

S-2022

Procedimiento: Ordinario.
Demandante: Berta Liliam Restrepo de Escobar y Gabriel de Jesús Gutiérrez E.
Demandado: Transportes La Estrella Medellín S.A.
Radicado: 05360 31 03 002 2010 0590 01.
Asunto: Confirma fallo impugnado.
Temas: Obligación incumplida de la empresa afiliadora por no expedir el Paz y Salvo, so pretexto de existir una deuda generada por una condena judicial en accidente de tránsito que pagó Transportes La Estrella.
Sinopsis: *“Ambos demandantes están legitimados para demandar, la primera por su calidad de contratante y el segundo por su calidad de propietario del bus dado en administración a la empresa demandada; sin embargo, ninguno probó que haya sufrido daños y perjuicios derivados de la no expedición de paz y salvo.”*

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
-SALA UNDÉCIMA DE DECISIÓN CIVIL-**

Medellín, cinco (05) de septiembre del dos mil veintidós (2022)

Se desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí, el día 8 de mayo del 2013, en el trámite de este procedimiento ordinario incoado por Berta Liliam Restrepo de Escobar y Gabriel de Jesús Gutiérrez E. contra la empresa transportes la Estrella Medellín S.A.

1. Demanda. Los señores Bertha Liliam Restrepo Escobar y Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar presentaron demanda en contra de la sociedad Transportes Medellín Estrella S.A., para que a través de un proceso ordinario le fueran concedidas las siguientes,

2. Pretensiones. Declarar que la demandada incumplió el contrato de afiliación y vinculación, ya que estando obligada la empresa demandada a expedir el Paz y Salvo del vehículo afiliado de placas **TMA 471**, sin embargo, aquella no lo hizo, debiéndose ordenar que lo haga dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de la sentencia y, como consecuencia, de la no expedición a tiempo de dicho documento desde el 23 de agosto del 2000, deberá indemnizar los perjuicios recibidos por los demandantes a manera de lucro cesante por un monto mensual de \$2.500.000 que al momento de la presentación de la demanda arroja un total de \$190.000.000.

3. Fundamentos fácticos. Los hechos en que se fundamentan las pretensiones se resumen de la siguiente manera:

3.1. Que la demandante Bertha Liliam Restrepo Escobar compró el 24 de abril de



1993 al señor Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar el autobús marca Dodge, línea D600, modelo 1975, de placas TMA 471, de servicio público, afiliado a Transportes Estrella Medellín S.A.; que al momento de la compra se hallaba en trámite un proceso por responsabilidad civil extracontractual que cursaba en el juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí, contra la sociedad Estrella Medellín Limitada, hoy Transportes Estrella Medellín S.A. y otros, mismo que no vinculaba a Gutiérrez Escobar (vendedor), proceso dentro del cual se produjo el embargo del automotor, medida que se levantó a través de caución que se prestó de acuerdo al art. 690 del CPC, demanda que terminó con condena por la suma de \$8.618.662 que pagó la empresa de transporte.

3.2. La empresa de transporte demandada ha negado a la demandante Bertha Liliam la expedición del paz y salvo para la desvinculación del automotor, bajo la excusa que ella adeuda a la empresa lo pagado por la condena impuesta en la sentencia, por lo que ha sido imposible que tanto la poseedora del vehículo como el propietario inscrito obtengan la expedición del paz y salvo, como que también se le ha negado al señor Gabriel de Jesús el trámite para la chatarrización del automotor por parte de la Secretaría de Transporte y Tránsito de Medellín, a raíz de la falta del paz y salvo, actitud que ha generado a los demandantes serios perjuicios, ya que les ha impedido la vinculación de otro automotor a la empresa, perjuicios que calculan en un monto de \$2.500.000.00 mensuales, con reducción del 10% anual desde el año 2010 al año 2000.

4. Trámite procesal. La demanda correspondió por reparto al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí, el cual la inadmitió y una vez corregida produjo su admisión por auto del 31 de marzo del 2011, ordenándose su notificación a los demandados.

4.1. Contestación. Notificada en forma personal, la sociedad accionada contestó la demanda a través de apoderado judicial, oponiéndose a las pretensiones de la misma. En cuanto a los hechos admitió algunos de ellos y negó otros. Negó que fuera obligación suya expedir un paz y salvo sin más, toda vez que para el momento de la venta del vehículo estaba vigente el Acuerdo 052 que exigía el paz y salvo, el cual no se expidió porque si bien al proceso de responsabilidad civil por accidente de tránsito no fue vinculado el nuevo propietario del vehículo Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar, sin embargo, tanto



éste como el vendedor conocían de la existencia de dicho proceso, mismo que finalmente generó el pago de la condena impuesta en sentencia judicial, donde estuvo involucrado el automotor de la demandante, condena que la empresa cubrió, cuyo pago no ha sido cubierto por el demandante para la expedición del paz y salvo que han venido solicitando desde el año 2.000 y que la empresa no ha expedido porque está amparada en la cláusula sexta del contrato de afiliación.

Como excepciones de mérito alegó las que dijo llamar: i) Ejercicio de la competencia contractual por parte de transportes Estrella Medellín S.A. para el cobro de pagos hechos en condenas judiciales y de pendientes de vehículos vinculados a la empresa y; ii) Abuso del derecho por aprovechamiento de su propia culpa.

5. De la sentencia apelada. El juzgado de conocimiento profirió sentencia el pasado 8 de mayo del 2013 en la que negó las pretensiones de la demanda, basado en que no se aportó el contrato de afiliación y tampoco se hizo alusión a la cláusula contractual que supuestamente la empresa demandada estaba incumpliendo, contrato que sí aportó la demandada, en el cual aparece que los propietarios se hacen responsables del pago de los gastos generados con ocasión de accidentes de tránsito y demandas judiciales y, si bien al momento del accidente los demandantes no eran propietarios del vehículo, al menos sí estaban enterados del proceso judicial que cursaba, en el cual estaba involucrado el vehículo de placas **TMA 471**, sin que, a voces del funcionario, tenga explicación que los demandantes aún con ese conocimiento hayan asumido el riesgo de adquirir el vehículo y se hayan esperado ocho años para solicitar un paz y salvo a la empresa, lo que no conlleva un incumplimiento contractual, ya que la negativa a la expedición del paz y salvo está soportada en las cláusulas del contrato.

6. De la impugnación. La decisión fue impugnada por la parte demandante quien a través de su apoderada se duele de que el juez haya deducido sin prueba alguna que los accionantes tenían conocimiento del proceso por responsabilidad que se adelantaba y en el que estaba involucrado el vehículo, al tiempo que esperaron ocho años para solicitar la expedición de paz y salvo, lo que implicaba la asunción del riesgo, sin para mientes en que dicho paz y salvo se requería para tramitar la **“reposición y o chatarrización del vehículo”**.



Que el juez se basó en que se aportaron varios contratos de afiliación, el primero del año 1995 suscrito con Toro Cadavid y del año 2000 al 2005 suscritos con Gabriel de Jesús Gutiérrez y Berta Liliam Restrepo, contratos que dan la razón a los demandantes para reclamar el cumplimiento del contrato y por ahí mismo la expedición del paz y salvo, siendo por ello que la cláusula Décimo Sexta expresa: **“que la empresa no expedirá paz y salvo al vehículo, cuando se encuentren pendientes obligaciones surgidas del presente contrato”**, lo que implica que si el hecho ocurrió antes del año 2000, luego, la condena que la empresa pagó y que ahora reclama como un pendiente del vehículo, no tuvo origen en ninguno de los contratos suscritos con los demandantes, por lo que no puede a ellos cobrársele en forma retroactiva condenas que nunca asumieron, sin que del contrato aparezca que los nuevos propietarios asumieran esas deudas, al tiempo que la señora Bertha Liliam requería el paz y salvo para reponer el vehículo. Luego, argumenta que, si la empresa tenía derecho a que el dueño del automotor el 6 de enero de 1991 le pagara la condena que ella ya pagó, entonces, por qué permitió que el anterior propietario realizara la venta estando pendiente el trámite del proceso de responsabilidad civil que luego terminó con una condena el 30 de septiembre del año 1993 o por qué no se consignó en los contratos de afiliación celebrados con posterioridad, que los nuevos propietarios debían cancelar dichas obligaciones, o por qué nunca demandó el cobro por la vía ejecutiva de esas sumas a los hoy demandantes.

Igualmente, alude a la cláusula octava y novena del contrato, para significar el por qué no repitió la empresa contra el antiguo propietario, siendo que según ellas es el socio quien debe responder y siendo que para el momento del accidente era el anterior dueño Leonel Toro Cadavid el socio de la empresa, luego, era a él al que debía cobrársele y nunca a los demandantes. Por último, se refiere a que desde el año 2000 la señora Berta Liliam Restrepo Escobar figuraba como afiliada y en esa calidad solicitó la expedición de paz y salvo, precisamente, para cumplir con los requisitos para la reposición del equipo y poder seguir prestando el servicio, misma que le fue negada por el representante legal Gustavo León Montoya.

Con base en las anteriores razones, pidió que se revoque la sentencia y se reconozcan las pretensiones.



1. Presupuestos procesales. Los presupuestos procesales son todos aquellos requisitos previos e indispensables para que pueda el juez pronunciarse de fondo sobre el litigio, es decir, que el Juez está compelido a analizar si en el proceso se encuentran reunidos todos los *“supuestos necesarios para que pueda constituirse un proceso válido, o una relación procesal válida”*¹.

En el caso que nos ocupa, no hay duda de que concurren los presupuestos procesales aludidos por lo que no existe dificultad alguna para poder decidir de mérito, como quiera que la competencia radica en el Juez Civil del Circuito de Itagüí, además de haber sido admitida la demanda por cumplir con los requisitos formales que impone la ley, al tiempo que los litigantes tienen capacidad para ser parte y para comparecer al proceso, debiéndose destacar que si bien aquí se trata de una responsabilidad civil contractual, es por lo que no se somete a duda que el último contrato de administración suscrito entre la empresa de transporte público de pasajeros Estrella Medellín S.A. y la señora Bertha Lilliam Restrepo Escobar, fue celebrado el día 15 de junio del año 2000 (f.98 c. 1), sin que aparezca como contratante el codemandante Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar, de quien podría deducirse *a priori* que no tiene legitimación en la causa por activa para demandar; sin embargo, para el Tribunal a éste le asiste un interés en hacer cumplir el contrato de administración, por lo que frente a él podría admitirse una habilitación extraordinaria, pues al fin y al cabo él es quien aparece como el dueño o propietario del bus afiliado a la empresa de transporte de pasajeros demandada, porque solamente celebró con la señora Bertha Lilliam una venta con reserva de dominio y a ella simplemente le concedió la tenencia del autobús con la facultad de explotarlo, de ahí que su mera condición de propietario lo habilite también para demandar por la no expedición del paz y salvo y los perjuicios que demuestre haber recibido.

3. Legitimación en la causa. Sobre la naturaleza de esta figura, ha reiterado la CSJ en su sala de casación civil, que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida esta *“...como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o*

¹ Vescovi, teoría general del proceso. Citado por Beatriz Quintero en su obra teoría general del proceso; pág. 401.



desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión”².

Cuando hablamos de legitimación, entonces, bien puede hablarse de la facultad para reclamar un derecho o una prestación en razón de la situación jurídica que ocupa un sujeto de derecho en una relación jurídica, entendiendo relación jurídica como la que nace y existe entre las personas naturales o jurídicas o, en general, entre sujetos de derecho, **como consecuencia de negocios o actos jurídicos o de hechos jurídicos según la Ley.**

En este caso la responsabilidad civil contractual que demanda Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar, la hace surgir de la calidad de propietario del vehículo bus de servicio público de placas **TMA 471**, que le permitió celebrar contrato de afiliación y de administración de dicho automotor con la empresa Estrella Medellín Limitada, hoy Transportes Estrella Medellín S.A., pero resulta que dichos contratos apenas fueron suscritos el 3 de julio de 1999 y el 3 de agosto de 1995, contratos que no están vigentes porque en adelante dicha relación contractual pasó a manos de la señora Bertha Liliam Restrepo Escobar, siendo ella la que celebró en adelante dichos contratos que fueron llamados contratos de ADMINISTRACIÓN, como se puede verificar en folios del 94 a 98, mientras que el último que se firmó es de fecha 15 de junio del año 2000, como se aprecia en folio 98 del cuaderno principal.

Siendo entonces una realidad que el verdadero dueño del automotor lo era y lo es Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar, quien hasta el año 1995 suscribió contrato de administración con la empresa de transportes demandada, sin embargo, ya a partir del año 1996 (f. 93 c. 1), esa relación contractual se formó en forma consecutiva con la señora Bertha Liliam, quien para el caso ostentó el contrato de compraventa adosado a folio 17, en el que el señor Restrepo Escobar a pesar que se reservó el dominio, no obstante le cedió a ella la tenencia, uso y explotación, aunque de todas maneras la empresa la aceptó como propietaria y en esas condiciones celebró con ella esos consecutivos contratos de administración, en los cuales el propietario inscrito nada tenía que ver; por consiguiente, aunque no halla el Tribunal un vínculo contractual actual entre el

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 23 de abril de 2007. M.P. Dra. Ruth Marina Díaz Rueda. Exp. 73319-31-03-00-1999-00125-01



señor Gabriel de Jesús y la empresa demandada que le permita ser admitido como parte y, por ahí mismo, bajo ese vínculo hacer surgir la legitimación para exigir el paz y salvo como lo pretende, con el fin de chatarrizar el vehículo, de todas maneras, a la postre, su condición de propietario del vehículo lo legitimaba para exigir el paz y salvo y por esa razón la legitimación por activa de éste también está al orden del día.

En conclusión y a pesar de la disparidad de intenciones que tenían el propietario y la tenedora con el vehículo, lo cierto es que no solamente ella estaba autorizada contractualmente para exigir de la empresa que le expidieran dicho paz y salvo por ser parte en el contrato de administración, sino que también el propietario inscrito por su relación con la cosa se legitimaba extraordinariamente, a pesar de no hacer parte de la relación contractual vigente para la época en que exigió el paz y salvo, pues tenía interés actual en chatarrizar el vehículo que había llegado a la edad de vida útil y por eso fue retirado del parque automotor por una decisión administrativa, trámite de chatarrización que solamente él podía hacer, porque para eso se requiere tener dicha calidad y requería del paz y salvo, máxime cuando se reservó el dominio cuando vendió el vehículo.

Ahí está pues justificada la legitimación por activa, aunque ella tenga orígenes diversos y por eso seguirá el tribunal adelante con la solución del caso, no sin antes citar lo que al respecto ha recordado la Sala de Casación civil en la SC16279-2016, Radicación n° 05001-31-10-013-2004-00197-01, con ponencia del Mag. Ariel Salazar Ramírez.

“Modernamente la expresión «interés para obrar» ha sido sustituida por la de «interés jurídico para obrar», a fin de evitar confusiones con el interés general en el ejercicio de las acciones judiciales como instrumento de composición de las controversias (interés para accionar).

A ella refirió esta Corporación para destacar que:

(...) ‘en los casos en que la ley habla del interés jurídico para el ejercicio de una acción, debe entenderse que ese interés venga a ser la consecuencia de un perjuicio sufrido o que haya de sufrir la persona que alega el interés’; es más, con ese perjuicio ‘...es preciso que se hieran directa, real y determinadamente, los derechos del que se diga lesionado, ya porque puedan quedar sus relaciones anuladas, o porque sufran desmedro en su integridad’. Así se ha expresado ésta Corporación, añadiendo que ‘el derecho de donde se derive el interés jurídico debe existir, lo mismo que el perjuicio, al tiempo de deducirse la acción, porque el derecho no puede reclamarse de futuro ... en las acciones de esa naturaleza tales principios sobre el interés para obrar en juicio se concretan en el



calificativo de legítimo o jurídico, para significar, en síntesis, que al intentar la acción debe existir un estado de hecho contrario al derecho’ (G. J. LXII P. 431)’ (Cas. Civ., sentencia del 17 de noviembre de 1998, expediente No. 5016; ...).

Vistas así las cosas, es pertinente añadir que el interés por el que se indaga ‘no es distinto al presupuesto material del interés para obrar que debe exhibir cualquier demandante, entendiendo por este el beneficio o utilidad que se derivaría del despacho favorable de la pretensión, el cual se traduce en el motivo o causa privada que determina la necesidad de demandar, que además de la relevancia jurídico sustancial, debe ser concreto, o sea existir para el caso particular y con referencia a una determinada relación sustancial; serio en tanto la sentencia favorable confiera un beneficio económico o moral... y actual, porque el interés debe existir para el momento de la demanda, descartándose por consiguiente las meras expectativas o las eventualidades, tales como los derechos futuros’ (Cas. Civ., sentencia 031 del 2 de agosto de 1999, expediente No. 4937;...) (CSJ SC, 18 Sep. 2013, Rad. 200500027-01, citada en CSJ SC2379, 26 Feb. 2016, Rad. 2002-00897-01; el subrayado es propio).

En conclusión, no queda duda que siendo el señor Gabriel de Jesús el propietario del bus de servicio público, de tal condición pudo derivar un interés jurídico actual por haber derivado perjuicios o para evitar sufrir perjuicios, lo que *per se* lo legitimaba para demandar.

4. De la obligación contractual de expedir el respectivo paz y salvo que tenía la demandada empresa Estrella Medellín S.A. Del contrato de administración que obra a folio 98, en la cláusula DECIMOSEXTA se lee: “*La empresa no expedirá el correspondiente paz y salvo al vehículo, cuando se encuentren pendientes obligaciones surgidas del presente contrato.*”

Está claro que mientras los demandantes sostienen que la empresa afiliadora del autobús de placas TMA 471 sí estaba obligada a expedir el paz y salvo, toda vez que ninguno de ellos asumió la obligación que había adquirido el anterior dueño de pagar los perjuicios a que fue condenada la empresa por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí en sentencia del 30 de septiembre de 1993, por valor de \$8.618.872, a contrario sensu, es la empresa quien alega que sí asumieron esa obligación por el mero hecho de haber adquirido la propiedad del automotor y que a ello se obligaron en la cláusula SEXTA del contrato de administración.

Para el Tribunal le asiste toda razón a los demandantes, pues no estamos frente a una obligación *propter rem*, como si la obligación generada



fuese accesoria al derecho de dominio y estuviese indivisiblemente vinculada con él, o como si la cosa estuviera sirviendo de garantía para la deuda que se generó por un accidente de tránsito, en la modalidad de responsabilidad por actividades peligrosas, deudas que a verdad decirlo son subjetivas y personales, esto es, que es el dueño del automotor y la empresa afiliadora las que asumen esa responsabilidad, sin que al transferirse la propiedad deba el nuevo propietario asumir por ministerio de la ley esa condición de deudor -como a manera de transmisión de propietario a nuevo propietario de la cosa-, misma que por ser personal solamente se transmite si el nuevo propietario la asume en forma consciente, cosa que aquí no sucedió y por eso lo que queda es continuar con el asunto para averiguar si la no expedición del paz y salvo produjo algún daño antijurídico digno de ser reconocido a los demandantes, no sin antes abundar un poco en las razones del juicio que acaba de hacer el Tribunal, por lo que pertinente es traer a cita un caso muy similar tratado en la tutela de la Corte Constitucional con Referencia: expediente T- 5020729, Acción de tutela instaurada por Emperatriz Amanda Echeverri Fernández, en representación de su hijo Michael Builes Echeverri, contra la Cooperativa de Transportes Movilizamos, cuyo ponente fue el Mag. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, en sentencia del tres (3) de noviembre de dos mil quince (2015), de la cual se destaca:

“iv. El contrato de vinculación con las empresas de transporte público

En el ordenamiento jurídico nacional, el servicio de transporte público es prestado por parte y a nombre de una empresa, constituida con ese específico objeto social. De conformidad con el artículo 983 del Código de Comercio, las empresas son de servicio público o particular y los vehículos utilizados para prestar el servicio pueden ser de su propiedad o de particulares, en cuyo caso celebrará con los dueños un contrato de vinculación.

Mediante los Decretos 171, 172, 173 y 174 de 2001 el gobierno determinó las características de las empresas de transporte terrestre automotor por carretera, en vehículos taxi, de carga y especial, respectivamente, y reglamentó las condiciones de su creación y funcionamiento. En el caso que se revisa, la empresa demandada ofrece servicio de transporte terrestre automotor especial, regulado por el Decreto 174 de 2001.

Según el artículo 37 de ese Decreto, la vinculación de un vehículo a la empresa de transporte público significa la incorporación del bien a su parque automotor. 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 del Ministerio de Transporte. Al tenor del artículo siguiente, ese contrato de “vinculación”, que da lugar a la afiliación del automotor a la empresa, se rige por las reglas del derecho privado y debe contener como mínimo las obligaciones, derechos y prohibiciones de cada



una de las partes, su término, 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 al que se sujetarán las partes.

Igualmente, dentro de las cláusulas deben establecerse de forma detallada los ítems que conformarán los cobros y pagos a que se comprometen las partes y su periodicidad. La empresa expedirá al propietario del vehículo un extracto que contenga en forma discriminada los rubros y montos, cobrados y pagados, por cada concepto. Normalmente, dentro de las obligaciones de la empresa de transporte se contemplan en dichos contratos, con arreglo al citado decreto, el trámite ante las autoridades administrativas correspondientes de la tarjeta de operación y todos los documentos necesarios para que el dueño del automotor pueda prestar regularmente el servicio, así como la realización de las demás labores que implican su gestión.

Por su parte, el propietario del vehículo vinculado o afiliado, por lo general se obliga a disponer mecánica, legal y logísticamente el automotor y a prestar el servicio conforme las regulaciones vigentes y las políticas sociales de la empresa. Debe cumplir o hacer cumplir el plan de rodamiento registrado por la transportadora, pagar lo pactado en el contrato de vinculación, efectuar los aportes al fondo de reposición y sufragar todos los demás valores a que se comprometa en la referida convención. El contrato de vinculación, por lo tanto, es un negocio netamente privado, que se regula por las normas civiles y comerciales, con obligaciones y formas de resolución de controversias gobernadas, así mismo, por reglas sustantivas y procesales de ese tipo. Su celebración corresponde a la órbita privada de la empresa y del propietario o tenedor del vehículo³.

Por otro lado, pese a que las obligaciones se adquieren con ocasión de la prestación del servicio de transporte público y con referencia a un vehículo, los derechos que de allí emergen y dichas obligaciones son de naturaleza personal. Según lo establecido en el citado Decreto y la disposición referenciada del Código de Comercio, el acuerdo para la vinculación de automotores a una empresa de transporte público no supone en términos generales una afectación real, es decir, no implica un gravamen sobre el automotor ni este constituye una garantía para el cumplimiento y satisfacción de las obligaciones, meramente personales, pactadas en el respectivo contrato. De manera que si el propietario, por ejemplo, deja de satisfacer créditos con la empresa, esta debe buscar su pago a través de las vías judiciales ordinarias y, a lo sumo, puede abstenerse de expedir el paz y salvo de que habla el artículo 7º del Decreto 174 de 2001.

Según esa disposición, el paz y salvo es el documento que expide la empresa al propietario del vehículo, en el que consta la inexistencia de obligaciones derivadas exclusivamente del contrato de vinculación. La entidad transportadora puede, entonces, omitir la expedición del paz y salvo al dueño del automotor, en razón de incumplimiento de lo acordado en la convención mediante la cual se afilió el vehículo. Nótese aquí que, no obstante las obligaciones del dueño se generen con ocasión de uso del vehículo o en desarrollo de la prestación del servicio público de transporte, son obligaciones estrictamente surgidas del contrato y el paz y salvo da cuenta de la satisfacción o incumplimiento de esos créditos, así sean en relación con un automotor.

³ Escobar Escobar, José Fernando, *Derecho de transporte terrestre*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá D. C., 2004, p. 155.



De ahí que, no obstante, una empresa de transporte usualmente entienda que el denominado paz y salvo es expedido, y lo emita, sobre un vehículo, el documento en realidad certifica que una persona - que es la única que puede contraer y cumplir obligaciones- y, específicamente, el propietario del automotor tiene o no créditos impagados con la transportadora. Por eso, si en el tránsito comercial las empresas emiten, y para afiliarse solicitan, este tipo de documento sobre un vehículo, debe tenerse en cuenta que existe la obligación de expedirlo y, correlativamente, la potestad de no hacerlo dependiendo únicamente el estado de los créditos del dueño de ese vehículo con la empresa.

En concordancia con lo anterior, por ejemplo, según el artículo 12, numeral 7 de la Resolución 0012379 de 2012 del Ministerio de Transporte, para el traspaso de vehículos de servicio público se requiere presentar el contrato de cesión de la vinculación o afiliación del automotor, suscrito por el cedente y el cesionario y la aceptación de la empresa. Esto quiere decir que para predicar que el comprador de un vehículo destinado al transporte público asume los derechos y obligaciones derivados de la vinculación con el bien que adquiere, es necesario que expresamente reciba, mediante cesión, el compromiso que el anterior propietario tenía con la empresa, en el estado en que se encuentre, y que ésta precisamente acepte que el nuevo dueño del automotor asuma el contrato de vinculación. Y esto es así porque las obligaciones son personales y exclusivamente derivadas del contrato de afiliación, no recaen sobre el automotor, de modo que al transferirse el dominio del bien, no se transfiere también la obligación, salvo que el adquirente la asuma y la empresa consienta en ello.

En resumen, el contrato de vinculación es una convención regida por las normas del derecho privado, que genera prerrogativas y obligaciones de carácter personal y cuyos conflictos, derivados del incumplimiento de las cláusulas, deben ser tramitados como todos los demás negocios jurídicos de esa naturaleza. Por otro lado, independientemente de que en el giro de las transacciones entre empresas de transporte se expida el documento denominado «paz y salvo» con relación a un vehículo, e incluso se diga que «el vehículo está a paz y salvo con la empresa», el documento da cuenta del estado de los créditos del propietario de ese automotor con la transportadora y, por lo tanto, debe ser expedido, o la entidad puede legítimamente omitir hacerlo, únicamente dependiendo de esa circunstancia. Por último, dado el carácter de las obligaciones derivadas del contrato de vinculación, solo si el nuevo propietario del automotor ha asumido los créditos impagados a través de la cesión de la afiliación, realizada por anterior dueño y aceptada por la empresa, está obligado a sufragarlos y podría la empresa ejercer la potestad de negarle el paz y salvo.

v. El caso concreto

En virtud de un crédito por alimentos, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Oralidad de Envigado (Antioquia) adjudicó al peticionario el vehículo de su padre, afiliado a la Cooperativa Movilizamos, que presta servicio de transporte especial. Una vez el menor adquirió del dominio sobre el vehículo solicitó a la empresa hacer entrega del paz y salvo respecto del bien, con el propósito de afiliarlo a otra transportadora. Sin embargo, la Cooperativa ha rehusado a hacerlo, con el argumento de que el anterior propietario tiene una deuda con la empresa, «derivada de las obligaciones mensuales del vehículo», suma de dinero a cuyo pago la transportadora condicionó la expedición del referido documento.

Como se ha dicho, en la práctica esto se traduce en que el menor no puede obtener rendimientos del automotor, con el fin de procurarse sus alimentos,



puesto que la vinculación del vehículo a otra compañía comporta allegar el paz y salvo relativo al vehículo.

Es claro que el propietario del automotor en este momento es el menor peticionario, ya no su padre, quien había celebrado contrato de vinculación con la empresa, según se deduce del documento enviado a la accionante por la Cooperativa, en el cual se afirma que el vehículo tiene «valores pendientes» derivados de sus «obligaciones mensuales», deudas que, según la transportadora, permanecer todavía impagadas. Siendo esto así, la empresa no puede abstenerse de expedir el mencionado documento al nuevo propietario, quien no tiene con ella ningún compromiso civil, y al hacerlo ejerce una potestad que no le asiste y le vulnera sus derechos fundamentales.

Si, como se dijo, el contrato de vinculación o afiliación, pese a involucrar y tener como objeto la prestación de un servicio mediante un vehículo, genera obligaciones de carácter estrictamente personal, la deuda no es del vehículo y no se transmite con la enajenación o el cambio de propietario. La obligación fue contraída en este caso por el padre del menor y su cobro puede afectar solo derechos del progenitor, no del nuevo titular del dominio de automotor.

El peticionario afirma que nunca ha celebrado ningún contrato con la demandada y esta afirmación no fue desvirtuada en el trámite de la tutela. Tampoco hay prueba de que haya recibido en cesión el contrato de vinculación, de su padre con la empresa, previa aceptación por parte de aquella, que lo obligue a asumir los créditos dejados de pagar por su progenitor. Por consiguiente, ninguna obligación tiene ni estaba en posibilidad siquiera de incumplir respecto de la accionada.

Como se advirtió, el paz y salvo debe ser entregado al propietario del vehículo y solo puede retenerse si ha incumplido y tiene pendiente un crédito a favor de la empresa de transporte. En este asunto, la Cooperativa pretende retener el paz y salvo al menor, nuevo titular del derecho de dominio del bien, pese a que aquél nada le debe, puesto que nunca celebró con ella ningún contrato. Con este proceder, la empresa emplea ilegítimamente ese medio de presión e intenta evadir las vías judiciales que tiene a su disposición para exigir el pago de su acreencia. La empresa, en efecto, a fin de reclamar el desembolso del crédito insatisfecho que dice tener debe iniciar un proceso ejecutivo en contra del deudor, en caso de contar con el respectivo título idóneo, o un proceso civil ordinario, de no tenerlo, con el objeto de posibilitar posteriormente la ejecución, conforme las reglas civiles correspondientes, pero no puede abstenerse de expedir el paz y salvo al peticionario, dueño del automotor.

Aquí se dio una situación particular pues, normalmente, quien suscribe el contrato de vinculación es el mismo dueño del vehículo, a quien puede serle retenido el paz y salvo si incumple las obligaciones nacidas del acuerdo de afiliación. En el caso concreto, el propietario no es el mismo que vinculó el automotor a la empresa y, de igual forma, la empresa no puede negarse a expedirle el paz y salvo. Dadas las circunstancias un tanto atípicas, la Cooperativa ha procedido de esa manera. Con todo, al hacerlo no solo ejerce una potestad que no tiene, sino que no repara en que ello afecta los derechos fundamentales del menor, situación que ha debido llevarla a actuar de otro modo.”

En conclusión, no asiste ninguna razón a la empresa demandada para negarse a la expedición del paz y salvo, pues al fin y al cabo ninguno de los demandantes aparece como cesionario de la deuda, sin que sea cierto, como lo pretende la



empresa demandada, que por el mero hecho de haber adquirido con posterioridad el automotor sea un hecho suficiente para tenerlos en su orden como deudores que la deuda tantas veces nombrada y en ese sentido deben prosperar las pretensiones para ordenar a la empresa que expida los paz y salvos respectivos para lo que cada uno de los demandantes crea que le ha de servir.

No obstante, a continuación, veremos si de la no expedición de dicho paz y salvo se desprende un daño cierto y antijurídico que sea digno de reparación en la forma como fue pedido por cada demandante.

5. De la prueba sobre los daños que reclama la señora Bertha Lilliam. Dado que entre el dueño del automotor Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar y la señora Bertha Lilliam Restrepo Escobar -como se percibe en los documentos a folios 17, 18 y 32-, se celebró un contrato de compraventa del automotor pero con reserva de dominio (f. 17 c. 1), contrato que al relacionarlo con el contrato de administración (f. 98), hace surgir la siguiente realidad jurídica: Del contrato de compraventa se desprende que el señor Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar le vendió a Bertha Lilliam Restrepo Escobar el vehículo marca Dodge, clase Bus, línea D600, modelo 1975, de placa TMA 471, mismo que según al certificado o historial de propiedad expedido por la Secretaría de Tránsito y Transportes de Envigado pertenece al vendedor (f. 32 c. 1), contrato que reza textualmente en la cláusula Tercera: *“Se deja constancia de que una vez cancelada en su totalidad el valor de la deuda estipulada en el presente documento, El vendedor procederá a legalizar los correspondientes traspasos ante las autoridades competentes en favor del Comprador o de la persona que éste designa, hasta tanto el vendedor se reserva el derecho de dominio sobre el vehículo materia del presente contrato y en consecuencia el comprador, no podrá venderlo, enajenarlo o permutarlo a terceros, sin pleno consentimiento del vendedor. Así lo dispone el Artículo 1°. Inciso 2° de la ley 45 de 1930. CUARTA: En la fecha, el vendedor hace entrega real y material del vehículo, y a la vez lo recibe el comprador en el estado en que se encuentra, pero libre de todo lo que pueda obstaculizar su libre tenencia, uso y explotación, tal como Embargos, Pignoraciones, Pleitos...”*

Al tiempo que en el contrato de administración celebrado el 15 de junio del 2000 reza: *“Entre los suscritos a saber Gustavo León Montoya Cusso mayor de edad vecino de Itagüí con la cédula de ciudadanía que aparece al pie de nuestra respectiva firma, y quien obra en calidad de gerente de la empresa Estrella Medellín S.A. y quien*



para efectos de este contrato en adelante se denominará la empresa; y Bertha Lilliam Restrepo escobar, mayor de edad, vecino de ..., con cédula de ciudadanía cuyo número aparece al pie de su firma y quien en adelante y para efectos de este contrato se denominará el propietario, se ha celebrado el presente contrato de ADMINISTRACIÓN el cual se registrá por las siguientes cláusulas: PRIMERA: El propietario es el dueño y poseedor de un vehículo tipo BUS destinado al transporte público con placa TMA 471...”.

Como puede verse, existe una disparidad entre ambos contratos, pues está clarísimo que en la compraventa la señora Bertha Liliam solamente adquirió la calidad de tenedora, aunque en esa calidad se le facultó para explotar el vehículo, pero el vendedor se reservó la propiedad y la posesión, condicionando que solamente iba hacerla dueña cuando ella terminara de pagarle la cantidad de cinco millones de pesos representados en diez letras de cambio por valor de \$500.000 cada una, a partir del 24 de mayo de 1993, sin que se sepa si la compradora al día de la presentación de la demanda ya había cumplido con el pago del precio, aunque los indicios del proceso sugieren que no lo hizo o que al menos nada se sabe sobre dicho cumplimiento, dado que el mismo propietario fue quien motu proprio y en su calidad de propietario actual se dirigió a la empresa mediante derecho de petición para exigir la expedición del paz y salvo (f. 26), documento en el cual se identificó y con toda razón, como el propietario del vehículo en cuestión y para ello presentó ante la empresa el certificado de propiedad expedido por la autoridad de tránsito, en el que se hizo constar que está a paz y salvo con la autoridad de tránsito, certificado requerido para **“chatarrizar el mencionado automotor”**, advirtiendo que la secretaría de tránsito de envigado también le exigía el paz y salvo de la empresa a la cual estaba vinculado el bus, para poder tramitar dicha petición.

Por su parte, también la señora Bertha Liliam hizo derecho de petición a la empresa mediante escrito del 23 de agosto del año 2000 (f. 19), en el que alude al contrato de compraventa y que según ella la hizo dueña del automotor, pero se le olvidó aclarar que dicha compraventa se hizo con pacto de reserva de dominio y tampoco aportó prueba de que a la presentación de la demanda ya hubiere pagado el precio, como para advertir que de alguna manera pudiera deducirse que tenía derecho al traspaso como dueña del vehículo. Pero lo que llama la atención es que su petición a la empresa para la expedición del paz y salvo a su favor expresó: **“Desde la fecha de su adquisición hasta el día de hoy, han sido muchas las oportunidades que he tenido de vender este vehículo.**



ganándome buenas sumas de dinero, ya que mi intención al adquirirlo no era precisamente quedarme con él sin poder cristalizar las negociaciones debido a que la empresa se ha negado a dar el respectivo paz y salvo, argumentando que a Familia Diez Restrepo tienen una deuda pendiente con la empresa...”. Ya en forma directa para justificar el derecho de petición expresó: En estos hechos fundamento la petición de que se me expida el respectivo paz y salvo, ya que no existe razón alguna para que este sea negado”.

Para continuar con el análisis de los perjuicios que dice haber sufrido la señora Bertha Lilliam, debemos partir por precisar lo que implica jurídicamente la venta con pacto de reserva de dominio, contrato del cual se puede afirmar que se trata de una condición que se agrega al contrato de compraventa, en la que el vendedor se reserva el dominio y la posesión del bien hasta que el comprador pague el total del precio acordado, acuerdo regulado en el artículo 952 del Código de Comercio, donde se establece que: *“El vendedor podrá reservarse el dominio de la cosa vendida, mueble o inmueble, hasta que el comprador haya pagado la totalidad del precio. El comprador sólo adquirirá la propiedad de la cosa con el pago de la última cuota del precio, cuando éste deba pagarse por instalamentos; pero tendrá derecho al reembolso de la parte pagada, como se dispone en los artículos 948 y 949 en caso de que el vendedor obtenga la restitución de la cosa. Los riesgos de ésta pesarán sobre el comprador a partir de su entrega material.”*

Queda por agregar que este tipo de pacto puede ser utilizado tanto en la venta de inmuebles como muebles, pero se destaca que cuando se hace la compraventa de un vehículo con reserva de dominio, la persona que adquiere el vehículo toma solamente la condición de tenedor del automotor, sin embargo, se resalta que el **traspaso** no se lleva a cabo sino hasta que cumpla con las obligaciones asumidas en el contrato, que por lo general son las de pagar el precio, período durante el cual el comprador tampoco y por razones obvias podrá transferir, vender o gravar el vehículo.

De otro lado, si bien la señora Bertha Lilliam solamente adquirió su condición de mera tenedora, no obstante, por el hecho de que la empresa demandada hubiese celebrado con ella el contrato de administración admitiéndola como dueña, de todas maneras esa ligereza de la empresa no convirtió a la demandante en poseedora y mucho menos en propietaria, pues al



respecto la sala civil de la Corte suprema de justicia en sentencia 6351 del 11 de junio de 2001, con ponencia del magistrado Manuel Ardila Velásquez ha enseñado:

«No se remite a duda, entonces, que el ataque advino insustancial; y que, efectivamente, se pactó en este caso la reserva del dominio. Ahora, esto en pie y dada la naturaleza del comentado pacto, nada impide ya afirmar que no anduvo errado el tribunal cuando estimó que la entrega que se realizó del automotor en virtud del contrato de compraventa celebrado en condiciones tales, no convirtió al comprador -hoy recurrente- en poseedor. Más bien se trataría de todo lo contrario, puesto que la cláusula de no transferir el dominio de los bienes sino en virtud de la paga del precio implica, de suyo, en lo pertinente, un expreso señalamiento de las partes acerca de que la entrega que de la cosa se realice en esas condiciones, carece de toda connotación dominial; y ello por contera significa que quien la recibe, arranca como un mero tenedor de la misma.»

Esto es importante porque si el contrato no se cumple luego el comprador no puede alegar posesión para efectos de una posible prescripción adquisitiva de dominio.

Resulta obvio que la señora Bertha Lilliam nunca se hizo poseedora y mucho menos dueña del automotor, por lo que se imponía la voluntad del propietario por encima de la voluntad de la tenedora, quien muy a pesar de su condición de mero tenedora, sin embargo, la empresa decidió celebrar con ella el contrato de administración, pero eso no la hacía dueña ni poseedora, máxime cuando fue el mismo dueño quien el 12 de abril del 2010 exhibió su calidad de dueño y por eso pidió para sí un paz y salvo, pero no para vender el vehículo a otra persona sino para **“chatarrizarlo”**, esto es, que no iba a cumplir el contrato de compraventa con reserva de dominio, quizás porque no había recibido el precio, pues su actitud no tiene otra explicación o al menos el proceso no la sabe.

Ahora bien, no discute el Tribunal que a pesar de que la señora Bertha Lilliam no era la propietaria, de todas maneras el propietario le había cedido la explotación del automotor y desde esa óptica estaba autorizada a reclamar perjuicios, pero cuáles perjuicios, pues lógicamente sólo los que se hayan derivado de impedirle la explotación comercial del autobús en el negocio del transporte público de pasajeros, pero no se olvide que la prueba lo que muestra es que ella explotó dicho automotor hasta que fue sacado del servicio por haber llegado a la edad de su vida útil, siendo retirado el bus del parque automotor como ella misma lo aceptó en su interrogatorio de parte (F. 127 vto. C. 1) e inclusive la empresa le notificó cómo debía proceder para hacer las diligencias propias que le permitieran repotenciar el automotor para seguirlo explotando (f. 111 y Ss. C. 1), pero nada hizo para que el dueño diligenciara o tramitara la prolongación por



cinco años más de la vida útil del automotor y al menos seguir prestando el servicio por unos años más, sin que la empresa le haya impedido hasta ese momento la explotación del automotor y por esa potísima razón es que no puede ahora venir a reclamar perjuicios porque se le haya impedido la explotación del vehículo afiliado y mucho menos hacia el futuro, cuando eso no es así.

Otra cosa es que tampoco ella requería la expedición de paz y salvo para la repotenciación porque en su intención manifestada voluntariamente en su petición siempre fue la de vender el vehículo, olvidándose que ella no era la propietaria, pero a pesar de ello también habría podido hacer la venta, pues en Colombia la venta de cosa ajena vale y para dicha venta no se exigía paz y salvo de la empresa, como equivocadamente lo admiten las partes. Como se puede advertir, no existe una causalidad que le permita a la señora Bertha Liliam Escobar Restrepo reclamar los perjuicios que ella pretende y por esa potísima razón habrá de denegarse dicha pretensión de condena.

Pero es que, como se dijo, si la señora Bertha Liliam no era la propietaria del vehículo, aunque se admite que el contrato de compraventa de automotores es consensual y aunque la tradición exija prueba *ad substantiam actus*, de todas maneras, hay que respetar la voluntad de los contratantes, quienes decidieron hacer constar por escrito dicho contrato y por eso allí sus voluntades se encontraron para hacerlo a través de la figura de compraventa con reserva de dominio, pero como adicionalmente la señora Bertha Liliam es quien aparece contratando con la empresa la administración del bus, entonces, ella como tenedora podía exigir la expedición del PAZ Y SALVO, documento que de verdad podía servirle para muy poco, ya que las reglas de tránsito solamente le permiten al dueño gestionar una desvinculación de la empresa o una chatarrización, etcétera, pero tampoco ella demostró que su intención fuera esa, sino que su intención era vender el bus a terceras personas, para lo cual no se requería del PAZ Y SALVO y bien pudo hacerlo a través de la figura de la venta de cosa ajena que no es ilícita en nuestro medio, como que está permitido por el artículo 907 del código del comercio, por lo que no es posible admitir el génesis que la demandante alega como veneno de los perjuicios recibidos por ella, razón suficiente para concluir que no pudo sufrir ningún perjuicio frente a la no expedición del paz y salvo, por lo que se denegarán los perjuicios a manera de lucro cesante que ella reclama aquí.



Finalmente, llama poderosamente la atención de la Sala la ignorancia o el desconocimiento de la señora Bertha Liliam sobre la naturaleza del contrato que suscribió con el señor Gabriel de Jesús y las reglas de tránsito y transporte, porque si en realidad ella hubiere pagado el precio que la hiciera dueña, le habría bastado conminar al vendedor para que cumpliera con el contrato y le transfiriera el dominio, para lo cual no se requería ningún paz y salvo de la empresa como requisito para el trámite del traspaso, porque el acuerdo 052 del 10 de noviembre de 1992 expedido por el Instituto Nacional del Transporte que creó ese requisito, muy pronto fue derogado por el Acuerdo 51 de 1993 artículo 48, sin que a la fecha en que se pidió expedir los paz y salvos existiera ese requisito y tanto así, que por eso el mismo ministerio hubo de aclarar y llamar la atención de todas las oficinas de tránsito del país para advertirles que una cosa eran los trámites antes las oficinas de tránsito y otras antes las oficinas de transporte, he aquí dicho acuerdo en forma textual:

ACUERDO 52 DE 1992

(Noviembre 10)

“Por el cual se modifica el literal g) del artículo 95 del Acuerdo 034 del 12 de agosto de 1991”.

La Junta Directiva del Instituto Nacional de Transporte y Tránsito,

en uso de sus facultades legales y en especial las conferidas por la Ley 53 de 1989 y por el Decreto 1809 del 6 de agosto de 1990, y

(Nota: Derogado por el Acuerdo 51 de 1993 artículo 148 del Instituto Nacional de Transporte y Tránsito).

CONSIDERANDO:

Que el literal g) del artículo 95 del Acuerdo 034 de 1991 establece que: “en caso de traspaso de vehículos de servicio público, se deberá anexar fotocopia autenticada de la tarjeta de operación vigente”;

Que algunas asociaciones de transportadores en reiteradas peticiones elevadas ante el instituto, manifiestan su inconformidad con la abolición del paz y salvo de la empresa en los cambios de propietario por traspasos de vehículos de servicio público que establecía el literal h) del artículo 79 del Acuerdo 035 de 1990, por sentirse lesionados en su organización empresarial al carecer de mecanismos que permitan garantizar el pago de las obligaciones contraídas con la empresa donde se encuentra vinculado el automotor;

Que analizados los motivos que originaron las solicitudes presentadas por algunas asociaciones de transportadores, la junta directiva del Instituto Nacional de Transporte y Tránsito,

ACUERDA:

ART. 1º—*Modificar el literal g) del artículo 95 del Acuerdo 034 del 12 de agosto de 1991, el cual quedará así:*

“g) En caso de traspaso de vehículos de servicio público, además de la fotocopia autenticada de la tarjeta de operación vigente, se deberá adjuntar el paz y salvo de la empresa donde estén vinculados” .



(Nota: Derogado por el Acuerdo 51 de 1993 artículo 148 del Instituto Nacional de Transporte y Tránsito).

ARTICULO 148.- El presente Acuerdo rige a partir de la fecha de su publicación y deroga los Acuerdos 034 de 1991, 022 de 1992 y 052 de 1992 y demás disposiciones que le sean contrarias.

MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTE INSTITUTO NACIONAL DE TRANSPORTE Y TRANSITO ACUERDO 0051 DE 14 DE OCT. 1993 . 'Por el cual se dictan disposiciones en materia de Tránsito Terrestre automotor y se derogan los Acuerdos 0034 de 1.991, 00022 de 1992 y 00052 de 1992 "

Y es que para que no quede duda, se cita la resolución 4775 de 2009 vigente para la época en que se pudo hacer la transferencia de tránsito si es que ya se había pagado el precio, la cual solamente exigía lo siguiente:

RESOLUCION 004775 DE 2009

(octubre 1°)

Derogada por el art. 33, Resolución Min. Transporte 12379 de 2012 excepto arts. 83 al 90 y 141 al 144

por la cual se establece el manual de trámites para el registro o matrícula de vehículos automotores y no automotores en todo el territorio nacional y se dictan otras disposiciones.

EL MINISTRO DE TRANSPORTE

CAPITULO III

Traspaso de propiedad de un vehículo automotor

[Ver la Resolución del Min. Transporte 3275 de 2008](#)

Artículo 18. Es obligación del vendedor registrar ante el Organismo de Tránsito el traspaso de la propiedad, sin perjuicio de que el comprador pueda igualmente efectuarlo, previa demostración de la existencia del contrato de compraventa firmado por las partes, o cualquier tipo de contrato o documento en el que conste la transferencia del derecho de dominio del bien.

El traspaso de propiedad de un vehículo automotor requiere de su entrega material y de su inscripción ante el Organismo de Tránsito donde esté matriculado, dentro de los 60 días hábiles siguientes a la adquisición del vehículo.

Artículo 19. Para registrar el cambio de propietario se acreditarán ante el respectivo Organismo de Tránsito, los requisitos generales previstos en la presente norma y los relacionados a continuación:

- Para el traspaso vehículo automotor, el Formulario de Solicitud de Trámite debe estar suscrito por el vendedor (es) y por el comprador (es) o por una de las partes anexándole las improntas exigidas en reverso del documento.
- Contrato de compraventa, documento o declaración en el que conste la transferencia del derecho del dominio del vehículo celebrado con las exigencias de las normas civiles y/o mercantiles.
- Para el traspaso de vehículos de servicio público, deberá cederse el derecho de vinculación o afiliación, previa aceptación de la empresa, para lo cual debe anexar copia del contrato de cesión de la vinculación o afiliación del vehículo de servicio público, con firmas del cedente y del cesionario.
- Licencia de Tránsito o la declaración por escrito de la pérdida del documento.
- Recibo de pago por concepto de retención en la fuente de conformidad con el Estatuto Tributario.



• Paz y salvo por todo concepto de infracciones de tránsito del comprador y del vendedor si el traspaso se hace de manera conjunta o de la parte interesada en transferir la propiedad del vehículo.

Pero como desafortunadamente algunas secretarías de tránsito del país seguían exigiendo paz y salvo de la empresa para poder registrar la compraventa de automotores, fue por lo que la dirección nacional de tránsito y Transportes hubo de aclarar su circular N° 20134000252691, para que se diferenciara que una cosa eran los trámites propios del tránsito y otros los trámites por razones del transporte, aclaración que se hizo así:

“Bogotá D. C, 06-08-2013 Señores: ORGANISMOS DE TRÁNSITO Y AUTORIDADES DE TRANSPORTE. Asunto: Alcance circular No. 20134000252691 del 10 de julio de 2013 sobre paz y salvo empresas de transporte.

En atención a las solicitudes recibidas en relación con la circular relacionada en asunto, se considera necesario realizar las siguientes precisiones, para evitar confusiones en la aplicación de la normatividad vigente.

Para la correcta interpretación de la circular mencionada y de los requisitos actualmente vigentes en relación con los trámites asociados a vehículos matriculados en el servicio público, debe primero precisarse que son unos los trámites de tránsito y otros los trámites de transporte.

Como trámite de tránsito, el traspaso de un vehículo de servicio público deberá estar acompañado del respectivo contrato de cesión del derecho de vinculación o afiliación, suscrito por el cedente y el cesionario y la aceptación de la empresa como se consagra en el numeral 7 del artículo 12 de la Resolución 12379 de 2012.

*Como trámite de transporte, el cambio de empresa se encuentra por el contrario regulado en el artículo 54 del Decreto 170 de 2001, en el artículo 60 del Decreto 171, en el artículo 34 del Decreto 172 de 2001, en el artículo 44 del Decreto 174 de 2001 y en el artículo 45 del Decreto 175 de 2001, contemplando como uno de los requisitos el paz y salvo de la empresa de la cual se desvincula el vehículo, el cual deberá adjuntarse a la solicitud o en su defecto el pronunciamiento de la autoridad administrativa o judicial competente. Por lo anterior, debe concluirse que las autoridades de transporte no podrán autorizar el cambio de empresa sin la presentación del paz y salvo de la empresa de la cual se desvincula el vehículo o en su defecto el pronunciamiento de la autoridad administrativa o judicial competente; así mismo, las autoridades de tránsito encargadas de dar trámite a la solicitud de traspaso del vehículo de servicio público, no podrán autorizar dicho trámite sin la presentación del contrato de cesión del derecho de vinculación o afiliación, en el que conste la aceptación de la empresa. **Se reitera que para el trámite de traspaso de propiedad de un vehículo de servicio público, ningún funcionario podrá exigir como requisito la presentación del paz y salvo de la empresa en la cual se encuentra vinculado el automotor. (subraya el tribunal)***



Finalmente, les preciso que en aquellos Organismos de Tránsito donde tienen delegada sus funciones como autoridad de transporte, al permitir cualquier trámite de transporte, tiene que velar por que se anexe el paz y salvo de la empresa.”

Ahora bien, admitiendo una legitimación extraordinaria por activa de Bertha Liliam que no la hay siquiera por haber sido tratada por la empresa como propietaria sin serlo, podría abrirse paso una posible indemnización a su favor, pues existió mucha ambigüedad de lo que ella verdaderamente quería hacer con el vehículo, ya que en la solicitud de paz y salvo refirió que había perdido muchas oportunidades de vender el automotor que adquirió exclusivamente para negociarlo y volverlo a vender lo más pronto por mayor precio, mientras que en su interrogatorio de parte deja entrever que quería una especie de reposición porque a una pregunta respondió: **“... dado que la vida útil de ese carro ya se cumplió, el vehículo como tal salió de circulación y por tanto requiero un paz y salvo para poder cancelar “EL VEHÍCULO ANTERIOR Y PONER A RODAR EL VEHÍCULO NUEVO”.**

Eso significa que ni siquiera se sabe para qué requería el paz y salvo la señora Bertha Liliam, pues en su derecho de petición dejó entrever que lo requería para venderlo, pero en el interrogatorio ya lo requiere es para reposición de equipo y hasta la empresa al contestarle el derecho de petición dejó dicho que interpretaban que ella quería desvincular el automotor para vincularlo a otra empresa y ella nada discutió al respecto, a lo que se suma que aún a pesar de no ser la dueña, de todas maneras la empresa le entregó el formulario para la repotenciación del vehículo y le notificó (f. 111 c. 1.) el 2 de julio de 1999 que debía presentar el vehículo para la revisión técnico mecánica, pero ella negó que eso haya ocurrido cuando allí aparece su firma y cédula, sin que tampoco con ese conocimiento haya acudido ante Gabriel de Jesús –quien era el dueño-, para que él gestionara directamente el alargue de la vida del automotor a través de la repotenciación, sin embargo, prefirió dejar que el vehículo fuera desvinculado en el año 2000, como ella en el interrogatorio de parte acepta que ocurrió.

Pero una vez más hay que precisar que como ella no tenía la calidad de propietaria no es posible que legalmente pudiera utilizar el PAZ Y SALVO para reponer el vehículo por uno nuevo, trámite previsto exclusivamente para el propietario, como se desprende de las reglas del transporte, pero si lo quería era venderlo, para nada necesitaba el paz y salvo, como que bien pudo acudir a que



Gabriel Jesús le hiciera el traspaso y al aparecer ella ya como dueña pudo venderlo o al menos pudo venderlo como cosa ajena, pero ninguno de esos trámites a su alcance atinó a realizar, para lo cual, como se dijo, no se requería paz y salvo y por eso no se deriva ningún perjuicio por la su no expedición y, mucho menos en la modalidad de lucro cesante, como lo pidió en su demanda.

Pero es que también según el contrato de administración (f.98 c. ppal.), en la cláusula CUARTA se dijo: *“El término de duración del presente contrato es de un año, contado a partir de la fecha del presente documento.”*, y resulta que si dicho contrato fue suscrito el 15 de junio del 2000, eso quiere decir que venció o se terminó el 15 de junio del 2001 sin que haya sido renovado, razón para interpretar que el vehículo quedó desvinculado de dicha empresa una vez venció su vida útil y no fue repotenciado, diligencia que nunca propició la señora Bertha Lilliam, siendo ella la que con su dejadez permitió que el vehículo saliera de circulación, pues negó haber recibido notificación para repotenciar el autobús, cuando ella misma suscribió dicho documento como aparece a fl.11 y Ss cuaderno principal.

Es cierto que dicha repotenciación exigía directamente el trámite por parte del propietario Gabriel de Jesús, pero, de todas maneras la señora Bertha Lilliam a pesar de haber recibido la documentación necesaria nada hizo para que se diera ese trámite que hubiese alargado la vida del automotor por cinco años, pues de haberse intentado alargar la vida del automotor hasta el año 2004, trámite que se hubiera frustrado por la no expedición del paz y salvo, ahí sí habría razón suficiente para haber admitido la ocurrencia de perjuicios en la modalidad de lucro cesante, pero como se guardó silencio frente a dicha repotenciación, entonces, el perjuicio no quedó probado y por eso debe denegarse la condena que se reclama, ante la falta de prueba del perjuicio que debe ser real y cierto.

En conclusión y como ha quedado demostrado, por donde se le mire, no sólo que la señora Bertha Lilliam Restrepo escobar a pesar de estar legitimada para demandar a la empresa Transportes Estrella Medellín S.A. por haberse negado a expedirle el paz y salvo, no obstante, no demostró ningún daño que hubiere sufrido por ese hecho, como que el automotor lo pudo explotar hasta el último día en que fue sacado administrativamente de la circulación y del parque automotor de la empresa demandada por haber cumplido su vida útil y para la



seguridad ciudadana, como ella misma lo admitió, sin que el hecho de que se hayan frustrado varios negocios que dice haber tenido en las manos para su compraventa pudieran causarle los perjuicios que reclama, porque ya se vio como no era cierto que requiriera del paz y salvo para vender el bus y, aún que así fuera, solamente habría podido venderlo como cosa ajena, por el hecho de no ser la propietaria del automotor, esto es, que de ningún modo se percibe que haya recibido perjuicios como lo pretende, frente a una supuesta causalidad dañina y antijurídica que no era tal.

Pero es que también pudo ella acudir a Gabriel de Jesús para exigirle que le hiciera el traspaso de la propiedad del automotor si es que ya había pagado el precio, cosa que nunca hizo, trámite de tránsito para lo cual –se repite-, que no se requería del PAZ y SALVO de la empresa transportadora demandada, al tiempo que tampoco gestionó la repotenciación el automotor a través de Gabriel de Jesús, mismo quien sí podía haber hecho dicho trámite por ser el verdadero propietario del bus, para al menos evitar que el bus fuera desvinculado por llegar a su vida útil, pues de haberse demostrado que por lo menos se intentó dicho trámite y que se hubiere frustrado por la no expedición del paz y salvo, podría desde ese hecho advertirse una posible causa detonadora del perjuicio reclamado por lucro cesante, pero ninguna prueba se trajo para demostrar esa diligencia, sin que pueda atribuírsele ninguna causalidad antijurídica a la empresa por la no expedición de un paz y salvo que en últimas resultaba inocuo frente a las ventas que dice haberse frustrado y sin que haya demostración alguna de que se gestionó la desvinculación para afiliarse el automotor a otra empresa, lo que queda como una simple manifestación que conduce a un álea incierta y que por contera impide cualquier prueba sobre la indemnización por el perjuicio por lucro cesante que se pretende tener como demostrado por parte de la señora Bertha Lilliam, frente a la cual se denegarán las súplicas de condena.

6. De la prueba sobre los daños y perjuicios que reclama Gabriel de Jesús Gutiérrez. Dispone el artículo 830 del Código de Comercio “*el que abuse de sus derechos estará obligado a indemnizar los perjuicios que cause*”. Con esta norma surge indiscutible cómo sin ambages ni dubitación el ordenamiento dio carta legislativa a la figura y, con ello, ofreció cabida a la reparación de los daños originados en la actividad del titular que ejerciera sus derechos en forma excesiva, anormal, dolosa o culposa, ora en la práctica de una prerrogativa desvinculada de toda conducta convencional y de la nacida de un contrato, por lo que queda



por averiguar aquí si estando la empresa Transportes La Estrella S.A. obligada a expedir un paz y salvo que se negó expedir, con su conducta abusó de la posición dominante en el contrato hasta el punto de ocasionar daños y perjuicios al aquí demandante.

Se recuerda que en la misma causa petendi se montó la reclamación del señor Gabriel de Jesús, por lo que en la realidad estamos frente a las mismas pretensiones que reclaman diferentes personas, pero desde la posición jurídica tan distinta que cada uno ocupa frente al automotor y respecto del contrato de administración, por lo que en realidad si bien la demandada apenas fungía como tenedora, sin embargo, como el vendedor se reservó el dominio y la posesión, pero le cedió a ella la explotación del automotor, es por lo que esa reclamación por lucro cesante solamente podía reclamarla la señora Bertha Lilliam, de quien ya se dijo que no demostró perjuicios en ese sentido y mucho menos podía demostrarlos Gabriel de Jesús a manera de pérdida de lucro cesante, cuando está claro que él cedió la explotación del autobús y por eso nada podía reclamar en tal sentido.

La supuesta falta de explotación del automotor no tenía por qué causar perjuicios a Gabriel de Jesús porque él cedió la explotación y por eso cuando se le interrogó admitió que el vehículo está desvinculado y frente a los perjuicios que ha recibido contestó: **“Los perjuicios que yo estoy sufriendo son de pagar impuesto de un vehículo que no está ni siquiera en mis manos ya. Ese vehículo está parado hace mucho tiempo y me está tocando pagar todos los impuestos y todo”**. Tampoco sabe cuánto pagó por concepto de impuestos, sin que arrimara ninguna prueba al respecto, pero lo peor de todo es que en los hechos y pretensiones de la demanda no menciona este supuesto daño ni el monto de los mismos, discusión que solamente trajo en el interrogatorio de parte, razón por la cual esta discusión está por fuera del pleito y por eso de nada se tiene que ocupar el Tribunal en ese sentido.

Ahora bien, éste mismo demandante también expresó en su interrogatorio que fue propietario durante siete u ocho años del vehículo y no sabe prácticamente nada sobre lo que le producía mensualmente el automotor, ni quién hizo el trámite para la vinculación y cambio de propietario, por lo que pareciera que se prestó para simular una compraventa. No reclama entonces éste demandante otro daño o cosa que lo que ha debido pagar por los impuestos y



claro está, que si él entregó el automotor a la compradora para que lo explotara, sin hacerla dueña, no tenía por qué reclamar lucro cesante que no le correspondía, a menos que la señora Bertha Liliam se lo estuviera reclamando a él, como consecuencia de no haber podido explotar el autobús desde el año 2000 en que fue desvinculado por haber cumplido la vida útil, sin que tampoco lo hubiese reponenciado para alargar el funcionamiento o vida del automotor y prolongar la explotación que en ningún momento le prohibió la empresa.

Pero es que si lo que requería el señor Gabriel de Jesús era un paz y salvo para chatarrizar el vehículo, puesto que fue lo único que él le solicitó a la empresa afiliadora, frente a la negativa caprichosa e ilegítima de la empresa para expedirle el paz y salvo, con lo cual estaba incumpliendo la demandada el contrato de administración y/o vinculación, de todas maneras, tampoco reclamó esos supuestos perjuicios y mucho menos alcanzó a demostrar cuáles fueron los perjuicios que sufrió por la falta de la chatarrización, como que para esa época era muy incipiente dicha modalidad que no estaba del todo reglamentada y no se supo si existían beneficios para ello, como recibir un monto económico, o si solamente pretendía chatarrizar sin beneficio económico o chatarrizar para reposición del vehículo, lo que el proceso no sabe, máxime cuando en el mismo interrogatorio se observa que es muy poco lo que sabe sobre lo que ocurrió con el automotor, pues parecía alejado y absorto de todo y, en ese sentido no hay posibilidad de asumir una pérdida, cuando tan siquiera se enteró de la posibilidad de repotenciar el bus y mucho menos dio a conocer la modalidad que iba emplear para la chatarrización, si con incentivo económico, o sin incentivo o solamente para evitar el cobro del IVA y el pago de impuestos, todo lo cual se desconoce y desde esa óptica se desconocen los perjuicios que haya sufrido y tampoco él hizo ese reclamo específico, por lo que en ese sentido se hace imposible conceder la indemnización que pide, máxime cuando la única que solicitó, ni siquiera concierne al valor del automotor sino el lucro cesante, del cual ya se dijo que no ha lugar.

En conclusión, como quiera que la empresa demandada incumplió el contrato de vinculación por la no expedición de paz y salvo respecto del vehículo con placas **TMA 471** es la razón por la que deberá revocarse la sentencia para ordenar su expedición; Sin embargo, como los demandantes no probaron haber sufrido perjuicios económicos ciertos y concretos por la no expedición de dicho



paz y salvo, en ese sentido serán denegadas las pretensiones de contenido patrimonial.

Finalmente, se condenará en costas a la parte apelante, fijándose agencias en derecho dentro de éste proveído judicial, en favor del demandante, en la suma de **\$1'000.000**, reducidas en un 20% tras la prosperidad parcial de su recurso. Dicho monto, ya contiene la reducción porcentual reconocida.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Undécima de Decisión Civil**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

III. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia que por vía de apelación se revisa, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí Medellín, el día 8 de mayo del 2013 en el trámite de este procedimiento ordinario incoado por Bertha Lilliam Restrepo Escobar y Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar contra la empresa Transportes Estrella Medellín S.A., para, en su lugar, ordenar a la empresa demandada que expida el respectivo **PAZ Y SALVO** del bus con placas **TMA 471**, tanto a Bertha Lilliam Restrepo Escobar como a Gabriel de Jesús Gutiérrez Escobar, pero se deniegan las pretensiones de condena por indemnización de perjuicios, conforme las consideraciones en que está sustentada la presente providencia

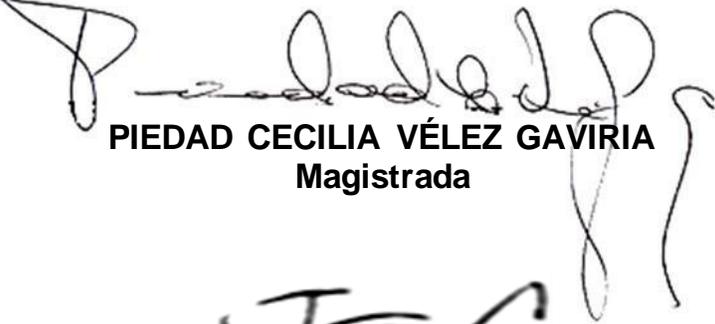
SEGUNDO: Se condena en costas de segunda instancia a la parte apelante. Para el efecto, se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.00, conforme al acuerdo 1887 de 2003, modificado por el acuerdo 2222 de 2003 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Liquidense de forma concentrada en primera instancia.

TERCERO: Cumplida la ritualidad secretarial de rigor, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE



JULIAN VALENCIA CASTAÑO
Magistrado



PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
Magistrada



JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
Magistrado