados.

En lo que se refiere a la desvinculación administrativa, la actuación adelantada ante la Alcaldía de Santiago de Cali, da cuenta de la importancia regulatoria del Decreto¹⁰ 170 de 2001.

Antes que nada es del caso expresar que esta normatividad en la actualidad se encuentra compilada en el Decreto¹¹ 1079 de 2015.

Dicho lo anterior es del caso decir que la desvinculación administrativa hace parte del Título IV Prestación del servicio, Capítulo VII, Vinculación y desvinculación de equipos.

¹⁰ Por el cual se reglamenta el Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Colectivo Metropolitano, Distrital y Municipal de Pasajeros.

¹¹ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Transporte.

En el artículo¹² 46 se establece que las empresas autorizadas para la prestación del servicio público de transporte público colectivo solo podrán ejercerlo a través de vehículos con registro en ese servicio.

Por su parte el artículo¹³ 47 instituye que la forma de vinculación de un vehículo a una empresa es a través de un contrato entre el propietario de la empresa y el vehículo, para luego hacerse acreedor de la tarjeta de operación.

Ya el artículo¹⁴ 48 enmarca las características del contrato de vinculación propiamente dicho.

Ahora bien, frente a la desvinculación del vehículo a la empresa según el contrato del artículo 48 existen tres clases a saber: Desvinculación de común acuerdo¹⁵; Desvinculación administrativa por solicitud del propietario¹⁶; y Desvinculación administrativa por solicitud de la empresa¹⁷.

¹² Artículo 46 Equipos. Las empresas habilitadas para la prestación del servicio público de Transporte Público Colectivo, Terrestre Automotor de Pasajeros del radio de acción Metropolitano, Distrital y/o Municipal sólo podrán hacerlo con equipos registrados para dicho servicio.

¹³ Artículo 47. Vinculación. La vinculación de un vehículo a una empresa de transporte público es la incorporación de este al parque automotor de dicha empresa. Se formaliza con la celebración del respectivo contrato entre el propietario del vehículo y la empresa y se oficializa con la expedición de la tarjeta de operación por parte de la autoridad de transporte competente.

¹⁴ Artículo 48. Contrato de vinculación. El contrato de vinculación del equipo se regirá por las normas del derecho privado debiendo contener como mínimo las obligaciones, derechos y prohibiciones de cada una de las partes, causales de terminación y preavisos requeridos para ello, así como aquellas condiciones especiales que permitan definir la existencia de prórrogas automáticas y los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

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

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

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

¹⁵ Artículo 49. Desvinculación de común acuerdo. Cuando exista acuerdo para la desvinculación del vehículo, la empresa y el propietario o poseedor del vehículo, en forma conjunta, informarán por escrito a la autoridad competente y esta procederá a efectuar el trámite correspondiente desvinculando el vehículo y cancelando la respectiva tarjeta de operación.

¹⁶ Artículo 50. Desvinculación administrativa por solicitud del propietario. Vencido el contrato de vinculación, cuando no exista acuerdo entre las partes para la desvinculación del vehículo, el propietario podrá solicitar ante la autoridad de transporte competente la desvinculación, invocando alguna de las siguientes causales, imputables a la empresa:

1. El Trato discriminatorio en el plan de rodamiento señalado por la empresa.
2. El Cobro de sumas de dinero por conceptos no pactados en el contrato de vinculación.
3. El no gestionar oportunamente los documentos de transporte, a pesar de haber reunido la totalidad de requisitos exigidos en el presente decreto.

Parágrafo. El propietario interesado en la desvinculación de un vehículo de una empresa de transporte, no podrá prestar sus servicios en otra empresa hasta tanto no le haya sido autorizada.

¹⁷ Artículo 51. Desvinculación administrativa por solicitud de la empresa. Vencido el contrato de vinculación, cuando no exista acuerdo entre las partes para la desvinculación del vehículo, el representante legal de la empresa podrá solicitar a la autoridad de transporte competente la desvinculación, invocando alguna de las siguientes causales, imputables al propietario del vehículo:

1. No cumplir con el plan de rodamiento registrado por la empresa ante la autoridad competente.
2. No acreditar oportunamente ante la empresa la totalidad de los requisitos exigidos en el presente decreto para el trámite de los documentos de transporte.
3. No cancelar oportunamente a la empresa los valores pactados en el contrato de vinculación.
4. Negarse a efectuar el mantenimiento preventivo del vehículo, de acuerdo con el plan señalado por la empresa.
5. No efectuar los aportes obligatorios al fondo de reposición.

Sobre esta última, versó la actuación administrativa promovida por la Secretaria de Tránsito y Transporte que culminó con la Resolución No. 0110 de julio 1 de 2010, la cual no desvinculó el vehículo de propiedad del señor Víctor Julio Jaramillo. Esta tiene como marco procedimental el artículo¹⁸ 52.

Aclarado lo anterior, tenemos que en el Capítulo VIII, de las tarjetas de operación en su artículo 55 se definen así:

"La tarjeta de operación es el documento único que autoriza a un vehículo automotor para prestar el servicio público de transporte de pasajeros bajo la responsabilidad de una empresa de transporte, de acuerdo con los servicios autorizados."

Y en cuanto a la expedición de la tarjeta de operación, el artículo 56 expresa:

"La autoridad de transporte competente expedirá la tarjeta de operación únicamente a los vehículos legalmente vinculados a las empresas de transporte público debidamente habilitadas, de acuerdo con la capacidad transportadora fijada a cada una de ellas."

Sobre su vigencia el artículo 57 dice:

"La tarjeta de operación se expedirá por el término de dos (2) años y podrá modificarse o cancelarse si cambian las condiciones exigidas a la empresa para el otorgamiento de la habilitación."

Para el contenido de la tarjeta de operación, el artículo 58 indica:

"La tarjeta de operación contendrá, al menos, los siguientes datos:
 1. *De la empresa: Razón social o denominación, sede y radio de acción.*
 2. *Del vehículo: Clase, marca, modelo, número de la placa, capacidad y tipo de combustible.*
 3. *Otros: Nivel de servicio, fecha de vencimiento, numeración consecutiva y firma de la autoridad que la expide.*
Parágrafo. La tarjeta de operación deberá ajustarse como mínimo a la ficha técnica que para el efecto establezca el Ministerio de Transporte."

En lo referente a los requisitos para su obtención o renovación, punto de la controversia, el artículo 59 estipula:

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

Parágrafo 2º. Si con la desvinculación solicitada afecta la capacidad transportadora mínima exigida a la empresa, ésta tendrá un plazo de seis (6) meses improrrogables, contados a partir de la ejecutoria de la resolución correspondiente, para suplir esta deficiencia en su parque automotor. Si en ese plazo no sustituye el vehículo, se procederá a ajustar la capacidad transportadora de la empresa, reduciéndola en esta unidad.

¹⁸ Artículo 52. Procedimiento. Para efectos de la desvinculación administrativa establecida en los artículos anteriores, se deberá observar el siguiente procedimiento:

1. Petición elevada ante la autoridad de transporte competente indicando las razones por las cuales se solicita la desvinculación, adjuntando copia del contrato de vinculación y las pruebas respectivas.
2. Traslado de la solicitud de desvinculación al representante legal de la empresa o al propietario del vehículo, según el caso por el término de cinco (5) días para que presente por escrito sus descargos y para que presente las pruebas que pretende hacer valer.
3. Decisión mediante resolución motivada dentro de los quince (15) días siguientes.

La Resolución que ordena la desvinculación del automotor reemplazará el paz y salvo que debe expedir la empresa, sin perjuicio de las acciones civiles y comerciales que se desprendan del contrato de vinculación.

"Requisitos para su obtención o renovación. Para obtener o renovar la tarjeta de operación, la empresa acreditará ante la autoridad de transporte competente los siguientes documentos:

- 1. Solicitud suscrita por el representante legal, adjuntando la relación de los vehículos, discriminándolos por clase y por nivel de servicio, indicando los datos establecidos en el numeral 2 del artículo anterior, para cada uno de ellos, como el número de las tarjetas de operación anterior. En caso de renovación, duplicado por pérdida, o cambio de empresa deberá indicar el número de la tarjeta de operación anterior*
- 2. Certificación suscrita por el representante legal de la empresa sobre la existencia de los contratos de vinculación vigentes de los vehículos.*
- 3. Fotocopia de la licencia de tránsito de los vehículos.*
- 4. Fotocopia de las pólizas vigentes del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, SOAT, de cada uno de los vehículos.*
- 5. Constancias de la revisión técnico-mecánica vigente, a excepción de los vehículos último modelo.*
- 6. Certificación expedida por la compañía de seguros en la que conste que el vehículo está amparado en las pólizas de responsabilidad civil contractual y extracontractual de la nueva empresa.*
- 7. Duplicado al carbón de la consignación a favor de la autoridad de transporte competente por pago de los derechos que se causen, debidamente registrado por la entidad recaudadora.*

Parágrafo. En caso de duplicado por pérdida, la tarjeta de operación que se expida no podrá tener una vigencia superior a la de la tarjeta originalmente autorizada."

Por último, el artículo¹⁹ 60, indica el deber que tienen las empresas de transporte para la gestión de las tarjetas de operación de su parque automotor y entregarlas oportunamente.

Este plexo normativo es el que permite dilucidar el conflicto que se plantea con la demanda luego que el accionante enrostra que la no renovación de la tarjeta de operación le ocasionó los perjuicios que aquí reclama.

Y precisamente de la lectura de las normas citadas es que el Despacho concluye que existe responsabilidad de Tax Emperador S.A.

En efecto, el artículo 59 del Decreto 170 de 2001 determina las exigencias o documentos a través de las cuales se obtiene o renueva una tarjeta de operación para que luego sean remitidos para su aprobación a la autoridad de tránsito por parte de la empresa de transporte.

Por lo tanto, la labor de la empresa de transporte puede entenderse como de facilitación luego que recoge la documentación de sus vehículos vinculados y luego la radica ante la autoridad de transporte, para que esta le imparta su validación y si es aprobada se la entrega al interesado para que pueda prestar el servicio público de transporte colectivo.

¹⁹ Artículo 60. Obligación de gestionarla. Es obligación de las empresas de transporte gestionar las tarjetas de operación de la totalidad del parque automotor y entregarlas oportunamente a los propietarios, debiendo solicitar su renovación por lo menos con dos (2) meses de anticipación a la fecha de vencimiento.

Gestionada la nueva tarjeta de operación y para su destrucción, el representante legal de la empresa deberá devolver las tarjetas de operación vencidas dentro de los 3 días siguientes a la fecha de la respectiva entrega.

Las autoridades de transporte competentes deberán implementar los mecanismos necesarios para garantizar que la elaboración y entrega del documento de operación se efectúe en el término previsto.

En ese sentido, remitiéndonos únicamente a las normas mencionadas en precedencia, pero en especial a los artículos 55 (que es una tarjeta de operación), 56 (autoridad que expide la tarjeta de operación) y 59 (requisitos para la obtención o renovación de la tarjeta de operación) del Decreto 170 de 2001, se concluye que las empresas de transporte público colectivo son las encargadas de gestionar ante las autoridades de tránsito respectivas las tarjetas de operación de sus vinculados.

Y como en el sub-lite, la tarjeta de operación del vehículo identificado con placa TTK-027 nunca fue radicada en la Secretaria de Tránsito y Transporte por parte de Tax Emperador S.A., mal podría endilgársele al Ente Territorial responsabilidad por los hechos aquí denunciados.

Pese a que tuvo incidencia directa con los actos administrativos que resolvieron sobre la desvinculación administrativa, tal y como se explicó con anterioridad esta actuación es diferente a la de la renovación de la tarjeta de operación.

Asimismo, tampoco puede deducirse reproche de la Alcaldía Municipal de Cali bajo la tesis de que mientras estuvo vigente la actuación de la desvinculación administrativa no pudo utilizar el vehículo con placa TTK-027, luego que ese uso no estaba supeditado a aquella, en vista que el parágrafo 1 del artículo 51 del Decreto 170 de 2001 lo permitía. La no utilización del vehículo se dio en este caso porque no tenía tarjeta de operación vigente.

Derivándose que solo podría estructurarse el reproche planteado en cabeza del Municipio de Cali, en la medida en que el trámite de renovación de la tarjeta de operación del vehículo identificado con placa TTK-027, hubiere sido radicado como lo dice la normatividad citada, pero como este hecho nunca sucedió, se impone desvincularlo de las resultas del proceso.

En cambio, en el caso de Tax Emperador S.A. la censura cobra asidero pues al tratarse del ente encargado de tramitar ante la Secretaria de Tránsito de Cali la renovación de la tarjeta de operación, esta fue renuente a cristalizar dicha gestión.

La demanda hace énfasis en que el vehículo con placa TTK027 tenía tarjeta de operación vigente hasta el 6 de abril de 2009, según la autorización otorgada por la Secretaria de Tránsito y Transporte, y que precisamente el 5 de febrero de esa anualidad inicio los trámites para su renovación a través de la Empresa Tax Emperador S.A.

A partir de allí enrostra que la empresa se negó a tramitarle la renovación luego que le adujo una serie de impedimentos como fueron no recibirle la documentación por interpuesta persona o a no recibirle el dinero correspondiente a la gestión.

Después con la interposición de una acción de tutela que surtió las dos instancias, el Gerente de la Empresa inicio el proceso de desvinculación que como se sabe culminó favorablemente para el accionante luego que se adujo que no había motivo legal para adoptar una decisión de tal envergadura.

Y a pesar de esta decisión la Empresa se mantuvo en la determinación de no tramitarle la renovación pedida.

Con la contestación Tax Emperador aduce que el vehículo TTK-027, si bien se encontraba afiliado por medio de un contrato de vinculación pero por el señor Víctor Andrés Jaramillo.

Que desde el año 2008 el citado vehículo presentaba irregularidades en la prestación del servicio como eran quejas por parte de los afiliados, no cumplimiento

del plan de rodamiento y desorden en su prestación, lo que motivó la solicitud de desvinculación ante la Secretaria de Tránsito y Transporte.

Que después de la negativa de la desvinculación por parte de la Administración, la empresa siempre estuvo con la disponibilidad de tramitar la renovación sin embargo no se pudo materializar en vista que no tenía el contrato de afiliación.

Anota que si el contrato de afiliación aportado con la reforma de la demanda, lo hubiere sido en el trámite de la desvinculación se habría concedido el trámite de la tarjeta. Por tal razón lo tachó de falso.

Según el artículo 59 del Decreto 170 de 2001, se establece que la obtención o renovación de la tarjeta de operaciones depende que se reúnan una serie de exigencias entre las que contamos el contrato de vinculación entre el propietario del vehículo y la empresa. El centro del debate se centra en este punto porque la empresa sostiene que como no había contrato de vinculación, y por eso exigía una nueva suscripción, no se podía realizar el trámite de la renovación.

El expediente da cuenta que efectivamente existía un contrato de vinculación, el cual fue aportado con la reforma de la demanda y con el testimonio del señor Julio Cesar Gómez Echeverry.

Es del caso decir que este contrato nunca fue desvirtuado en el expediente y que la prueba que fue pedida con tal propósito, no se practicó por diferentes situaciones según se señaló en la providencia del 17 de noviembre de 2016.

De donde se deduce que a pesar de la existencia de este documento no se dio el trámite de renovación, empero lo más grave de esta situación es que de las pruebas que obran en el plenario se logra establecer que los impedimentos para concretar esta gestión surgían de la animadversión que sentía el gerente de la Empresa con el accionante.

En efecto, con la demanda se afirma que cuando se inició el trámite de renovación la empresa se negaba a recibir la documentación pertinente, sin ninguna justificación. No obstante, en el testimonio de Julio Cesar Gómez Echeverry se dice lo siguiente:

“...
Preguntado. Manifieste al Despacho si sabe cuál es el número de lateral asignado por la empresa TAX EMPERADOR al vehículo de propiedad del señor VICTOR JULIO JARAMILLO. CONTESTO. Es el 226. En lo que respecta al vehículo de él. PREGUNTADO. Usted recuerda para que el señor JHON JAIRO PEREZ LOZANO solicito las tres carpetas que usted menciona en su declaración extrajuicio, obrante a folio 511 de fecha 16 de julio de 2012, CONTESTO: En el 2005 ingrese a TAX EMPERADOR como afiliado, la empresa era negligente en muchos sentidos, razón por la cual me incorpore a una asociación a la cual lideraba JHON JAIRO PEREZ y ALEXANDER MENDIETA, pasado el tiempo conformamos la directiva para sindicalista, en ese momento me hice cargo de la información, en el año 2007- 2008, ingreso el señor VICTOR JULIO JARAMILLO para apoyar la mesa de trabajo que teníamos con METROCALI, para ese entonces tuve un fuerte altercado con JHON JAIRO PEREZ, el cual don VICTOR JULIO JARAMILLO apoyo mi ideal. Para ese mismo tiempo, se cambió la junta directiva sindical, pase a ser el secretario de la Junta Directiva Sindical, no recuerdo en qué fecha, un día JHON JAIRO PEREZ, hizo llegar a mis manos tres carpetas, las cuales fueron solicitadas a la empresa TAX EMPERADOR que la teníamos en proceso de compra, se hizo una asamblea general para elección de junta directiva, junta directiva que fue nombrada a dedo y que por lo tanto se opusieron varios socios de la empresa, entre ellos los propietarios de los vehículos Nos. 205-051 -22. Ene se momento no sabía yo para que eran las carpetas de dichos señores, posteriormente me di cuenta que JHON JAIRO PEREZ iba hacer inclemente con ellos, razón por la cual yo me opuse a las

pretensiones de él y empezó a tomar represalias con mi persona, razón por la cual me vi en la necesidad de vender el vehículo que en el momento era propietario. En este momento el testigo aporta 2 documentos, uno es OTRO SI al contrato de vinculación del vehículo tipo campero placas TKK-027 de fecha 29 de enero de 2014 y copia autenticada del contrato de vinculación del mismo vehículo de fecha 21 de junio de 2005, en dos folios útiles.

...

En la misma dirección, el señor Pablo Ramos Nández expresa:

“ ...

CONTESTO: Yo empecé como t5transportador (sic) en Tax Emperador, tenía mi campero, después lo negociamos (sic) entre variso (sic) compañeros la empresa. Hicimos asamblea y declaramos como gerente al señor Jhon Jairo Pérez, en lo cual yo andaba siempre con él, con Jhon Jairo Pérez. Cierta día me dijo que lo acompañe a TAX EMPERADOR donde Víctor Rodríguez, el que (sic) el propietario anteriormente de la empresa. John Jairo le pido (sic) a la secretaria de don Víctor que se llama Martha, no recuerdo el apellido, los fólderes de 3 vehículos, el del señor Serafín que es el 205, el doña Teresa que es el 051 y el don Víctor Julio Jaramillo que es el 226 y los cargaba en el baúl de un vehículo que él tenía particular y él me decía que esos 3 vehículos como gerente los podía sacar de la empresa y yo le decía a él porque no le arreglas los papeles a esos carrós para seguir trabajando como si nada, pero él me dijo que de que los sacaba los sacaba. Después me retire de la empresa y de ahí para allá no se mas nada

...”

Testimonios que estudiados con la prueba documental que obra en el plenario permite concluir, que la renuencia por parte de la Empresa a gestionar la renovación de la tarjeta de operación del vehículo TKK-027, más que cumplir el mandato del artículo 59 del Decreto 170 de 2001, en especial lo pertinente al contrato de vinculación, era la concreción de la antipatía que tenía el entonces gerente Jhon Jairo Pérez con el señor Víctor Julio Jaramillo. Su actuar, lejos de honrar las exigencias de la renovación de la tarjeta de operaciones, estuvo prevalido de hostilidad ante el derecho que gozaba el accionante.

Más allá que existieran irregularidades en la prestación del servicio como eran quejas por parte de los afiliados, no cumplimiento del plan de rodamiento y desorden en su prestación, lo cual fue argüido por la Empresa y corroborado en las declaraciones de James Hernán Meléndez y John Jairo Pérez Lozano, no eran motivos para no gestionar la renovación de la tarjeta de operaciones.

Por lo tanto, emerge con contundencia que la negativa de la Empresa Tax Emperador a gestionarle la tarjeta de operación del vehículo TKK-027 estuvo justificada más que en una supuesta inexistencia del contrato de vinculación, en la retaliación del Gerente de la Entidad con el accionante principal conforme las declaraciones vertidas en la foliatura.

Y la supuesta inexistencia del contrato de vinculación alegada por la empresa demandada, queda desmentida por el otro si del 29 de enero de 2014, folio 6 del cdno. de prueba parte demandante, en el cual se alude al del 25 de junio de 2005, que se sabe fue suscrito por el accionante.

De ahí que haya lugar a decir que el reproche enrostrado a la Empresa Tax Emperador se encuentra probado con los elementos de convicción que obran en el expediente, al haberse determinado que la renuencia a tramitar la renovación de la tarjeta de operaciones del vehículo con placa TKK-027 no se debió a la incumplimiento de las exigencias del artículo 59 del Decreto 170 de 2001 sino a la aversión que tenía el gerente con el accionante.

Solo el proceder ajustado a derecho podía respaldar las ejecuciones de la empresa y de contera el ataque de la demanda, sin embargo desde esta sede no puede avalarse actuaciones que desconozcan los derechos de los asociados, en especial uno relacionado con el del trabajo como puede entenderse una autorización para la prestación del servicio público de Transporte Público Colectivo, Terrestre Automotor de Pasajeros.

En otras palabras, esto no significa que no pueda negarse una renovación de una tarjeta operacional, por el contrario es una posibilidad que el ordenamiento jurídico otorga, en primera medida a la empresa habilitada para la prestación del servicio público de Transporte Público Colectivo, Terrestre Automotor de Pasajeros y luego a la autoridad de tránsito competente, lo que no puede admitirse es que se desconozca con fundamento en hechos o documentos que reconocen derechos por el simple prurito de hacerle daño a alguien.

Las desavenencias o desacuerdos en las organizaciones gremiales como las de transportes deben solventarse en los mecanismos legales dispuestos para tal propósito.

Coherentemente con lo expuesto, concluye el Juzgado que la Empresa Tax Emperador es responsable por el reproche propuesto con la demanda.

Esclarecida la censura formulada con el escrito introductorio, procede a pronunciarse sobre los perjuicios reclamados por los accionantes.

LIQUIDACION DE PERJUICIOS

DAÑO MORAL.

Con la demanda se solicita el pago de los daños morales así:

- 100 salarios mínimos legales vigentes para el señor Víctor Julio Jaramillo.
- 80 salarios mínimos legales vigentes para la señora María Virginia Collazos Ambuila.
- 50 salarios mínimos legales vigentes para la señora Lina María Jaramillo González.
- 50 salarios mínimos legales vigentes para el señor Jhonier Stiven Bautista Collazos.
- 50 salarios mínimos legales vigentes para la señora Jessica Bautista Collazos

Sobre este daño no se reconocerá ningún monto luego que los accionantes no acreditaron la aflicción o dolor que les produjo la no renovación de la tarjeta de operación del vehículo identificado con placa TTK-027. Este daño se presume en los casos de muerte o lesiones, en los demás como en este se debe probar pero como no se hizo, se negará.

DAÑO A LA VIDA EN RELACION Y PISCOLOGICO HOY DE LA SALUD

Con la demanda se solicita el pago del daño a la vida en relación así:

- 110 salarios mínimos legales vigentes para el señor Víctor Julio Jaramillo.
- 100 salarios mínimos legales vigentes para la señora María Virginia Collazos Ambuila.

Y en cuanto al daño psicológico así:

- 100 salarios mínimos legales vigentes para el señor Víctor Julio Jaramillo.
- 80 salarios mínimos legales vigentes para la señora María Virginia Collazos Ambuila.
- 50 salarios mínimos legales vigentes para la señora Lina María Jaramillo González.
- 50 salarios mínimos legales vigentes para el señor Jhonier Stiven Bautista Collazos.
- 50 salarios mínimos legales vigentes para la señora Jessica Bautista Collazos

En primer lugar, hay que decir que el daño a la vida en relación se encuentra recogido dentro de la categoría del daño a la salud, según la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante sentencias del 14 de septiembre de 2011, Exps. Rads. 19.031 y 38.222, C.P. Enrique Gil Botero, al incluirse en dicho concepto todas las tipologías dispersas que se indemnizaban bien sea bajo la denominación de alteración grave a las condiciones de existencia o vida de relación.

Del mismo modo es del caso decir que el daño psicológico se encuentra comprendido dentro del daño de la salud, según la sentencia citada²⁰:

“... Entonces, como se aprecia, el daño a la salud gana claridad, exactitud y equidad donde los precisados perjuicios la pierden, puesto que siempre está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no sólo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las mismas generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, sin que existiera la necesidad de ampliar en demasía la gama o haz de daños indemnizables, con lo que se conseguiría una sistematización del daño no patrimonial²¹. En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado “daño a la salud o fisiológico”, sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones.

En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica²². Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o

²⁰ Sección Tercera, C.P.: Enrique Gil Botero, catorce (14) de septiembre de dos mil once (2011), radicación número: 05001-23-25-000-1994-00020-01(19031), Actor: Antonio José Vigoya Giraldo y otros, Demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-

²¹ Fruto del trabajo jurisprudencial en Italia, se llegó a establecer dentro de este orden que el concepto daño biológico agrupa entre otros: el daño a la vida de relación, el daño estético, el daño a la esfera sexual y el daño a la incapacidad laboral genérica, todo lo cual ha sido recogido y reconocido por la Corte Suprema de Casación de ese país. Ver entre otras, las sentencias: No. 2761 de 1990, 1341 de 1991, 11133 de 1990, 9170 de 1994, y 7262 de 1991.

²² “Este estado de cosas no sólo deja la sensación de desorden, sino que también crea desigualdades entre víctimas, cuyos intereses aparecen, en igual medida, dignos de protección; así pues, el problema de fondo es el de establecer los límites, que deben ser “límites razonables”, determinados sí, en términos jurídicos.” CORTÉS, Edgar Ob. Cit. Pág. 57.

menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.

De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada."

Lo que impone en consecuencia determinar que el estudio del daño a la vida en relación y el psicológico se estudiara conjuntamente bajo el de la salud.

Y justamente remitiéndonos a la conceptualización citada en precedencia vislumbra esta Instancia que los demandantes no acreditaron en el proceso alguna afectación en su órbita psicológica o su interacción social con la no renovación de la tarjeta de operación por parte de Tax Emperador S.A., por lo que se impone la negación de esta súplica.

PERJUICIOS MATERIALES

Con el libelo se solicita el pago de los perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante en favor del señor Víctor Julio Jaramillo por el tiempo por el que el vehículo identificado con placas TKK-027 no pudo transitar bajo el amparo de Tax Emperador S.A. al no tener la tarjeta de operación. Si bien con la demanda se hace un cálculo preliminar, cuarenta y cinco millones de pesos (\$45.000.000), este se hizo al tiempo de la radicación de la demanda.

En el mismo escrito introductorio se hace la salvedad que este perjuicio debe liquidarse hasta que se otorgue nuevamente la tarjeta de operación.

Como se sabe la tarjeta de operación se venció el 6 de abril de 2009 y luego fue concedida el 23 de enero de 2014, por consiguiente, este es el periodo que se va indemnizar partiendo del hecho que el accionante no usufructuó su vehículo ante las irregularidades corroboradas ut supra.

En esa dirección, el proceso evidencia el dictamen pericial rendido por el perito financiero Álvaro García Bolaños, folios 631 a 649 del cdno. 1A, en el que concluyó:

"...

Dando respuesta a los requerimientos de la PRUEBA PERICIAL SOLICITADA en el folio 330 de este proceso me permito informar

- 1. Que los ingresos calculados según métodos de reconocido valor técnico, arrojó un valor mensual promedio estimado de \$ 2.015.190 es decir unos \$ 67.173 diarios.*
- 2. Que según mis cálculos basados en la normatividad jurídica y de matemáticas financieras el perjuicio material que se le atribuye al Sr. VICTOR JULIO JARAMILLO, es de \$119.154.856 al 31 de diciembre de 2014."*

Para el Despacho la experticia rendida guarda coherencia con el daño generado al demandante. El cálculo se sustentó en un estudio financiero que tomó diferentes variables, las cuales se relacionaban con la actividad de transporte colectivo que se realizaba en el gremio del que era partícipe el demandante.

En esas condiciones, se avala la liquidación presentada por el perito, de la que no hubo observaciones por parte de Tax Emperador S.A., pese a haberse dado traslado en el auto No. 435 del 2 de febrero de 2015, folio 650 del cdno. 1 A, y actualizará dicho monto al momento en que se emite la sentencia así:

Suma actualizar \$ 119.154.856,00
Índice Inicial 82,47 dic-14
Índice Final 104,97 jun-20 se toma el de junio al no existir de julio

Suma actualizada \$ 151.663.456,22

Coherentemente con lo expuesto se condenará a Tax Emperador S.A. por concepto de perjuicios materiales a la suma de: ciento cincuenta y un millones seiscientos sesenta y tres mil cuatrocientos cincuenta y seis pesos \$ 151.663.456

En cuanto a la pretensión encaminada a que se ordene a Tax Emperador S.A. realice los trámites encaminados a la renovación de la tarjeta de operaciones en la Secretaria de Transito debe decirse que no se ejecutará luego que además de tratarse de un procedimiento que se encuentra reglado en el Decreto 170 de 2001 y en el cual no interviene el Juez, el recuento procesal da cuenta que dicha diligencia se adelantó desde el año 2014.

No se condena en costas al no haber sido solicitada su imposición.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Diecinueve Administrativo del Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones propuestas por los accionados.
2. **DESVINCULAR** de las resultas del proceso al Municipio de Santiago de Cali conforme a lo anotado en precedencia.
3. **DECLARAR** responsable por la renovación de la tarjeta de la operación del vehículo identificado con placa TTK-027 a **TAX EMPERADOR S.A.** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
4. Como consecuencia de lo anterior **CONDENAR** a **TAX EMPERADOR S.A** al pago de por concepto de perjuicios materiales de ciento cincuenta y un millones seiscientos sesenta y tres mil cuatrocientos cincuenta y seis pesos \$ 151.663.456.
5. **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.
6. Esta condena se cumplirá en los términos previstos en los artículos 176,177 y 178 del C.C.A.
7. **DEVUELVA**SE por Secretaria los gastos procesales.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez


ROGERS ARIAS TRUJILLO