

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL  
DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 238

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de octubre del año dos mil diecinueve (2019)

**PROCESO ACUMULADO: 76001-3333-001-2015-00208-00**

**MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**  
**DEMANDANTE : EVER VIAFARA POSSO, HÉCTOR GUSTAVO**  
**GÓMEZ BRICEÑO y ANA PATRICIA QUINTERO**  
**ROJAS**

**DEMANDADO : MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**

Los señores EVER VIAFARA POSSO, HÉCTOR GUSTAVO GÓMEZ BRICEÑO Y ANA PATRICIA QUINTERO ROJAS, a través de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauraron demanda contra el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, para que se hagan las siguientes:

**1. DECLARACIONES:**

**1.1. EXPEDIENTES: 76-001-3333-001-2015-00208-00, 76-001-3333-001-2015-00247-00 y 76-001-3333-017-2015-00231-00:**

***“PRIMERA.** Declárense nulos los actos administrativos contenidos en los siguientes Decretos:*

*- Decreto 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2014 “por medio del cual se toman medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos particulares y de servicio público colectivo urbano de pasajeros en las vías públicas del Municipio de Santiago de Cali, para el año 2015”.*

*- Decreto 4110.20.00106 del 13 de marzo de 2015 “por medio del cual se modifica el Decreto 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2014 y se toman medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos de servicio público colectivo urbano de pasajeros en las vías públicas del Municipio de Santiago de Cali, para el año 2015*

Como Restablecimiento del Derecho se pide:

**1.2. EXPEDIENTE 76-001-3333-001-2015-00208-00 (DEMANDANTE: EVER VIAFARA POSSO):**

***“SEGUNDA:** Como consecuencia de la anterior declaración y con el fin de establecer el derecho de mi poderdante y resarcir los perjuicios causados con*

*los actos administrativos referidos, se ordene al demandado cancelar al demandante la suma de **OCHENTA Y UN MILLONES SETENTA Y CINCO MIL (\$81.075.000) PESOS M/CTE**, sin incluir el valor de los honorarios de abogado, los cuales se tasaron en el 30% de los valores que se logren con el presente tramite.”*

**1.3. EXPEDIENTE 76001-3333-001-2015-00247-00 (DEMANDANTE HÉCTOR GUSTAVO GÓMEZ BRICEÑO):**

*“**SEGUNDA:** Como consecuencia de la anterior declaración y con el fin de establecer el derecho de mi poderdante y resarcir los perjuicios causados con los actos administrativos referidos, se ordene al demandado cancelar al demandante la suma de **SETENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL (\$79.555.000) PESOS M/CTE**, sin incluir el valor de los honorarios de abogado, los cuales se tasaron en el 30% de los valores que se logren con el presente tramite.”*

**1.4. EXPEDIENTE 76001-3333-017-2015-00231-00 (DEMANDANTE: ANA PATRICIA QUINTERO ROJAS):**

*“**SEGUNDA:** Como consecuencia de la anterior declaración y con el fin de establecer el derecho de mi poderdante y resarcir los perjuicios causados con los actos administrativos referidos, se ordene al demandado cancelar al demandante la suma de **SETENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL (\$79.555.000) PESOS M/CTE**, sin incluir el valor de los honorarios de abogado, los cuales se tasaron en el 30% de los valores que se logren con el presente tramite.”*

Fundamenta su demanda en los siguientes

**2. HECHOS:**

**2.1.** El 31 de diciembre de 2014, el Alcalde Municipal de Santiago de Cali, profirió el Decreto 4110.20.0928 *“por medio del cual se toman medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos particulares y de servicio público colectivo urbano de pasajeros en las vías públicas del Municipio de Santiago de Cali, para el año 2015”*, publicado en el boletín oficial No. 180 del 31 de diciembre de 2014.

A través de dicho acto administrativo no solo se implementó el Sistema Pico y Placa en el perímetro urbano de Santiago de Cali, restringiendo la circulación de vehículos PARTICULARES durante los periodos y en las condiciones allí mencionadas, sino que además se estableció una RESTRICCIÓN (pico y placa) a la circulación de vehículos TIPO BUS, BUSETA, MICROBUS Y CAMPEROS destinados a la prestación del SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO COLECTIVO URBANO DE PASAJEROS, por la supuesta incursión en PARARALELISMO entre dicho transporte público tradicional y el Sistema de Transporte Masivo MIO.

**2.2.** Posteriormente, el Alcalde Municipal de Santiago de Cali, profirió el Decreto No. 4110.20.00106 de marzo 13 de 2015 *“por medio del cual modifica el Decreto No. 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2014 y se toman medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos de servicio público colectivo urbano de pasajeros en las vías públicas del municipio de Santiago de Cali, para el año 2015”*, publicado en el boletín oficial No. 035 del 13 de marzo de 2015.

**2.3.** El 13 de febrero de 2015 el apoderado judicial de los demandantes radicó ante el Alcalde Municipal de Santiago de Cali y el secretario de Tránsito y Transporte Municipal de Santiago de Cali derecho de petición con consecutivo hm/2015/257 (radicado 201541110012432), mediante el cual entre otras: *“certifique cuantas empresas de transporte público estaban habilitadas en Cali al 31 de diciembre de 2014”, “cuantos vehículos de transporte público tienen tarjeta de operación vigente en Santiago de Cali”, “cuantos vehículos salen de operación de forma diaria con la expedición del Decreto 411.0.20.0928 del 31 de diciembre de 2014 “por medio del cual se toman medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos particulares y de servicio público colectivo urbano de pasajeros en las vías públicas del Municipio de Santiago de Cali?”, “me indique como se pretende mejorar con el Decreto referido, la movilidad en la ciudad de Santiago de Cali, si conforme lo indican en el periódico el PAIS de fecha 23 de enero de 2015, página A2 en la actualidad 600 mil vehículos es el estimado del parque automotor que circula por las calles de Cali.”*

**2.4.** Mediante oficio 2015415200071521 de fecha 24 de marzo de 2015 en respuesta al derecho de petición anterior, el secretario de tránsito y Transporte Municipal de Santiago de Cali remitió el oficio GR 201500825 de fecha 04 de marzo de 2015 firmado por la Gerente del Centro de Diagnóstico Automotor del Valle, en el que hace relación a las empresas de transporte público que estaban habilitadas al 31 de diciembre de 2014 de conformidad con las instrucciones entregadas por la misma Secretaria de Tránsito.

De acuerdo a la relación remitida por la Secretaria de Tránsito, enlista las empresas de servicio público colectivo se encontraban habilitadas.

**2.5.** Dentro de los considerandos del Decreto 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2014, se hace alusión a un estudio técnico sobre el comportamiento del flujo vehicular que data del año 2005 y a unos resultados de modulación de oferta y demanda elaborados para el año 2003 por los técnicos de la Banca de Inversión contratada por Metro Cali.

Refiere que dichos documentos no pueden servir de sustento ante las nuevas realidades en materia de transporte que presenta Santiago de Cali, pues las medidas adoptadas deben estar respaldadas por estudios técnicos vigentes que tengan en cuenta las actuales condiciones de demanda, tal como lo establecen los artículos 32 y sgtes del decreto 170 de 2001.

**2.6.** Mediante oficio No. 914.1324.14 del 8 de abril de 2014, dirigido al Secretario de Tránsito y Transporte, el Presidente de Metro Cali, advierte lo siguiente:

*“como es de su conocimiento, tanto la secretaria de Tránsito y Transporte, (en adelante STT) y Metro Cali S.A adquirieron diversos compromisos para la consolidación de la implementación del SITM-MIO, entre ellos, le entrega por parte del ente gestor del “DOCUMENTO TECNICO DE SOPORTE PARA LA SALIDA DEL TRANSPORTE PUBLICO COLECTIVO AUTORIZADO”, el cual tendría como finalidad servir de guía, para que el personal técnico de la Secretaria de Tránsito realizara la verificación en campo de la oferta del STIM-MIO, con el fin de dar su concepto técnico, para la salida definitiva de las rutas de transporte público colectivo urbano.*

*Es así, como el día 27 de diciembre de 2013, honrado los compromisos adquiridos, se radico ante el STT el mentado documento, el cual se anexa nuevamente en medio digital en la carpeta "01 estudios de demanda del TPCU".*

*Vale la pena recordar, que la definición de la metodología técnica para la elaboración del mencionado documento técnico se realizó conjuntamente entre la Secretaria de Tránsito y Transporte con la participación del ingeniero Roberto Marín, del grupo técnico; y personal técnico especializado en Transporte de Metro Cali S.A. **Así las cosas, causa extrañeza, por decirlo menos, que en este momento, el grupo técnico de la Secretaría de Tránsito y Transporte indique que no cuente con lo componentes necesarios para realizar un estudio técnico**, a pesar de que como ya se dijo, Metro Cali S.A., radicará desde hace más de tres meses, los insumos necesarios para la construcción del mismo, todo lo cual, genera mayor inquietud, cuando a la fecha no se ha recibido por parte de la Secretaria de Tránsito y Transporte, ningún tipo de observación, ni solicitudes técnicas, en torno al documento radicado desde el día 27 de diciembre de 2013 (...)"*

**2.7.** Como consecuencia de esta advertencia, la Secretaria de Tránsito decidió por medio de la resolución No. 4152.0.21.962 del 14 de abril de 2014 "conformar una comisión técnica al interior de la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal de Cali" con el fin de que dicho grupo se encargara de rendir un concepto técnico relacionado con el proceso de implementación del SITM MIO y con el cubrimiento efectivo de la demanda por parte del SITM que da lugar a la cancelación de permisos de operación de las empresas de transporte colectivo urbano de pasajeros.

**2.8.** Expone que posteriormente los miembros del comité técnico conceptuaron mediante documento del 28 de abril de 2014, sobre las acciones a seguir con el fin de dar cumplimiento a lo mencionado anteriormente, relacionando las conclusiones.

**2.9.** Afirman los demandantes que el requisito relacionado con los estudios previos para la ejecución del método pico y placa se ve reflejada en la exigencia que hiciera la Personería de Cali ante la implementación y extensión de horario de pico y placa efectuada espontáneamente por el señor Alberto Hadad Lemos en el mes de mayo.

**2.10.** Manifiesta la parte actora que hasta la fecha no existen los estudios exigidos por la norma y recomendados incluso inicialmente por el mismo comité técnico de la Secretaria de Tránsito que aprueben la adopción de medidas como las que hoy en día se encuentra adoptando la entidad demandada mediante los actos administrativos controvertidos.

Dice que así lo reconoce abiertamente el Secretario de Tránsito y Transporte Municipal de Santiago de Cali, quien mediante oficio 2015415200010871 de fecha 24 de abril de 2015 manifestó lo siguiente frente a la petición de estudios que dieron origen al Decreto 411.0.20.0928 del 31 de diciembre de 2014, realizada por el suscrito:

*"En este punto cabe resaltar que el Decreto de Pico y Placa se ha venido renovando anualmente desde el año 2003, siendo en ese año que la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal elaboró*

*un análisis de la sobreoferta del sistema de transporte público colectivo urbano de pasajeros en donde se incluye la condición de la prestación del servicio en horas pico y horas valle y los resultados de la modelación de la oferta y demanda elaborado para el año 2003 por los técnicos de la Banca de Inversión contratada por Metro Cali para la estructuración técnica, jurídica y financiera del proyecto del Sistema Integrado de Transporte Masivo.*

**Es así que Estudios Técnicos específicamente para la elaboración del Decreto 411.0.20.0928 de 2014 no se realizaron** por cuanto el Decreto de Pico y Placa se ha venido renovando anualmente desde el año 2003, por lo tanto no existen Estudios Técnicos específicamente para la elaboración del Decreto 411.0.20.0928 de 2014” (Subrayado y negrilla fuera de texto original)”

**2.11.** Refiere que dentro de los considerandos del decreto 4110.20.00106 del 13 de marzo de 2015 se indica como forma de justificación de la medida de pico y placa, que existe un supuesto paralelismo del transporte público colectivo urbano sobre las rutas del MIO, a pesar que no existe estudio alguno que lo demuestre.

*“(…) Que la secretaría de Tránsito y Transporte, realizó la verificación del paralelismo del TPCU sobre las rutas del MIO, recomendado realizar los actos administrativos necesarios, para la cancelación de las rutas del TPCU que **se encuentran en paralelismo con el MIO.***

*Que atendiendo los resultados de la verificación, antes mencionado, se comparte en este considerando las conclusiones y recomendaciones de las verificaciones de cada una de las rutas así: (…)”*

Acota que una cosa es lo que expresa el decreto y otra lo que explica el Secretario de Tránsito y Transporte Municipal de Santiago de Cali mediante oficio 2015415200041441 de fecha 23 de febrero de 2015 en respuesta al numeral séptimo de la petición mencionada en el hecho tercero:

*“(…) En cuanto al punto siete de su solicitud, le informo que el pico y placa en Santiago de Cali, es una medida orientada a producir la disminución de la demanda de viajes en vehículos tanto de servicio público como particular, con el fin de **promover una movilidad sostenible**, racionalizando el uso de las vías, el consumo excesivo de energía, alternativa que pretende ayude a mitigar los efectos negativos del uso del transporte urbano.*

*Entonces imaginémonos lo que pasaría si no aplicáramos esta medida en Santiago de Cali, así como usted lo refiere el diario el País afirma que 600 mil es el estimado de vehículos que circulan por las calles de nuestra ciudad diariamente.*

*Así esta medida impone una restricción de circulación obligatoria en el área urbana a vehículos privados y de servicio público en horarios “pico” (horarios con mayor afluencia del tráfico), dependiendo del último número de placa del automóvil,*

*pretendiendo reducir con ella el colapso de movilidad que se forme en estas horas”.*

Manifiestan que para el caso concreto se vislumbra una **FALSA MOTIVACIÓN** de los actos administrativos, además que los actos demandados se tornan contrarios a derecho por las siguientes razones:

- No existen estudios previos que justifiquen la medida.
- Este método no fue creado para subsanar este tipo de factores estructurales y operacionales (paralelismo) relacionados con la implementación de los sistemas de transporte masivos.
- El Alcalde no es competente para proferir actos administrativos relacionados con la operatividad de los sistemas de transporte masivo.
- Los Decretos controvertidos son actos de contenido particular y concreto que debían ser sometidos a una ritualidad procesal so pena de violentar el debido proceso de los interesados y terceros afectados.
- Solo mencionan supuestamente 5 empresas con rutas paralelas, entonces cabe preguntarnos por qué la medida de pico y placa se aplica a todas las empresas de transporte público colectivo de Cali.
- La entidad demandada no aporta como sustentó de los decretos controvertidos el recorrido de las supuestas rutas paralelas con el servicio del Sistema de Transporte Masivo.
- Lo que tenía que hacer la administración municipal es una MODIFICACIÓN DE RUTAS de acuerdo a los lineamientos establecidos en los estudios Logitrans realizados en el mes de diciembre de 2007 por la Unión Temporal Logitrans S.A y Movilidad Sostenible S.A con la cual se suscribió el contrato STTM-087-2007 cuyo objeto era el de estudiar y diseñar el plan de reestructuración de rutas del sistema de servicio público de transporte terrestre colectivo de pasajeros existente en el proceso de transición a la operación plena del sistema integrado de transporte masivo.

**2.12.** Expresa que con los actos demandados, se está causando un grave perjuicio a los demandantes, en la medida en la que se está limitando el número de frecuencias realizadas por vehículo al mes reduciendo con ello considerablemente el patrimonio actual tanto de las empresas como de los propietarios de los vehículos afectados con la medida de pico y placa.

### **3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

#### **3.1. NORMAS VULNERADAS**

Cita como normas violadas las siguientes:

- Constitución Política artículo 11, 150, 298, 300-1 y 2, 311, 313 – 1 y 365.
- Ley 1437 de 2011 artículo 3 No. 8, 8 No. 8, 42, 137.
- Decreto 170 de 2001 artículos 6, 27, 28, 30, 32, 34.
- Ley 310 de 1996 artículo 2.
- Ley 336 de 1996 artículo 86.
- Decreto 3109 de 1997 artículo 5.
- Ley 489 de 1998 artículos 2 y 11
- Decreto 3109 de 1997 artículos 5, 18.
- Ley 769 de 2002 artículo 1 y 2.
- Ley 105 de 1993 artículo 3 numeral 1 literal a, numeral 3, numeral 4, numeral 5, numeral 6.

- Resolución No. 007147 del 28 de agosto de 2001, artículo 1.

### **3.2. CONCEPTO DE VULNERACIÓN**

Formula como cargos los siguientes:

#### **3.2.1. No existen los estudios previos que otorguen el fundamento a la expedición de los actos administrativos controvertidos por lo que dichos actos carecen de motivación.**

Refiere que dentro de los considerandos del decreto 4110.0.20.0928 del 31 de diciembre de 2014, se hace alusión a un estudio técnico sobre el comportamiento del flujo vehicular que data del año 2005 y a unos resultados de modelación de oferta y demanda elaborados en el año 2003 por los técnicos de la Banca de Inversión contratada por Metrocali.

Indica que dichos documentos técnicos no pueden servir de sustento ante las nuevas realidades en materia de transporte que presenta la ciudad de Cali, pues las medidas adoptadas deben estar respaldadas por estudios técnicos vigente que tengan en cuenta las actuales condiciones de demanda, tal como lo establecen los artículos 27, 28, 30, 32 y 34 del decreto 170 de 2001.

Manifiesta que al momento de la expedición de los actos controvertidos, no se explicó las razones que dieron sustento a su decisión, simplemente se limitaron a expresar que existía un estudio que data del año 2005 y un análisis de sobreoferta del año 2003.

Concluye indicando que en un Estado de Derecho como el nuestro, es posible restringir el derecho a la libertad de locomoción, pero sólo bajo los parámetros y con los requisitos previamente establecidos en la ley. De esta manera el mismo Estado de Derecho genera un control inter-orgánico, porque el legislador limita las actuaciones de los funcionarios de la administración pública, a efectos de que observen los lineamientos legales exigidos para la restricción de derechos fundamentales.

#### **3.2.2. Falsa motivación de los actos administrativos toda vez que el método pico y placa no fue creado para subsanar factores operacionales como lo es el paralelismo, dentro del margen de implementación de los sistemas de transporte masivo.**

Indica que el método pico y placa no fue diseñado con el fin de cancelar rutas o evitar supuestos paralelismos entre el Sistema de Transporte Público Colectivo y el Sistema de Transporte Masivo, de aceptarse esa tesis, dicha estrategia de carácter restrictiva y temporal, no puede tomarse bajo ningún criterio como una sanción a los vehículos de transporte público colectivo que presuntamente se encuentran en paralelismo con el Sistema de Transporte Masivo, pues este no es el objeto de la medida denominada pico y placa.

Resalta que los motivos en que se funda el acto deben ser legales, adecuados, ciertos, claros, objetivos y suficientes, pues de lo contrario se está incurrido en una causal de nulidad referida al soporte fáctico del acto administrativo.

Manifiesta que en el caso concreto se vislumbra una falsa motivación de los actos administrativos, ya que estos reflejan una voluntad aparente, exteriormente determinan el establecimiento del método pico y placa, pero llevan implícita la voluntad de la administración de coaccionar el retiro del colectivo público

tradicional bajo un argumento que no tiene respaldo técnico ni jurídico, como lo es el supuesto paralelismo que existe entre los dos sistemas actualmente operantes en el Municipio de Cali.

Refiere que el señor Alcalde hace alusión a cinco empresas de servicio público de transporte de la ciudad, las cuales supuestamente se encuentran incurriendo en paralelismo con las rutas del MIO: Transportes Coomoepal, Transportes Decepaz, Transportes Cañaveral, Transportes Ermita, Transportes Montebello.

Concluye manifestando que de acuerdo a la relación remitida por la Secretaría de Tránsito en respuesta al derecho de petición, en el Municipio de Cali se encontraban habilitadas 15 empresas de servicio público colectivo, en ese sentido cabe preguntar, si las rutas que presentan paralelismo con el STMM son aquellas relacionadas con las empresas mencionadas en los considerandos de los decretos controvertidos, ¿por qué el Alcalde decide restringir la circulación de vehículos públicos colectivos con el método de pico a todas las empresas de transporte público de Cali?

En los escritos de adición de la demanda, en el concepto de vulneración complementando el cargo de Falsa Motivación, exponiendo que la Secretaria de Tránsito y Transporte de Cali en el oficio No. 201541520010871 del 24 de abril de 2015 reconoce que NO EXISTEN ESTUDIOS TÉCNICOS, específicamente para la elaboración del decreto 411.0.20.0928 de 2014.

Aduce que si bien en el año 2003 se hicieron estudios relacionados con el Pico y Placa implementado desde esta fecha, no puede pretender la administración utilizar esos mismos estudios para motivar los actos administrativos hoy demandados, primero porque estos estudios tuvieron en cuenta condiciones totalmente diferentes a las que actualmente se presentan y segundo porque la finalidad de los mismos no estaba enfocada a la comprobación de un supuesto paralelismo.

Expone que se debe tener en cuenta las encuestas de opinión sobre el método pico y placa realizadas en el año 2003 para darle vida a estos decretos por los cuales se restringe la circulación de algunos vehículos automotores y se establecen un sistema de rotación para los vehículos tipo taxi; documento que es un fiel reflejo de la partición ciudadana (las personas usuarias de las vías: peatones, conductores y pasajeros de todo tipo de vehículos).

Circunstancia que no se configuró en los decretos acusados, incurriendo en una falsa motivación, pues fueron expedidos con argumentos que no corresponden a la realidad, sin sustento en estudios previos, con los cuales se demuestre no solo la viabilidad de la medida, sino también la planificación y la participación ciudadana como lo exigen los principios sobre el transporte previstos en la ley 105 de 1993.

Indica que la resolución No. 007147 del 28 de agosto de 2001 establece los requisitos para quienes adelanten los estudios de oferta y demanda de transporte y se reglamenta su inscripción ante el Ministerio de Transporte, los cuales transcribe los requisitos en cuanto a los consultores especializados en el área de transporte, como certificado de inscripción, clasificación y calificación en el registro único de proponentes, especialidad, entre otros; aduciendo que actualmente la Secretaria de Tránsito está adoptando las decisiones relacionadas con la existencia de demanda insatisfecha de movilización y con la reestructuración de rutas a través de simples informes elaborados por personal de la misma secretaria

que no cumplen con los citados requisitos, y en este caso la citada secretaria a través del líder de área Carlos Panesso está realizando unos informes para justificar el retiro total del colectivo que no reviste la característica de estudios, ni está capacitado conforme a la resolución.

### **3.2.3. El Alcalde no es competente para proferir actos administrativos relacionados con la operatividad de los sistemas de transporte masivo.**

Refiere que al tratarse de las medidas relacionadas con la operatividad de los sistemas de transporte masivo, el Alcalde Municipal pierde toda competencia.

Indica que con la normatividad establecida en la ley 086 de 1989, ley 310 de 1996 artículo 2, ley 336 de 1996 artículo 86 y decreto 3109 de 1997, se entrevé que en la legislación colombiana no existe norma alguna que otorgue facultades a los Alcaldes para la prestación de los servicios de Transporte Masivo en las diferentes localidades, contrario a ello, existen reglas específicas con las que se indican que es el Ministerio de Transporte la entidad encargada de definir y constituir la autoridad de transporte para la administración de sistemas de transporte masivo.

Manifiesta que de aceptarse algún tipo de intervención de otra entidad pública en la movilidad relacionada con los sistemas de transporte masivos, dicha intervención no debe hacerla la Alcaldía, sino que por delegación, la vigilancia y control, es propia de la Secretaría de Tránsito que es la máxima autoridad del transporte de carácter local.

Refiere que con la expedición de la ley 310 de 1996, aparece por primera vez el concepto de autoridad única de transporte, cuya finalidad es garantizar que el servicio público de transporte de pasajeros en el área donde se decida la operación de un sistema integral de transporte, se preste bajo unas reglas de juego que, además de brindar una excelente atención al usuario, permita la libertad de empresa dentro del principio de la sana competencia y sobre todo dentro de márgenes aceptables de rentabilidad.

Indica que la alcaldía de Santiago de Cali, no puede ser categorizada como autoridad de transporte masivo por no reunir los requisitos exigidos en la Resolución 01268 de abril 30 de 1998, en especial las del artículo 2º, al no contar con unidades de planificación, organización, control y vigilancia. En cambio, la Secretaría de Tránsito de Cali por Acuerdo 01 de 1996, en su estructura tiene unidades que cumplen esas funciones específicamente.

Acota que la Secretaria de Transito no puede delegar al Alcalde lo que por delegación se le ha conferido a este por parte del Ministerio de Puertos y Transporte.

Manifiesta que de acuerdo a lo establecido en la resolución 014667 del 01 de octubre de 2010, proferida por el Director General de Transporte Férreo y Masivo, la única autoridad de transporte aprobada para la Administración del Sistema de Servicio Público Urbano de transporte Masivo de Pasajeros para Santiago de Cali, es el Secretario de Tránsito.

Indica que el Alcalde como autoridad de tránsito puede restringir la circulación de vehículos en materia de movilidad, no obstante en el caso concreto el fundamento o motivación de los actos controvertidos, lo constituye el supuesto PARALELISMO presentado entre el sistema colectivo tradicional y el SISTEMA DE TRANSPORTE MASIVO, materia que no es del resorte de la autoridad municipal.

Indica que los principios de unidad y autonomía territorial resultan aplicables en lo atinente a la regulación de los servicios públicos, y en particular al servicio público de transporte.

Refiere que en materia de servicios públicos, la Constitución Política, asigna al Congreso de la República una competencia de regulación normativa por vía general. El artículo 150 numeral 23 superior establece en este sentido que corresponde al Congreso *"Expedir las leyes que regirán (...) la prestación de los servicios públicos."*

Relata el apoderado de la parte demandante que una interpretación teleológica y sistemática de los anteriores principios constitucionales conduce a la Corte a afirmar que en materia de servicios públicos el Constituyente instituyó una competencia concurrente de regulación normativa en cabeza de los niveles central, regional y local.

Indica que los criterios de distribución de competencias entre los distintos niveles territoriales en materia de servicios públicos y el carácter concurrente de los mismos son integralmente aplicables al servicio público de transporte.

Manifiesta que de acuerdo con el artículo 1 de la ley 769 de 2002 las normas del Código Nacional de Tránsito Terrestre rigen en todo el territorio nacional y regulan la circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, agentes de tránsito, y vehículos por las vías públicas o privadas que están abiertas al público, o en las vías privadas, que internamente circulen vehículos; así como la actuación y procedimientos de las autoridades de tránsito.

Refiere que el mismo artículo dispone que en desarrollo del artículo 24 de la Constitución Política, todo colombiano tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, pero está sujeto a la intervención y reglamentación de las autoridades para garantía de la seguridad y comodidad de los habitantes, especialmente de los peatones y de los discapacitados físicos y mentales, para la preservación de un ambiente sano y la protección del uso común del espacio público.

#### **3.2.4. Los Decretos controvertidos son actos de contenido particular y concreto que debían ser sometidos a una ritualidad procesal so pena de violentar el debido proceso de los interesados y terceros afectados.**

Manifiesta que en el caso concreto se observa que los actos por medio de los cuales se está creando una restricción a los vehículos de transporte público colectivo de Cali tienen, sin lugar a dudas, la calidad de actos administrativos de carácter particular, en razón a que se dirige a un grupo determinado de personas. Tan cierto es que dichos actos especifican dentro de los considerandos las empresas que supuestamente generan paralelismo. Si se tratase de actos administrativo generales no habría razón para puntualizar de manera pormenorizada el aspecto citado.

Indica que los Decretos aquí controvertidos no son actos administrativos generales o de ejecución como perspicazmente lo quiere hacer ver la entidad demandada, lejos de ello, estos Decretos al crear efectos individualmente considerados para cada una de las empresas que allí se mencionan y para aquellas que se encuentran habilitadas actualmente. Se consideran actos administrativos de contenido particular y concreto a los cuales se les debe dar la ritualidad procesal

contenida en la ley 1437 de 2.011 para que produzcan plenos efectos.

Relata que la jurisprudencia y la doctrina han diferenciado los llamados actos administrativos de carácter general y los actos administrativos de carácter particular. A través de los primeros, se conocen aquellos actos administrativos en los que los supuestos normativos aparecen enunciados de manera objetiva y abstracta, y no singular y concreta, y por lo tanto versados a una pluralidad indeterminada de personas; es decir, a todas aquellas que se encuentren comprendidas en tales parámetros. Por el contrario, los segundos, son aquellos actos administrativos de contenido particular y concreto, que producen situaciones y crean efectos individualmente considerados. No obstante lo anterior, la indeterminación no se relaciona únicamente en punto del número de receptores de la decisión administrativa, sino que igualmente estos aparezcan individualizados.

Refiere que en el caso concreto, la administración parte de una premisa errada que conlleva a su vez a una grave violación al debido proceso de las empresas transportadoras a las cuales se les aplica la medida restrictiva de pico y placa. Dicha premisa errada tiene que ver con el carácter que le otorga la Alcaldía Municipal a los actos administrativos controvertidos, pues pese a que estos están destinados a modificar una situación jurídica individual y concreta de las empresas de transporte COMOEPAL, DECEPAZ, CAÑAVERAL, ERMITA, MONTEBELLO y de las demás que actualmente se encuentran habilitadas, la entidad demandada les asigna a los Decretos municipales la calidad de actos de carácter general y de simple ejecución.

Indica que los actos por medio de los cuales se está creando una RESTRICCIÓN a los vehículos de transporte público colectivo de Cali tienen, sin lugar a dudas, la calidad de actos administrativos de carácter particular, en razón a que se dirige a un grupo determinado de personas como son las empresas de Servicio Público las cuales son las únicas habilitadas para prestar, a través de los vehículos afiliados a esta, el Servicio público de transporte terrestre automotor colectivo de pasajeros.

Arguye que dichos actos tienen un destinatario específico, que dentro de los considerandos de los mismos, se hace alusión expresa de las empresas que supuestamente generan paralelismo. Si se tratase de actos administrativo generales no habría razón para puntualizar de manera pormenorizada el aspecto citado.

Indica que los vicios que revisten los decretos controvertidos son:

1. La expedición de forma irregular
2. El desconocimiento del derecho de audiencia y defensa
3. Falsa motivación.

Lo anterior puesto que de acuerdo con los artículos 3 numeral 8º, 8º numeral 8 de la ley 1437 de 2011, no se dio cumplimiento a los requisitos formales de expedición del acto, especialmente con el principio de publicidad y el deber de información consagrado en la ley.

Concluye indicando que como consecuencia de la caracterización errónea de los actos administrativos controvertidos, la entidad demandada omitió los preceptos normativos establecidos en los artículos 3, 8, 35, 37, 38, 40, 42 y 66 de la ley 1437 de 2011, pues al considerarlos actos de carácter general optó por publicarlos en el diario oficial sin conceder a los afectados la posibilidad de conocer en debida forma dichos acto y controvertirlos mediante los medios de impugnación

pertinentes.

**3.2.5. Solo mencionan supuestamente 5 empresas con rutas paralelas, entonces cabe preguntarnos por qué la medida de pico y placa se aplica a todas las empresas de transporte público colectivo de Cali.**

Cuyo argumento corresponde al alegado en el numeral 3.2.2., citado anteriormente, como Falsa motivación de los actos administrativos demandados.

**3.2.6. La entidad demandada no aporta como sustentó de los decretos controvertidos el recorrido de las supuestas rutas paralelas con el servicio del Sistema de Transporte Masivo.**

Indica el apoderado judicial de la parte demandante que no existe sustento alguno que justifique la existencia de paralelismo toda vez que la entidad demandada no aporta el recorrido de las supuestas rutas paralelas con el Servicio del Sistema de Transporte Masivo.

Sostiene que para que aplique la figura del paralelismo, debe existir un traslapeo entre una ruta y otra que supere el 80% de enlace y dichas rutas deben coincidir tanto en el lugar de origen como en el lugar de destino, hecho que no se evidencia toda vez que no se le puede llamar paralelismo al simple cruce o intersección de rutas como ocurre en el caso concreto, es posible que durante el recorrido tanto del transporte público como del sistema integrado MIO se encuentren estas rutas en algunos tramos de la ciudad, mas con ello no quiere decir que exista un paralelismo entre los dos tipos de transporte habilitadas para la ciudad de Cali.

**3.2.7. Lo que tenía que hacer la administración municipal es una MODIFICACIÓN DE RUTAS de acuerdo a los lineamientos establecidos en los estudios Logitrans realizados en el mes de diciembre de 2007 por la Unión Temporal Logitrans S.A y Movilidad Sostenible S.A con la cual se suscribió el contrato STTM-087-2007 cuyo objeto era el de estudiar y diseñar el plan de reestructuración de rutas del sistema de servicio público de transporte terrestre colectivo de pasajeros existente en el proceso de transición a la operación plena del sistema integrado de transporte masivo.**

Indica el apoderado judicial de la parte demandante que en el proceso de implementación del SITM-MIO, las autoridades municipales se comprometieron a adelantar la reducción de oferta y la reestructuración de rutas del transporte público colectivo y que en cumplimiento de este último compromiso, la Secretaría de Tránsito contrató los estudios técnicos para la reestructuración de las rutas con la Unión Temporal Logitrans Ltda. Movilidad Sostenible Ltda, que fueron el insumo para adoptar la Resolución No. 4152.9.8.704 de 2007.

Refiere que lo que tenía que hacer la administración municipal es una modificación de rutas de acuerdo a los lineamientos establecidos en los estudios Logitrans realizados en el mes de diciembre de 2007 con la cual se suscribió el contrato STTM-087-2007 cuyo objeto era el de estudiar y diseñar el plan de reestructuración de rutas del sistema de servicio público de transporte terrestre colectivo de pasajeros existente en el proceso de transición a la operación plena del sistema integrado de transporte masivo.

Manifiesta que de acuerdo a dicho plan y a los lineamientos establecidos en los estudios Logitrans, se debían realizar los respectivos estudios técnicos actualizados que fundamentaran dicha reestructuración y/o modificación de rutas.

Indica que el demandado disfraza su plan de desmonte de rutas con unos actos administrativos con los que supuestamente implementa métodos de movilidad como el pico y placa, esto con el único fin de escabullirse de su deber legal de realizar los respectivos estudios técnicos previos y de eludir el cumplimiento del plan de reestructuración de rutas del sistema de servicio público de transporte terrestre colectivo de pasajeros existente en el proceso de transición a la operación plena del sistema integrado de transporte masivo.

Refiere que si se acepta la tesis de que los decretos acusados tienen como fin implementar un plan de movilidad como lo es el Pico y Placa, dicho método también debe estar respaldado por un estudio que para el caso concreto la entidad demandada no realizó.

Indica que bajo ninguna de las hipótesis la Alcaldía de Cali podía evadir el cumplimiento de los requisitos previos para la adopción de las medidas tomadas mediante los decretos demandados.

Reitera que el argumento expuesto en los decretos demandados hace alusión a un supuesto paralelismo de rutas que nada tienen que ver con el método pico y placa, plan diseñado, única y exclusivamente para temas de movilidad y no para reestructuraciones o modificaciones de rutas.

Relata que el proceso de cancelación de rutas del transporte público colectivo se debe realizar conforme las recomendaciones del estudio de reestructuración de rutas del transporte público colectivo realizado por la firma Logitrans para la Secretaria de Transito lo cual no se ha evidenciado en el caso concreto, pues el Alcalde pretende cancelar y reestructurar unas rutas sin tener los estudios que evidencien el cumplimiento de los compromisos adquiridos inicialmente.

#### 4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**4.1. EXPEDIENTE 76001-3333-001-2015-00208 (DEMANDANTE: EVER VIÁFARA POSSU) (fls. 443 a 481); EXPEDIENTE 76001-3333-001-2015-00247 (DEMANDANTE: HÉCTOR GUSTAVO GÓMEZ BRICEÑO) (fls. 269 a 290) y EXPEDIENTE 76001-3333-017-2015-00231 (DEMANDANTE: ANA PATRICIA QUINTERO ROJAS) (fls. 434 a 456).**

Se opone las pretensiones de la demanda, solicitando negar las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

**- En cuanto a la inexistencia de estudios previos que otorguen el fundamento a la expedición de los actos administrativos controvertidos por lo que dichos actos carecen de motivación.**

Expone que el artículo 115 del acuerdo 069 de 2000, por el cual se adopta el plan de ordenamiento territorial del municipio de Santiago de Cali, con la cual se adelantó el proceso de estructuración del Sistema Integrado de Transporte Masivo - SITM, estableció que este sistema se desarrollará según el resultado del estudio técnico, legal y financiero contratado por el gobierno nacional y municipal, mediante el cual se defina la tecnología más apropiada, trazado y la forma de explotación, operación y mantenimiento, sujeto al respectivo proyecto del apoyo del gobierno nacional.

Indica que de acuerdo a la directriz trazada por el POT, el primero de junio de 2000, la Dirección Nacional de Planeación a través del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) suscribió el contrato de asesoría con la Unión Temporal SCHODERS – CORFIVALLE, firmas expertas en Banca de Inversión, en asocio con Brown & Root, firma de ingeniería experta en sistemas de transporte masivo y Baker & Mackenzie, firma internacional experta en temas legales, a fin de adelantar los estudios con el objeto de que el proyecto de SITM de Cali se construya sobre unas bases sólidas, tanto en aspectos técnicos, financieros y legales, buscando minimizar los riesgos y costos del proyecto tanto para Cali, como para la Nación, el que permitió concluir que bajo los mismos escenarios, ambas tecnologías (Tren Ligero y Buses articulados) son viables técnica y financieramente, pero recomienda construir un sistema de transporte masivo con buses articulados de gran capacidad, por su rápida implementación y requerir una inversión menor.

Refiere que el SITM de Cali se ha configurado con un conjunto de rutas troncales, rutas pre- troncales (auxiliares) y rutas alimentadoras definidas en función de la demanda de viajes.

Aduce además que el MIO considera una sistema troncal –alimentador, pre-troncal – alimentador, con integración física, tarifaria y operacional para toda la ciudad y que por tanto el estudió que contrató el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo a través del Departamento Nacional de Planeación, con la Unión Temporal SHRODERS – CORFIVALLE (Banca de Inversión), para la selección y definición de la tecnología del SITM de pasajeros de Santiago de Cali, por su dimensión y alcances, sigue teniendo validez por cuanto los principios fundamentales del diseño conceptual no se han modificado, es decir dicho fundamento técnico a la fecha sigue siendo un criterio válido para la adopción de medidas sobre movilidad en esta ciudad, como lo es la restricción contenida en los actos acusados, que mencionan los estudios de la Banca de Inversión como parte del fundamento para su expedición.

Expresa que el decreto 170 de 2001 que cita el demandante trata sobre el acceso a la prestación de servicio, como celebración de contratos, autorización de nuevos permisos, adjudicación de rutas, las cuales conforme a esta norma requieren la realización de nuevos estudios técnicos de transporte y que ninguna de ellas hace referencia a la implementación de medida de pico y placa, medida de movilidad o de tránsito, y no puede el actor de manera caprichosa, asimilar la temática del transporte con la medida de transito adoptada mediante los actos acusados, esto es, la restricción a la circulación de vehículos particulares y públicos en determinadas horas de alto tráfico en la ciudad.

Acota que si bien en los actos acusados se hace mención a dos estudios, uno de 2005 que se ocupaba del comportamiento del flujo vehicular en el segundo semestre de este año y otro del 2003 en el que se realizó una modelación de oferta y demanda y que sirvieron de base para un análisis de la sobreoferta del sistema de transporte público colectivo urbano de pasajeros realizado por la Secretaria de Tránsito.

En cuanto a este cargo finalmente precisa que el fundamento para la expedición de los actos acusados no son los estudios técnicos, sino que su expedición se fundamenta en una competencia legal y reglamentaria en cabeza del Alcalde como máxima autoridad de tránsito en el municipio conforme lo consagra el artículo 3 de la ley 769 de 2002.

**- Respecto al cargo de falsa motivación de los actos demandados porque el método pico y placa no fue creado para subsanar factores operacionales como el paralelismo, dentro del margen de implementación de los sistemas de transporte masivo.**

Sostiene que la ley 86 de 1989, modificada por la ley 310 de 1996, establecen como objetivo de política en materia de transporte urbano la prestación de un servicio eficiente que contribuya al crecimiento ordenado del territorio y al uso racional del suelo urbano y que promueva el uso del transporte público y a eficiencia en el uso de la infraestructura vial.

Indica que el asunto del pico y placa es competencia de cada municipio según las necesidades del ordenamiento del tránsito, medida que restringe la circulación de vehículos en horas preestablecidas por las autoridades de tránsito, y busca que el tráfico vehicular se reduzca a partir de la restricción alternada en la circulación de los vehículos particulares y de servicio público del país.

Acota que según el Código Nacional de Tránsito, la Secretaria de Transito de cada municipio tiene la autonomía para decidir la normatividad alrededor del pico y placa en su área de influencia, la que se realiza cada seis meses, siendo esta una medida de gestión de la demanda de transporte para racionar el uso de una escasa oferta de transporte (vías) ante una demanda excesiva.

Refiere que solo basta la lectura de la parte considerativa los decretos acusados, para concluir que su única motivación no es el paralelismo, siendo este uno de los varios indicadores y análisis realizados en estos actos administrativos, de los cuales se evidencia que estos fueron motivados de manera adecuada y suficiente, y no solo un argumento, como se pretende hacer ver por la parte actora.

**- En cuanto a la falta de competencia del Alcalde para proferir los actos acusados.**

Expresa que los actos acusados no están relacionados con la operatividad de los sistemas de transporte masivo, si no que en ellos se restringe la circulación de vehículos de servicio particular y público, competencia en cabeza del Alcalde como máxima autoridad de tránsito en el municipio, con fundamento en la normativa antes mencionada, la que además ya fue discutida en la jurisdicción contenciosa administrativa, al ser demandado en el decreto 02 de 2003 "Por el cual se restringe la circulación de algunos vehículos automotores en el municipio de Santiago de Cali" en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, bajo el argumento de la falta de competencia del Alcalde en temas de transporte público, decidiendo la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante sentencia del 5 de septiembre de 2013, que el Alcalde de Santiago de Cali, si tiene competencia para adoptar esta clase de medidas, según la providencia que transcribe.

**- Respecto al cargo alegado frente a que los actos demandados son de contenido particular y concreto y que por ello debieron ser sometidos a ritualidad procesal.**

Expone que carece de fundamento, por cuanto la restricción de la circulación de vehículos de transporte público, es una medida de estirpe reglamentaria de carácter general, orientada, entre otras, a la disminución del alto flujo vehicular, fundamentada en la Carta Política.

Refiere además que los actos demandados imponen la restricción a todos los

vehículos que prestan servicio de transporte público colectivo y a los particulares con algunas excepciones, no a una empresa o grupo determinado de personas, pues aunque el decreto del 2015 hace mención a algunas empresas sobre las cuales la Secretaria de Tránsito y Transporte realizó una verificación de paralelismo, no es a ellas en particular a las que vaya dirigida la medida.

- **Con relación a que los actos acusados solo mencionan cinco empresas paralelas.**

Aduce que con este argumento, la parte demandante admite tácitamente que los decretos tienen alcance general y no particular, reiterando los argumentos antes expuestos, esto es que aunque el decreto 4140.20.00106 del 13 de marzo de 2015 hace mención a algunas empresas sobre las cuales la Secretaria de Tránsito y Transporte realizó una verificación de paralelismo, no es a ellas en particular a las que vaya dirigida la medida, ni es el paralelismo y el SITM los motivos de la expedición de los actos demandados.

- **Frente a que no se aporta como sustento de los actos demandados el recorrido de las supuestas rutas paralelas con el SITM.**

Refiere que los actos administrativos demandados no cancelan tarjetas de operación, permisos o restructuran rutas, los cuales si requieren estudios previos como sustento de su aplicación y que además el fundamento de los actos acusados no es la existencia de paralelismo, sino todos los factores que se mencionan en la parte considerativa de los mismos.

- **En cuanto a que el ente demandado tenía que hace una modificación de rutas de acuerdo a los lineamientos establecidos en los estudios Logitrans S.A. y Movilidad sostenible S.A., con la cual se suscribió el contrato STTM -087-2007 cuyo objeto era el de estudiar y diseñar el plan de reestructuración de rutas del sistema de servicio público de transporte colectivo de pasajeros existente en el proceso de transición a la operación plena del SITM.**

Indica que a juicio del actor, este trámite debió haberse surtido por el ente territorial en el proceso de transición al SITM, apreciación subjetiva e impertinente, dado que los actos acusados nada tienen que ver con reestructuración o cancelación de rutas.

Formula las excepciones de mérito que denomina: "Competencia Constitucional y legal del Alcalde para expedir los actos acusados- fundamentación jurídica", "Existe suficiente fundamentación fáctica – estudios técnicos en los decretos demandados", "Carencia del derecho a ser indemnizada la demandante – cobro de lo no debido" y la "innominada".

#### **4.2. EXPEDIENTE 76001-3333-001-2015-00208 (DEMANDANTE: EVER VIÁFARA POSSU)**

##### **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS (fls. 72 a 107, cuaderno llamamiento)**

Solicita negar las pretensiones de la demanda por cosa juzgada, toda vez que el Consejo de Estado mediante providencia del 27 de septiembre del año pasado, resolvió confirmar el fallo apelado proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante las cual negó las pretensiones de nulidad contra el decreto

002 del 9 de enero de 2003.

Indica que el acto aquí atacado por ilegalidad corresponde al decreto 002 del 9 de enero de 2003 proferido por el alcalde de Santiago de Cali más conocido como acto administrativo que estableció la restricción del pico y placa, existiendo uniformidad del objeto demandado, en los cargos planteados, en cuanto a que los alcaldes municipales no son autoridades autónomas de transporte público y que estos no pueden tomar medidas de carácter permanente.

En cuanto al llamamiento en garantía precisa que dentro de la póliza No. 1009683 existe coaseguro contratado con Mapfre Seguros Generales 30% y Colpatria 15%, por lo que la Previsora solo cubre el 55% del valor asegurado y formula además excepciones de fondo de falta de cobertura, prescripción, violación al principio indemnizatorio, aplicación del valor asegurado, condiciones, amparos, límites y exclusiones de la póliza, inexistencia de la obligación de indemnizar intereses o sanciones moratorias, incumplimiento de las cargas derivadas del contrato de seguro y carencia de solidaridad.

#### **Q.B.E. SEGUROS S.A. (fls. 136 a 149, cdno llamamiento)**

Se opone a la totalidad de las pretensiones, solicitando sean negadas, adhiriéndose a las excepciones de mérito formuladas por el municipio de Santiago de Cali, formulando además la excepción de carencia de seguro, límites, exclusiones, amparos, valor asegurado, deducible y restricciones contractuales argumentado que de acuerdo a la póliza de responsabilidad civil servidores públicos No. 0007057005078 tiene una vigencia establecida en su texto que inicia desde las 00:00 horas del 28 de marzo de 2015 hasta las 00:00 horas del 15 de noviembre de 2015 y que adicionalmente esta póliza tiene cobertura claims made con retroactividad, cuyo periodo va desde el 1 de enero de 2012, cubriendo hechos ocurridos desde la fecha de los periodos de retroactividad otorgados, notificados al asegurado durante la vigencia de esta póliza, que no hayan sido conocidos por el municipio de Santiago de Cali antes de la fecha de iniciación de la póliza.

Expone que por ello, siendo que la vigencia de la póliza terminó el 15 de noviembre de 2015 y la demanda fue notificada al municipio el 24 de noviembre de 2015, después de terminada la vigencia del seguro, estando el llamamiento en garantía excluido de cobertura.

Formula además las excepciones que denomina marco de los amparos otorgados, coaseguro en el seguro motivo de llamamiento en garantía, subsidiaria de disminución o agotamiento del valor asegurado y la innominada.

#### **4.3. EXPEDIENTE 76001-3333-001-2015-00247 (DEMANDANTE: HÉCTOR GUSTAVO GÓMEZ BRICEÑO)**

##### **Q.B.E. SEGUROS S.A. (fls. 56 a 66, cuaderno llamamiento)**

Se opone a todas y cada una de las pretensiones y coadyuva los argumentos expuestos por la entidad demandada en el escrito de contestación, considerando que las pretensiones carecen de respaldo fáctico y jurídico en consideración a que la responsabilidad del municipio no ha sido probada, y los actos administrativos atacados fueron derogados por el decreto 411.0.20.0329 del 29 de mayo de 2015.

Expone que los actos acusados son de carácter general por los cuales se implementa el sistema de pico y placa en el perímetro urbano de Cali, restringiendo la circulación de vehículos particulares y de vehículos destinados al servicio de transporte colectivo urbano de pasajeros, de tal manera que afectan a toda la población usuaria de vehículos, sin que se vislumbre que la decisión afecte de manera exclusiva, específica y particularmente a la parte demandante.

Adicionalmente respecto a los perjuicios reclamados afirma que estos no se encuentran acreditados.

Formula excepciones previas de indebida escogencia del medio de control, carencia de objeto de nulidad de los actos demandados y caducidad, que fueron resueltas de manera desfavorable en la audiencia inicial y también formula excepciones de mérito que denomina inexistencia del daño antijurídico, inexistencia de nexos causal, ausencia de elementos de la responsabilidad, improcedencia de reconocimiento del lucro cesante, falta de pruebas.

En cuanto al llamamiento en garantía precisa que está asegurado solo está llamada a responder de acuerdo a los términos y condiciones de la póliza de responsabilidad civil servidores públicos, dentro de los límites, amparos, coberturas, deducibles, exclusiones y condiciones del contrato de seguro.

**LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS (fls. 88 a 125, cuaderno llamamiento)**

Contesta la demanda y el llamamiento con los mismos argumentos expuestos en el expediente 76001-3333-001-2015-00208.

**4.4. EXPEDIENTE 76001-3333-017-2015-00231 (DEMANDANTE: ANA PATRICIA QUINTERO)**

**Q.B.E. SEGUROS S.A. (fls. 46 a 60, cuaderno llamamiento)**

Contesta con similares argumentos expuestos en el expediente 76001-3333-001-2015-00208.

**LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS (fls. 71 a 82, cuaderno llamamiento)**

Se opone a las pretensiones de la demanda, en cuanto al llamamiento formula excepciones de mérito de falta de cobertura contractual de la póliza No. 1009683 para la vigencia comprendida entre el 16 de marzo de 2014 al 1 de enero de 2015, dado que los actos administrativos demandados fueron debidamente motivados y sustentados con estudios previos, no contienen falsa motivación, los cuales no cancelaron el servicio de operación, solamente restringieron la circulación en determinados horarios, cuya competencia le pertenece al alcalde, pues así lo ha establecido la jurisprudencia, los que además son de contenido general.

Alega igualmente el límite del valor asegurado y deducible, la modalidad de cobertura claims made.

**5. TRÁMITE DEL PROCESO**

Se surtió el trámite respectivo previsto en el Código de Procedimiento

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo así, una vez admitidas la demanda y llevadas a cabo las notificaciones del auto admisorio a los sujetos procesales en debida forma, el municipio de Santiago de Cali llamó en garantía a la Previsora S.A. Compañía de Seguros y QBE Seguros, mediante providencia del 9 de marzo de 2018 se ordenó la acumulación de los procesos radicados bajo los números 76001333300120150020800, 76001333300120150024700 que cursaban en este Juzgado y el proceso radicado bajo el No. 76001333301720150023100 que cursa en el Juzgado 17 Administrativo Oral de Cali, con posterioridad se practicó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 ibidem en la cual no hubo lugar a efectuar saneamiento alguno, se resolvieron las excepciones previas, se decretaron las pruebas, se fijó fecha para llevar a cabo la etapa probatoria y una vez agotada la misma se corrió traslado para alegar de conclusión por escrito.

El apoderado judicial de la parte demandante y los apoderados de las llamadas en garantía alegaron de conclusión dentro del término legal concedido para tal fin.

A su vez la entidad demandada y la señora agente del Ministerio público guardaron silencio.

## **6. ALEGATOS**

### **6.1. PARTE DEMANDANTE**

Presenta escrito dentro del término de ley solicitando acceder a las pretensiones de la demanda, conforme a lo probado en el medio de control y los fundamentos de derecho y argumentos expuestos en la demanda, comunicando que los actos acusados ya fue objeto de discusión ante la jurisdicción contenciosa administrativa en sede de primera instancia declarando la nulidad de los actos demandados por parte del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca mediante providencia del 4 de octubre de 2018, del Juzgado Once Administrativo del Cali mediante providencia del 31 de julio de 2019 y el Juzgado Segundo Administrativo de Cali a través de sentencia del 13 de septiembre de 2019.

### **6.2. QBE SEGUROS**

El apoderado judicial de este llamado en garantía se ratifica en las excepciones de mérito formuladas, solicitando no acceder las pretensiones incoadas, reiterando los argumentos expuestos en el escrito de contestación, expresado que los actos acusados fueron proferidos válidamente conforme a las facultades concedidas al Alcalde Municipal por la Constitución Política, el artículo 91 de la ley 136 de 1994, y en especial en el Artículo 6 del Código Nacional de Tránsito Terrestre; de la misma manera acota que antes de ser expedidos, fueron realizados varios estudios técnicos que demostraron que el restringir la circulación alternada de vehículos particulares y de servicio público, efectivamente mejora y reduce ostensiblemente el tráfico vehicular, lo que sustenta aún más la idoneidad y legalidad de los actos administrativos demandados.

Respecto de la solicitud de indemnización por daño emergente y perjuicios morales, reitera acotando que además de ser las sumas solicitadas excesivas e injustificadas, no son procedentes por cuanto la parte actora no logró demostrar tales perjuicios.

### **6.3. LA PREVISORA S.A.**

Descorre este término de manera oportuna haciendo referencia a los cargos de nulidad planteados, citando jurisprudencia al respecto, solicitando negar las pretensiones de nulidad deprecadas, así como los perjuicios reclamados, toda vez que la parte actora no realizó actividad probatoria adecuada para probarlos, limitándose simplemente a enunciarlos; de la misma manera frente al llamamiento en garantía reitera los argumentos de defensa expuestos al contestar la demanda.

#### **6.4. MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**

Este ente territorial, presentó escrito dentro del término de ley concedido, solicitando desestimar las pretensiones, reiterando los argumentos de defensa expuestos, comunicando que a la fecha existen pronunciamientos de varios Juzgados Administrativos de Cali: Sexto, cuarto, dieciséis que en primera instancia han negado las pretensiones, en casos con idénticos supuestos de hecho y derecho.

### **II. CONSIDERACIONES**

#### **1. Presupuestos de la Acción:**

##### **1.1. Capacidad jurídica de las partes**

Los demandantes comparecieron por conducto de apoderado judicial mediante poder debidamente conferido tal como lo prevé al artículo 160 de la ley 1437 de 2011, de donde se deduce su capacidad procesal para ser parte en la presente controversia.

El Municipio de Santiago de Cali, se encuentra legitimado para comparecer al proceso conforme lo dispone el artículo 159 del CPACA a través de apoderado judicial, tal y como se comprueba en los poderes obrante en los expedientes.

##### **1.2. Caducidad de la Acción**

Fue objeto de estudio en la audiencia inicial llevada a cabo el día 18 de julio del año en curso, encontrándose que no probada la excepción de caducidad, ni de oficio ni a petición de parte. (fls 701 a 705, expediente 76001-3333-0012015-00208-00).

##### **1.3. Requisito de procedibilidad**

Frente al agotamiento del requisito de la conciliación extrajudicial antes de presentar la demanda y que está previsto en el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1.437 de 2.011, observa esta juzgadora que se encuentra satisfecho en cada uno de los expedientes.

#### **2. Presupuestos de la demanda**

##### **2.1 Competencia**

Por la naturaleza del proceso y al tratarse de una demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, es competente este Despacho para decidir el asunto en primera instancia conforme lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 155 del CPACA.

## **2.2. Demanda en forma**

La demanda se presentó conforme con los requisitos contenidos en los artículos 162 y 163 de la ley 1437 de 2011.

## **3. PROBLEMA JURÍDICO**

Consiste en establecer si los actos administrativos demandados que contienen medidas de pico y placa para la ciudad de Santiago de Cali, adolecen de nulidad por no existir los estudios técnicos que justifiquen la medida, por falta de competencia para la expedición de los mismos, por violación al debido proceso y por falsa motivación.

En el evento de encontrarse probada la ilegalidad de las decisiones, a título de restablecimiento, se deberá establecer si los demandantes tienen derecho al resarcimiento de los perjuicios causados como propietarios de vehículos de transporte público.

Para resolver el problema jurídico antes planteado, el Juzgado procederá al estudio del asunto en el siguiente orden:

- i. Normatividad y jurisprudencia aplicables.
- ii. De lo probado en el medio de control.
- iii. Del Caso en concreto

## **4. NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLES**

### **4.1. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES**

Para iniciar es preciso considerar que mediante los actos acusados el alcalde del municipio de Santiago de Cali, implementó el sistema de pico y placa en el perímetro urbano de esta ciudad, restringiendo la circulación de vehículos particulares y de servicio público colectivo urbano de pasajeros, asunto ligado al derecho fundamental a la libertad de locomoción consagrado en el artículo 24 de la Constitución Política.

En efecto la H. Corte Constitucional<sup>1</sup> se ha pronunciado considerando que este derecho:

(...) es fundamental en consideración a la libertad -inherente a la condición humana-, cuyo sentido más elemental radica en la posibilidad de transitar o desplazarse de un lugar a otro dentro del territorio del propio país, especialmente si se trata de las vías y los espacios públicos.

La libre locomoción está consagrada en varios convenios y pactos internacionales, entre ellos la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Naciones Unidas, 1948), cuyo artículo 13 señala que "toda persona tiene derecho a circular libremente (...) en el territorio de un Estado", y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Ley 74 de 1968, que en su artículo 12 indica: "Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él...". Añade esta última declaración que el enunciado derecho y los que con él se relacionan "no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas

---

<sup>1</sup> Sentencia T-518-92

en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto".

No obstante, este Alto Tribunal Constitucional considera que la materialización y ejercicio de este derecho es presupuesto para el ejercicio de otros derechos y garantías, además que este derecho no es absoluto y puede ser limitado, limitaciones y restricciones a la libre circulación y locomoción que deben ajustarse a una norma, o a una situación razonable, así lo sostuvo en la sentencia C361 de 2016:

"(...) 5.2. Ahora bien, como se puede apreciar, el mandato de la libertad de locomoción conlleva implícito dos aspectos esenciales. En primer lugar, se trata de un derecho constitucional que tiene una importancia particular por sus especiales condiciones de materialización y ejercicio que lo convierten en un presupuesto para el ejercicio de otros derechos y garantías,<sup>2</sup> como, por ejemplo, el derecho a la educación, al trabajo o a la salud.

En segundo lugar, establece de forma expresa que la libertad de locomoción tiene sus limitaciones en la ley. En efecto, el legislador puede legítimamente imponer limitaciones a la libertad de locomoción, siempre y cuando éstas sean razonables<sup>3</sup>. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha indicado<sup>4</sup> que por la naturaleza de la libertad de locomoción, las mínimas medidas de afectación como la sola circunstancia del cierre de una vía *"implica afectar o limitar el derecho a circular libremente, y que tal situación sólo es admisible si existe una justificación legal y constitucionalmente razonable para ello"*.<sup>5</sup>

Se encuentra que el numeral 2 del artículo 315 de la Constitución Política, atribuye a los alcaldes la dirección administrativa y la función de asegurar el cumplimiento de sus funciones y la prestación de los servicios a su cargo, consagrando que es la primera autoridad de policía del municipio.

La ley 105 de 1993<sup>6</sup>, enmarca los principios rectores del transporte público, en especial a lo dispuesto en el literal c del artículo 3, permite que las autoridades competentes, diseñen y ejecuten políticas dirigidas a fomentar el uso de los medios de transporte, racionalizando los equipos apropiados de acuerdo con la demanda y propendiendo por el uso de los medios de transporte masivo.

Precepto legal concordante con lo preceptuado en la ley 336 de 1996 *"Por la cual*

---

<sup>2</sup> En la sentencia T-150 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), la Corte explicó que: "[e]l legítimo ejercicio del derecho a la circulación se constituye en un presupuesto para el ejercicio de otros derechos constitucionales, cuyo desarrollo supone el reconocimiento a un derecho de movimiento que garantiza la independencia física del individuo."

<sup>3</sup> Cfr. Sentencia C-885 de 2010 (M.P. María Victoria Calle Correa).

<sup>4</sup> Ídem.

<sup>5</sup> Así por ejemplo, en la sentencia T-550 de 1992 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) la Corte explicó en relación con los límites de la libertad de locomoción que: *"Estas pueden ser necesarias cuando el orden público se encuentre gravemente alterado. Igualmente pueden justificarse, entre otras, por razones de planeación rural o urbana, por motivos culturales o para proteger zonas de reserva natural. La misma Constitución prevé un tratamiento especial para el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (art. 310). De la Constitución también se derivan obvias restricciones a esa libertad en la propiedad privada (art. 58), y en los resguardos indígenas (arts. 319 y 330), ya que estas normas establecen que la propiedad de los resguardos es colectiva y no enajenable y facultan a los Consejos Indígenas para velar por la aplicación de las normas legales sobre usos del suelo y poblamiento de sus territorios. Y en las zonas de reserva natural, como se deduce de la norma constitucional que protege el derecho al ambiente sano (art. 79), con la preservación de las áreas de especial importancia ecológica"*. Igualmente, consultar la sentencia T-257 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

<sup>6</sup> por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones.

se adopta el estatuto nacional de transporte” que prevé:

*“para los efectos pertinentes, en la regulación del transporte público las autoridades competentes exigirán y verificarán las condiciones de seguridad, comodidad y accesibilidad requeridas para garantizarle a los habitantes la eficiente prestación del servicio básico y de los demás niveles que se establezcan al interior de cada modo, dándole la prioridad a la utilización de medios de transporte masivo. En todo caso, el Estado regulará y vigilará la industria del transporte en los términos previstos en los artículos 333 y 334 de la Constitución Política”*

Adicionalmente, la ley 136 de 1994 *“Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.”* en su artículo 91, modificado por el artículo 29, de la ley 1551 de 2012, consagra:

*“Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.*

*Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes:*

- a) En relación con el Concejo (...)*
- b) En relación con el orden público:*
- c) 1. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones del Presidente de la República y del respectivo gobernador. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.*
- 2. Dictar para el mantenimiento del orden público o su restablecimiento de conformidad con la ley, si fuera del caso, medidas tales como:*
  - a) Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos (...)*
  - e) Dictar dentro del área de su competencia, los reglamentos de policía local necesarios para el cumplimiento de las normas superiores, conforme al artículo 9° del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen (...)*

De la misma manera el decreto 170 de 2001 *“Por el cual se reglamenta el servicio público de transporte terrestre automotor colectivo metropolitano, distrital y municipal de pasajeros”*, en el artículo 10 estipula que en la jurisdicción distrital y municipal serán autoridad de tránsito los alcaldes municipales o distritales, quienes tendrán funciones de control y vigilancia así:

*“ARTICULO 10.-Autoridades de transporte. Son autoridades de transporte competentes las siguientes:*

*En la jurisdicción nacional. El Ministerio de Transporte.*

***En la jurisdicción distrital y municipal. Los alcaldes municipales y/o distritales o en los que estos deleguen tal atribución.***

---

<sup>7</sup> Artículo 3, Ley 336 de 1996.

***En la jurisdicción del área metropolitana constituida de conformidad con la ley. La autoridad única de transporte metropolitano o los alcaldes respectivos en forma conjunta, coordinada y concertada.***

*No se podrá prestar el servicio de transporte público de esta modalidad en un radio de acción diferente al autorizado.*

*Las autoridades de transporte metropolitanas, municipales y/o distritales, no podrán autorizar servicios de transporte por fuera del territorio de su jurisdicción, so pena de incurrir en causal de mala conducta.” (Negrillas del Despacho)*

Finalmente, la ley 769 de 2002 “*Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones*” en su artículo 3 estipula que son autoridades de tránsito los Gobernadores y Alcaldes, y en el artículo 6 ibídem indica que son organismos de tránsito en la respectiva jurisdicción los Departamentos administrativos, institutos distritales y/o municipales de tránsito y respecto a las facultades de dichas autoridades el artículo 119 permite que dentro de su jurisdicción se ordene el cierre temporal de vías, la demarcación de zonas, la colocación o retiro de señales, o impedir, limitar o restringir el tránsito o estacionamiento de vehículos por determinadas vías o espacios públicos.

#### **4.2. CAUSALES DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS**

El H. Consejo de Estado<sup>8</sup> en cuanto al acto administrativo se ha pronunciado considerando que este se encuentra estructurado en los elementos de competencia, los motivos, las formalidades y la finalidad, con el que se busca mejorar el servicio y el interés general, el cual lleva inmerso la presunción de legalidad y puede ser desvirtuada demostrando alguna de las causales taxativamente previstas en la ley, así:

Por otra parte, es pertinente acotar que el acto se estructura con la presencia de unos elementos que son: **La competencia**, que es el aspecto subjetivo del acto y comprende la autoridad que toma la decisión a partir de sus atribuciones legales, relacionadas con el tiempo, el espacio y la naturaleza de su función. **Los motivos**, que son las razones de hecho y de derecho por las cuales se decide, y que pueden ser discrecionales o reglados. **Las formalidades**, que son la manera como se construye y exterioriza la voluntad de la administración. **Y la finalidad**, que es lo que se busca con la expedición del acto, que generalmente redunda en la mejora del servicio y el interés general.

Dentro del Estado de Derecho, todos los elementos del acto administrativo se encuentran descritos en la ley, que es donde se asigna la competencia al funcionario, se describen sus motivos, su forma y su fin. Dada su condición, el acto administrativo se presume legal y por ello una vez expedido se entiende ajustado a la normatividad vigente, teniendo en consecuencia el carácter ejecutivo y ejecutorio.

En tal virtud, cualquier persona que pretenda la nulidad del acto administrativo debe en juicio desvirtuar la presunción de legalidad que ostenta, demostrando alguna de las causales que para tal efecto previó el legislador taxativamente en el artículo 137 del CPACA, las cuales se relacionan directamente con los elementos del acto.

---

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO – ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D.C., nueve (9) de marzo de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 18001-23-33-000-2013-00085-01(4232-14)

El artículo 138 de la ley 1437 de 2011, consagra el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho que procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo 137 ibídem, las cuales corresponden:

1. Cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o
2. Sin competencia, o
3. En forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o
4. Mediante falsa motivación, o
5. Con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

#### **5. De las pruebas obrantes en los expedientes.**

**5.1.** Decreto No. 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2014 "POR MEDIO DEL CUAL SE TOMAN MEDIDAS PARA EL MEJOR ORDENAMIENTO DEL TRÁNSITO DE VEHÍCULOS PARTICULARES Y DE SERVICIO PÚBLICO COLECTIVO URBANO DE PASAJEROS EN LAS VÍAS PÚBLICAS DEL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, PARA EL AÑO 2015"

**5.2.** Decreto No. 4110.20.00106 del 13 de marzo de 2015 "POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL DECRETO NO. 4110.20.0928 DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2014 Y SE TOMAN MEDIDAS PARA EL MEJOR ORDENAMIENTO DEL TRÁNSITO DE VEHÍCULOS DE SERVICIO PÚBLICO COLECTIVO URBANO DE PASAJEROS EN LAS VÍAS PÚBLICAS DEL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, PARA EL AÑO 2015"

**5.3.** Respuesta al Derecho de Petición Oficio No. 2015415200041651.

**5.4.** Documentación técnica de soporte para la salida del transporte público colectivo urbano (TPCU) radicado por el grupo técnico de la

**5.5.** Resolución No. 4152.0.21.962 del 14 de abril de 2014 "POR MEDIO DE LA CUAL SE CONFORMA UNA COMISIÓN TÉCNICA AL INTERIOR DE LA SECRETARIA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI"

**5.6.** Concepto técnico emitido por la comisión técnica conformada mediante Resolución No. 4152.0.21.962 del 14 de abril de 2014 de la Secretaria de Tránsito y Transporte.

**5.7.** Derecho de petición radicado el 13 de febrero de 2015 por el Doctor Hernando Morales Plaza dirigido al Alcalde Municipal de Santiago de Cali.

**5.8.** Respuesta emitida por el Municipio de Santiago de Cali sobre la información de vehículos del servicio público colectivo que salen a circulación con la expedición del Decreto 4110.20.0928 del 2014.

**5.9.** Resolución No. 4152.9.8.704 del 12 de diciembre de 2007 "POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTAN LOS ESTUDIOS Y DISEÑOS CONCEPTUALES, TÉCNICOS, ECONÓMICOS DE LA REESTRUCTURACIÓN DE RUTAS DEL SISTEMA DE SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE TERRESTRE AUTOMOTOR COLECTIVO DE PASAJEROS DE SANTIAGO DE CALI, EN EL PROCESO DE TRANSICIÓN A LA OPERACIÓN PLENA DEL SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE MASIVO"

**5.10.** Contrato STTM-087 – 2007 del Municipio de Santiago de Cali – Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal.

**5.11.** “ENCUESTAS DE OPINIÓN SOBRE EL MÉTODO DE PICO Y PLACA EN CALI” realizadas en el año 2003 como parte de la motivación y estructuración de los Decretos expedidos en dicha anualidad y por medio de los cuales se restringió la circulación de algunos vehículos automotores y se establece un sistema de rotación para los vehículos tipo taxi. (F. 187 a 419 del C.1).

**5.12.** El Municipio de Santiago aportó copia de concepto técnico de la subdirección del POT, y copias de informes realizados por la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal de Cali de verificación de las rutas de las empresas de Transporte colectivo y del Mío.

**5.13.** Se allegó copia de la tarjeta de operación del vehículo de placas VCD 529 en la que consta que el demandante HECTOR GUSTAVO GÓMEZ BRICEÑO es el propietario, certificado de tradición del vehículo y copia del contrato de vinculación celebrado entre la Cooperativa Especializada de Transportes la Ermita y el citado.

**5.14.** Fue aportado certificado de tradición del vehículo de placas VCD574, contrato de afiliación celebrado entre la Transportadora Verde Bretaña y el demandante EVER VIÁFARA POSSU y copia de la tarjeta de operación.

**5.15.** Obra copia del contrato de vinculación de la señora Ana Patricia Quintero celebrado con la Cooperativa Especializada de Transportadores “LA ERMITA LTDA” y copia del certificado de tradición del vehículo de placas VCI 273, con el que se acredita que ella es la propietaria.

**5.16.** Se allegó en medio magnético copias de los estudios técnicos realizados por la firma Logitrans, contrato STTM 087 DE 2007 y resolución 704; copias del decreto 0722 de octubre de 2005; copias de los contratos acusados; copia de la Resolución No. 4152.9.8.704 del 12 de diciembre de 2007, copias de informes realizados por la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal de Cali de verificación de las rutas de las empresas de Transporte colectivo y del Mío ya aportadas; hoja de vida del señor Daniel Fernando Valencia Zuluaga.

## **6. DEL CASO EN CONCRETO**

Previo al estudio de los cargos alegados por los demandantes, siendo que se encuentra acreditado que los actos administrativos acusados fueron derogados por el decreto No. 411.0.20.0329 del 29 de mayo de 2015, es preciso considerar que es procedente el control de legalidad, pues no obstante estar derogados, se debe estudiar su legalidad por los efectos que pudieron producir y por las situaciones jurídicas particulares que se crearon o modificaron que aún no se han consolidado.

De la misma manera, es del caso pronunciarse que en los alegatos de conclusión el apoderado judicial de la parte actora comunica que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y los Juzgados Segundo y Once Administrativos de esta ciudad, fallaron de manera favorable a las pretensiones, asuntos en los que se debaten los mismos supuestos facticos y de derecho alegados, despachos judiciales que decretaron la nulidad de los actos administrativos aquí acusados: decreto 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2014 y decreto 4110.20.00106 del 13 de marzo de 2015, por ello, en aras de establecer la ocurrencia del fenómeno de la cosa juzgada, al haberse declarado nulos los decretos objeto de censura, lo que impediría a esta operadora emitir un nuevo pronunciamiento, se observa en la consulta de procesos del sistema judicial que dichas sentencias se encuentran apeladas, en consecuencia al no encontrarse en firme dichas providencias, aun no

son vinculantes, permitiendo en este momento el pronunciamiento respectivo.

Así las cosas, procede el Juzgado a estudiar los cargos alegados por los demandantes, para efectos de establecer, si se configura o no algunas de las causales de nulidad prevista en la ley 1437 de 2011.

### **6.1. Falta de Competencia del alcalde municipal para expedir los actos acusados.**

Consideran los demandantes que el alcalde del municipio de Santiago de Cali, no es la autoridad competente para proferir estos actos administrativos que se relacionan con la operatividad de los sistemas de transporte masivo, aducen que esta recae en el Ministerio de Transporte, organismo encargado de definir y constituir la autoridad de transporte para la administración de sistemas de transporte de masivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la ley 310 de 1996, artículo 86 de la ley 336 de 1996 y el decreto 3109 de 1997.

En cuanto a este punto específico se encuentra que el H. Consejo de Estado se pronunció al respecto al estudiar sobre la legalidad del decreto 002 de enero 9 de 2003, quien en providencia del 5 de septiembre de 2013, consideró que el Alcalde de la ciudad de Santiago de Cali si tenía competencia para adoptar medidas relacionadas con la restricción del transporte público de pasajeros, así lo sostuvo en el aparte que se transcribe a continuación:

“(…)

De acuerdo con la sentencia transcrita, la competencia para establecer restricciones vehiculares, como las contenidas en el acto acusado, está prevista de manera particular en el artículo 6 del Código Nacional de Tránsito Terrestre, que faculta a los organismos de tránsito para que dentro de su respectiva jurisdicción, expida las normas y medidas necesarias para el mejor ordenamiento de tránsito de personas, animales y vehículos por las vías públicas, con sujeción a las disposiciones de dicho código y disposiciones reglamentarias; norma que habilita a los alcaldes sobre el entendido de que son los jefes de la administración local y máxima autoridad de policía.

La condición de “jefe de la administración local” se la atribuye a los alcaldes el artículo 314 constitucional, en concordancia con el artículo 315 que le asigna a dichos funcionarios las siguientes atribuciones:

**“Artículo 315.** *Son atribuciones del alcalde:*

- 1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.*
- 2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio <sic>. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.*
- 3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo (...).*

También se apoyó el fallo comentado en jurisprudencia de esta Corporación que ha reconocido a los alcaldes municipales potestad de policía administrativa que les permite proferir medidas como la cuestionada<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Sentencia de 10 de junio de 1999, C. P. Juan Alberto Polo Figueroa.

**Dado que la decisión de restringir el tránsito de vehículos de servicio público de transporte de pasajeros en Bogotá enjuiciada en el fallo transcrito es de la misma naturaleza de la decisión contenida en el acto enjuiciado en el sub lite respecto de la ciudad de Cali, y en uno y otro caso se cuestionó la competencia de los alcaldes para tomar esas decisiones, procede aplicar en este caso las razones expuestas en el fallo comentado para negar la prosperidad al cargo de falta de competencia.**

No sobra agregar que la competencia de los alcaldes para restringir el tránsito de vehículos también puede fundarse en otras normas del Código Nacional de Tránsito Terrestre, como las siguientes:

(...)

- Resalta la Sala que, como lo señaló el apelante, el acto acusado no tiene únicamente alcances en materia de tránsito, concepto definido en el artículo 2º del Código Nacional de Tránsito Terrestre como “movilización de personas, animales o vehículos por una vía pública o privada abierta al público” sino también de transporte, definido por la Corte Constitucional en la sentencia C- 066/99 como “la movilización de personas o de cosas de un lugar a otro, por distintos medios o modos, como pueden ser el transporte aéreo, terrestre, fluvial, férreo, etc..., directamente realizada por el interesado, o por...personas o entidades... dedicadas a prestar esos servicios. A su vez, estas empresas especializadas pueden ofrecer ese servicio de manera puntual a un usuario específico, o por el contrario brindarlo en forma masiva a la colectividad, por medio de sistemas de transporte público....el transporte es también un servicio comercial prestado por ciertas entidades especializadas y adquiere el carácter de servicio público en el caso de los transportes masivos.” (subrayas y negritas fuera de texto)

Es evidente que tanto la demanda que dio origen a este proceso como la que dio origen al proceso 2003-03867-02 consideraron que el Alcalde de la ciudad de Santiago de Cali si tenía competencia para adoptar medidas relacionadas con la restricción del transporte público de pasajeros.”<sup>10</sup>

Conforme a lo expuesto este cargo, no está llamado a prosperar, pues en este caso, el Alcalde Santiago de Cali, estaba dotado de las facultades y competencias para expedir los decretos demandados.

## **6.2. Sobre los actos administrativos de carácter particular y general y la consecuencia vulneración al debido proceso alegada.**

Nuestro máximo Tribunal Contencioso Administrativo<sup>11</sup>, al respecto se ha pronunciado, considerando que existen actos administrativos generales y actos administrativos particulares, conforme la aparte que se transcribe a continuación:

“La Sala, reitera que los actos administrativos generales son aquellos que crean, modifican o extinguen una situación jurídica abstracta o impersonal, que no puede vincularse en forma directa e inmediata con una persona determinada o determinable. Uno de los factores que suele asociarse erradamente a la determinación de actos de esta naturaleza es la cantidad de personas que se ven afectadas por la manifestación de voluntad de la administración, sin embargo ello no es característico de los mismos ya que lo que los define es (...) la abstracción o indeterminación individual de sus destinatarios o de las personas que pueden resultar cobijadas por el acto (...).”

<sup>10</sup> Sentencia del 27 de septiembre de 2012 con ponencia de la Doctora María Claudia Rojas Lasso, Ref.: Expediente 76001233100020030166101, Actora: Empresa de Transporte Río Cali S.A., Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, C.P. Dr. Gabriel Valbuena Hernández, 5 de julio de 2018, Rad: 11001032500020100006400 (0685-210)

Por su parte, el acto administrativo particular o individual es aquel que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas personales y subjetivas, generando consecuencias directas e inmediatas sobre personas que la misma decisión identifica o que podrían ser identificables”

De la misma manera en vigencia de la ley 1437 de 2011, esta Alta Corporación sostuvo que además de los anteriores actos, existen actos administrativos de naturaleza mixta, así:

“Contrario a lo precisado por el demandante, el Despacho considera que el acto demandado tiene una naturaleza mixta, como lo acepta el propio recurrente en el escrito que contiene la reposición.

En efecto, el actor sostiene que la censura al Acuerdo demandado “no es sustancialmente diferente de lo que ocurre con otro tipo de actos administrativos de carácter general o mixto, como por ejemplo, la procedencia del medio de control de nulidad simple contra el pliego de condiciones en un proceso contractual”.

El Despacho comparte la apreciación formulada por el demandante, según la cual el acto administrativo demandado tiene una naturaleza mixta; (...) es mixto porque pese a ser general sí tiene repercusiones en intereses subjetivos y particulares, mientras que el segundo es mixto porque nace a la vida jurídica como un acto general, pero al momento de la celebración del contrato se incorpora a este clausulado (...)”<sup>12</sup>

Frente a la naturaleza de los actos hoy demandados y su forma de notificación, comunicación o publicación, tenemos que los actos administrativos de carácter general se publican en los términos previstos en el artículo 65 del CPACA y los de carácter particular y concreto se notifican en los términos establecidos en el artículo 66 y siguientes de esta misma normatividad.

En cuanto al medio de control procedente de acuerdo a la naturaleza del acto de control, esta misma Corporación en vigencia del CPACA, hizo un estudio de la teoría de los móviles y finalidades, considerando lo siguiente:

“(...)”

Ahora bien, con la promulgación de la Ley 1437 de 2011 “CPACA”, el legislador incorporó a nivel normativo la teoría de los móviles y finalidades que, como se analizó anteriormente, tuvo su origen a nivel jurisprudencial.

El artículo 137 ibídem regula el medio de control de simple nulidad, el cual procede contra los actos de carácter general; no obstante, el inciso tercero de la norma establece que excepcionalmente podrá pedirse la nulidad simple de actos de contenido particular en los siguientes casos: i) cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de

---

<sup>12</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN Bogotá, D.C., dos (2) de abril de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 11001-03-26-000-2018-00097-00(61964)

nulidad que se produjere no se genere un restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero; ii) cuando se trate de recuperar bienes de uso público; iii) cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico y iv) cuando la ley lo consagre expresamente.

Adicionalmente, el párrafo de esa misma disposición determina expresamente que si de la demanda de simple nulidad “se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente”, esto es, bajo la égida del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

**Por su parte, el artículo 138 ibídem contiene la regla inversa**, en tanto que regula el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual procederá para pedir la nulidad de actos de contenido particular –expresos o fictos– y que se restablezca el derecho lesionado; **sin embargo, es posible excepcionalmente que este medio de control se ejerza en contra de actos de contenido general y abstracto, cuando estos afecten o vulneren un derecho subjetivo, pero en este evento la demanda deberá interponerse dentro del término de caducidad de cuatro meses.** (Resalta el Juzgado)

Como se advierte, la finalidad de la teoría de los móviles y finalidades hace parte del ordenamiento procesal vigente, de allí que no pueda afirmarse, sin ambages, que el medio de control de nulidad simple está únicamente asociado a cuestionar la legalidad de actos administrativos de contenido general o, a la inversa, que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho solo procede contra actos administrativos particulares y concretos.”<sup>13</sup>

Conforme a lo anterior, tenemos que los actos administrativos demandados, regulan la medida de restricción vehicular denominada “PICO Y PLACA” y en este sentido los habitantes de esta ciudad, están obligados a ceder parte del ejercicio de su derecho constitucional fundamental de libre locomoción, a fin de procurar los objetivos propuestos por esta medida, encaminados en la búsqueda del bienestar general de la ciudad, con el fin de procurar orden y un medio ambiente sano, en procura de la prevalencia del interés general sobre el particular, previsto igualmente en el canon constitucional.

Con las medidas adoptadas por medio de los actos demandados, se busca incentivar el transporte público, a fin de racionalizar el uso de la malla vial, siendo dirigidas estas medidas para *todos* los habitantes que utilicen vehículos particulares y para *todos* los que prestan un servicio de transporte público colectivo, sin encontrar que esta medida se encuentre dirigida a un grupo determinado de personas, razón por la cual se establece que los decretos demandados son de carácter general y crean una situación jurídica abstracta e impersonal dirigida a una pluralidad de sujetos de derecho que no están “*individualmente determinados*”<sup>14</sup>, y con fines de convivencia social, no obstante

---

<sup>13</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN Bogotá, D.C., dos (2) de abril de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 11001-03-26-000-2018-00097-00(61964)

<sup>14</sup> Esta es la nota característica de los actos administrativos de carácter particular, en contraposición con los actos de carácter general, según la clasificación planteada por el tratadista León Duguit y sus discípulos de la escuela de Burdeos (citado por RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo: “Derecho Administrativo General y Colombiano”, Ed. Temis S.A., Bogotá, 2013, pág. 354. En el mismo sentido, ver: BIELSA, Rafael: “Derecho Administrativo”, Tomo II. Sexta edición. Buenos Aires, 1964, pág. 20).

como bien lo afirma la parte actora, estos actos de contenido general y abstracto, pueden afectar o vulneran un derecho subjetivo, siendo posible demandarlos a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, como en efecto sucedió, actos administrativos de contenido general que fueron debidamente publicados y en esa medida se desprende que no ha vulnerado el debido proceso.

### **6.3. Falsa motivación y/o carencia de motivación de los actos administrativos.**

En cuanto a esta causal de nulidad el H. Consejo de Estado<sup>15</sup>, la ha estudiado, considerando que la falta de motivación constituye un vicio en el procedimiento en consecuencia está se encuentra relacionada con la causal de expedición irregular, por su parte la falsa motivación corresponde a la causal de nulidad de los actos administrativos cuando si bien la motivación existe, ésta no corresponden a los hechos, es falsa, engañosa o con fundamento en hechos no probados, así lo sostuvo en el aparte que se transcribe a continuación:

#### **“4.2. EXPEDICIÓN EN FORMA IRREGULAR POR FALTA DE MOTIVACIÓN**

“ La falta de motivación, que no es equiparable a la “falsa motivación”, es la omisión de motivar el acto administrativo imputable a la autoridad que lo profiere, lo cual constituye un vicio de procedimiento, y, por ende, una causal de nulidad por expedición irregular del acto, mientras que la “falsa motivación” supone que sí hubo motivación, pero ésta no corresponde a los hechos. Ahora bien, para determinar si se ha o no omitido motivar el acto, no basta con la inclusión de expresiones genéricas (las famosas frases “*passee par touf*”)(sic), sino una relación de los motivos concreto (sic) que fundamentan el acto, desde el punto de vista de los fundamentos de derecho y hecho.”

Sostiene la parte actora que los actos acusados adolecen de nulidad al no existir los estudios técnicos que justifiquen la medida y que además en él se trató de subsanar factores estructurales y operacionales (paralelismo) relacionados con la implementación de los sistemas de transporte masivos, los cuales no tienen relación con la implementación de la medida de pico y placa.

En cuanto, a la motivación de los actos administrativos de carácter general, esta misma Corporación en la providencia antes citada, consideró que por regla general es suficiente tener como motivación la indicación de sus fundamentos legales y su objeto, salvo que exista una disposición que ordene una motivación diferente, así lo sostuvo:

---

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Dr. Gabriel Valbuena Hernández, 5 de julio de 2018, Rad: 11001032500020100006400 (0685-2010)

*"b) Actos administrativos generales.* Respecto de los actos administrativos de carácter general, en razón a su naturaleza y alcance, **por regla general es suficiente tener como motivación en ellos la indicación de sus fundamentos legales y de su objeto**, salvo que exista una disposición en la ley que ordene una motivación diferente, tal como lo precisado la jurisprudencia de esta Corporación<sup>3</sup>."

Como se expuso al inició de esta providencia, a través de los actos acusados, con la implementación del pico y placa se restringió a los vehículos particulares y vehículos de servicio público colectivo de esta ciudad, transitar en determinados días y horas en el perímetro urbano, según el último número de su placa, lo que conlleva a la afectación del derecho constitucional fundamental a la libertad de locomoción, consagrado en el artículo 24 de la Constitución Política, el que según la H. Corte Constitucional igualmente está consagrado en convenios y pactos internacionales, este último establece además que este derecho *"no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto"*.

De la misma manera, nuestro máximo Tribunal Constitucional considera que este derecho fundamental tiene una relevancia especial toda vez que en su materialización y ejercicio se convierte en un presupuesto para el ejercicio de otros derechos y garantías, como el derecho al trabajo, a la salud, a la educación y en esta medida si bien este derecho no es absoluto y puede ser limitado, estas restricciones deben ajustarse a una situación razonable y deben estar debidamente justificadas.

Encuentra el Despacho en las consideraciones efectuadas en el decreto 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2014 "por medio del cual se toman medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos particulares y de servicio público colectivo urbano de pasajeros en las vías públicas del Municipio de Santiago de Cali, para el año 2015", que este acto administrativo se encuentra motivado en el aumento progresivo del parque automotor registrado cada año, la deficiencia de la capacidad de infraestructura vial de la red vial básica, las obras de construcción del Sistema Integrado de Transporte Masivo, la amplia Intervención de la vías por parte de las entidades de servicios públicos generan en la ciudad numerosas congestiones en horas de mayor demanda, provocando alta contaminación ambiental, disminución en la velocidad, altas demoras, mayores tiempos de viaje y sobre costos de operación, entre otros; haciéndose necesario diseñar un plan de regulación en el uso de las vías y optimización de su capacidad vehicular, a un estudio técnico sobre el comportamiento del flujo vehicular en el segundo semestre de 2005, recomendando medidas de restricción de circulación de vehículos particulares en periodos pico.

En cuanto a las motivaciones sobre la restricción de los vehículos de transporte público colectivo, en este acto administrativo aparecen las siguientes:

- Que mediante el Decreto 002 de enero 09 de 2003, se estableció a partir del 13 de enero de 2003, la restricción a la circulación de los vehículos destinados a la prestación del servicio público de transporte de pasajeros en las modalidades de colectivo e individual.

- Que la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal, teniendo en cuenta las condiciones de operación del tránsito en la red vial principal impactada en su capacidad por las diferentes obras, ha recomendado adoptar de nuevo la restricción, de circulación para los vehículos tipo bus, buseta y microbús del servicio de transporte público colectivo urbano de pasajeros de Santiago de Cali, en determinadas horas del día.

- Que la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal ha elaborado un análisis de la sobreoferta del sistema de transporte público colectivo urbano de pasajeros, el cual se muestra en la siguiente tabla, donde se incluye la condición de la prestación del servicio en horas pico y horas valle y el comparativo entre el cálculo efectuado con los criterios de flota de reserva que establece el Decreto 170 de 2001 y los resultados de la moderación de la oferta y demanda elaborado en el año 2003 por los técnicos de la Banca de Inversión contratada por Metro Cali para la estructuración técnica, jurídica y financiera del proyecto del Sistema Integrado de Transporte Masivo;

Tenemos que este decreto fue modificado en su artículo 2, por el decreto 4110.20.00106 del 13 de marzo de 2015, variando la medida de pico y placa frente a los vehículos tipo bus, buseta y microbús destinados a la prestación del servicio público de transporte urbano de pasajeros, cuyas motivaciones se sustentaron en la existencia de paralelismo entre el Transporte Público Colectivo Urbano y las rutas del MIO, circunstancia que hacía necesaria la cancelación de rutas, ya que una vez efectuado trabajo de campo en distintos sectores de la ciudad se constató que algunas rutas que eran atendidas por diversas empresas de transporte colectivo también se servían del Sistema Integrado de Transporte Masivo -SITM-MIO, imponiendo esta restricción del pico y placa de lunes a domingo entre las 05:00 am y las 10.00 pm, de acuerdo con el último número de la placa.

Del contexto anterior, se establece que le asiste razón a la parte actora en lo que tiene que ver con este cargo de nulidad de falsa motivación, toda vez que los actos administrativos acusados se fundaron en estudios efectuados hace más de diez, sobre el comportamiento del flujo vehicular y sobre resultados de una sobre oferta elaborados por la Banca de Inversión contratada por Metrocali, sin tener en cuenta las nuevas realidades en materia de transporte que presentaba la ciudad, sumado a que en el decreto 4110.20.00106 del 13 de marzo de 2015 la justificación para modificar e imponer la medida de pico y placa frente a los vehículos tipo bus, buseta y microbús destinados a la prestación del servicio público de transporte urbano de pasajeros se transformó, pues ahora la decisión se basó en la existencia de paralelismo entre el Transporte Público Colectivo Urbano y las rutas del MIO, circunstancia que hacía necesaria la cancelación de rutas, toda vez que efectuado un trabajo de campo en distintos sectores de la ciudad se había constatado que algunas rutas que eran atendidas por diversas empresas de transporte colectivo también se servían del Sistema Integrado de Transporte Masivo -SITM-MIO, sucesos que no guardan ninguna relación con los motivos iniciales que de manera general se adoptaron en el decreto 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2014.

En efecto, se encuentra probado que es el propio Secretario de Tránsito y Transporte Municipal en el oficio del 24 de abril de 2015, quien al dar respuesta a un derecho de petición afirma que el decreto de pico y placa se ha venido renovando anualmente desde el año 2003, con base en un análisis de la sobreoferta del sistema de transporte público colectivo elaborado en el año 2003

por la Banca de Inversión, y que no se realizaron estudios técnicos para la expedición del decreto 411.0.20.0928 de 2014.

Si bien se acepta que el derecho constitucional a la libre locomoción no es absoluto, la restricción del pico y placa impuesta tanto a vehículos particulares y de transporte público colectivo debe estar razonada y debidamente justificada, para no vulnerar otros derechos y garantías que implican su ejercicio, y en este sentido, esta motivación debería contener igualmente otros aspectos que se consideran relevantes, como el estudio previo sobre el impacto económico que generará la medida de restricción vehicular, donde se determine la afectación a la competitividad, productividad, informalidad y recaudo de los ingresos por sobretasa a la gasolina, estudios previos actualizados sobre la situación de la movilidad en el que se establezcan indicadores del tránsito vehicular como son: congestión, afectación al medio ambiente, ocupación del espacio público y accidentalidad, igualmente la implementación previa de una política que garantice la oferta de transporte público para atender el servicio que deje de proveerse en virtud de la restricción, todos estos actualizados o producto de seguimientos para la época en que se adopte o prorrogue la medida, situaciones que no fueron contempladas en los actos demandados.

Adicionalmente, tenemos que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca<sup>16</sup>, en un asunto con similares supuestos de hecho y de derecho se pronunció, declarando la nulidad de los actos administrativos aquí acusados, considerando:

*“Visto lo anterior, a juicio de esta Sala de Decisión el acto que modificó el primer Decreto que impuso la medida de pico y placa, se sustentó en propósitos muy distintos a los que dieron origen al acto inicial, pues lo que en un comienzo se tomó como un mecanismo para controlar la circulación de vehículos públicos y particulares en el perímetro urbano de la ciudad de Cali a través de la restricción a la movilidad de determinadas placas, terminó afectando de manera directa a un tipo especial de vehículos de transporte público colectivo frente a quienes la medida se extendió por un día más y durante los fines de semana.*

*Bajo esa perspectiva, se considera que, ciertamente, el acto que modificó la medida inicial de pico y placa adolece de falsa motivación, pues no se puede concluir nada distinto si se tiene en cuenta que en la parte motiva del acto administrativo –que constituye el sustento y la razón de la decisión– se plantea la existencia de paralelismo entre empresas específicas prestadoras del servicio de transporte público colectivo y el Sistema Integrado de Transporte Masivo, situación que se traduce en una doble cobertura en ciertos sectores de la ciudad, y en la parte resolutive, para darle una apariencia de generalidad, se imponga la medida de pico y placa a todos los buses, busetas y microbuses, incluidos por supuesto los que se mencionan en la parte motiva, con el único propósito de restringir su tránsito en los lugares donde también presta el servicio el transporte masivo.*

*Es decir, se advierte irregular que si la motivación del acto se erige en estudios de campo que indican la existencia de paralelismo entre el transporte colectivo convencional y el MIO, el cual advierte la necesidad de tomar medidas tendientes a la salida progresiva de esas rutas o el cambio de las mismas según la necesidad del servicio, la administración opte por obviar el trámite pertinente y en lugar de ello, para lograr ése cometido acuda a ampliar la medida de pico y placa durante el fin de semana y por un día adicional frente a los buses, busetas y microbuses, soslayando además que en la parte motiva se haga alusión a empresas puntuales y en la resolutive se imponga la medida de forma genérica. (...).”*

Así las cosas, se considera que los actos demandados fueron expedidos con falsa motivación con fundamento en razonamientos que no guardan relación con la implementación de la medida, sin estudios previos que determinara las

<sup>16</sup> Sentencia del 4 de octubre de 2018; proceso No. 76-001-23-33-003-2015-00798-00, M.P. Dra. Zoranny Castillo Otálora, Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca.

condiciones de demanda de usuarios, así como las necesidades de movilización, entre otros, razón por la cual se declarará la nulidad.

En cuanto a los perjuicios materiales y morales solicitados, encuentra el Despacho que los demandantes se limitaron a su reclamación, sin que por sí sola den cuenta de perjuicio alguno que la entidad demandada les hubiere causado, en consecuencia, al no existir certeza sobre estos se negará esta pretensión.

### Costas

Finalmente en cuanto a la condena en costas, debe el despacho decir que cuando la norma del artículo 188 del CPACA prescribe que en la sentencia el juez "dispondrá" sobre este asunto, lo que en verdad está señalando es que el operador judicial en cada caso particular debe observar la procedencia e improcedencia de dicha condena conforme se acredite probatoriamente su causación así lo ha dicho el Honorable Consejo de Estado en providencia del 7 de abril del año 2016 (Expediente 13001 23 33 0000130002201(12912014-9) MP William Hernández Gómez.

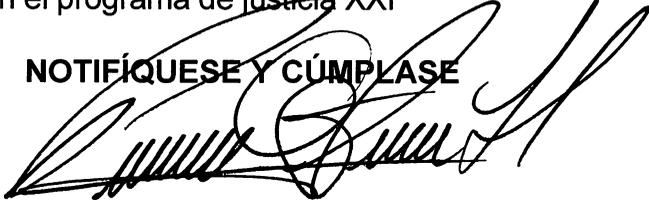
En el caso de autos no se encuentra debidamente probado en el expediente la causación de las costas que se solicitan por lo tanto las mismas deberán negarse

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Santiago de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

- 1. DECLARAR** la nulidad de los decretos 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2014, por medio del cual se toman medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos particulares y de servicio público colectivo urbano de pasajeros en las vías públicas del municipio de Cali para el año 2015 y el Decreto No. 4110.20.00106 del 13 de marzo de 2015, que modificó el artículo 2.º; de conformidad con lo expuesto en la presente providencia
- 2. NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con las consideraciones expuestas.
- 3. NEGAR** la condena en costas.
- 4. COMUNICAR** a la entidad demandada, adjuntando copia, conforme lo señala el artículo 203 del CPACA.
- 5. LIQUIDAR** los gastos del proceso una vez notificada esta providencia devuélvase los remanentes si los hubiere y archívense las diligencias, previas la anotaciones respectivas en el programa de justicia XXI

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**PAOLA ANDREA GARTNER HENAO**  
Juez

Rlm