REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., ocho (08) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Expediente No.	**:**	**110013342047-2023-00403-00**
Accionante	**:**	**DORA LUCÍA BASTIDAS UBATE**
Accionados	**:**	**BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL - ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ y Otros**
Asunto	**:**	**Medida Cautelar.**

ACCIÓN POPULAR

El artículo 25 de la Ley 472 de 1998, señala:

"(…) Medidas cautelares. Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, podrá decretar las siguientes:

a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;

b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;

c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;

d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medias urgentes a tomar para mitigarlo.

Parágrafo 1º. El decreto y práctica de las medidas previas no suspenderá el curso del proceso.

Parágrafo 2º. Cuando se trate de una amenaza por razón de una omisión atribuida a una autoridad o persona particular, el juez deberá ordenar el cumplimiento inmediato de la acción que fuere necesaria, para lo cual otorgará un término perentorio. Si el peligro es inminente podrá ordenar que el acto, la obra o la acción la ejecute el actor o la comunidad amenazada, a costa del demandado **(…)"**

La demanda que nos ocupa se soporta entre otras circunstancias, en la posible vulneración del artículo 69 de la Ley 489 de 1998, que exige para la creación de entidades descentralizadas, la elaboración previa de un estudio demostrativo que justifique la iniciativa con observancia de los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución Política, cuyo texto presuntamente se omitió aplicar al momento de expedir el artículo 91 del Acuerdo 761 de 2020, por medio del cual se autoriza a la Alcaldía de Bogotá en representación del Distrito Capital o TRANSMILENIO S. A.

para crear la sociedad por acciones OPERADORA DISTRITAL DE TRANSPORTE, acorde con los estudios técnicos y financieros, con personería jurídica adscrita al sector movilidad, con autonomía administrativa, financiera, presupuestal y patrimonio propio, para lo cual se podrán hacer los aportes a que haya lugar; situación ratificada por el Consejo de Estado en pronunciamientos de la Sala de Consulta y Servicio Civil.

También se cuestiona en la demanda y por la misma circunstancia de creación irregular de entidad descentralizada, la probable infracción del artículo 39 de la Ley 152 de 1994, por no impartir la titular de la Alcaldía, orientaciones para elaborar el plan de desarrollo, acorde con su programa de Gobierno.

Los 2 temas materia de cuestionamiento, fueron acogidos por el Juzgado 6º Administrativo del Circuito de Bogotá, al decidir anular el artículo 91 del Acuerdo 761 de 2020 precitado en primera instancia, pendiente de fallo de segunda instancia, con cuyo sustento se creó la Operadora Distrital de transporte S. A. S. La Rolita el 1 de octubre de 2021, que entraría a operar a partir de diciembre de 2023, con el fin de operar y mantener la flota de 195 buses de la Unidad Funcional 8 Perdomo II y el el 22 de marzo de 2023 presentó a TRANSMILENIO la propuesta de realizar actividades de alistamiento, mantenimiento y operación de TRANSMICABLE CIUDAD BOLIVAR, que fue objeto de 18 páginas señalando observaciones. No obstante, sin haber atendido garantías ni deberes como el principio de selección objetiva, con sustento en la solicitud se firma el contrato interadministrativo entre TRANSMILENIO S. A. y la operadora Distrital de Transporte para operar el Cable de Ciudad BOLIVAR, publicado el 27 de junio de 2023 en el SECOP y firmado el 28 de junio de 2023; tema este último el cual fuera cuestionado a su vez por la Personería Distrital en apartes que se transcriben parcialmente, lo cual genera incertidumbre en cuanto a la calidad y eficacia de dicho servicio, por cuanto ello se realizó sin proceso de selección objetiva a pesar de contar con tiempo para adelantar el trámite, sin respeto de los principios de publicidad, transparencia, economía, libre concurrencia entre otros; sin experiencia ya que solo operaba buses en forma inaceptable entre septiembre de 2022 y marzo de 2023 y no cables que le permitieran establecer su capacidad operativa y subcontratando a DOPPELMAYR COLOMBIA S. A. S., que había laborado en el proyecto CABLES antes de entrar en operación, con violación del artículo 2 numeral 4 de la Ley 1150 de 2007 que no permite contratar ni vincular a personas que hayan elaborado ni estudios, diseños y proyectos relacionados con el objeto principal. Se utiliza para el efecto la contratación directa, con el fin de evadir los trámites propios de la celebración y ejecución de esta clase de contratos, poniendo en riesgo a la ciudadanía de Bogotá.

De conformidad con el relato expuesto, habría 3 situaciones que pueden afectar la ejecución de labores contratadas o asumidas por la Operadora de Transporte LA ROLITA consistentes en:

1. Violación del principio de legalidad por crear una empresa estatal y contratar, con violación de requisitos legales.
2. Violación del deber de selección objetiva en la celebración de contratos de naturaleza estatal.
3. Riesgos sobre la comunidad y el patrimonio público con ocasión de la ejecución de contratos de naturaleza estatal.

En este orden de ideas los presupuestos para la procedencia de una medida cautelar, de acuerdo con la citada normativa, hacen relación a lo siguiente:

a) En primer lugar, a que esté debidamente demostrado en el proceso la inminencia de un riesgo de daño a los derechos colectivos o que el mismo se produzca, lo cual justifica la imposición de la medida cautelar en cuanto busca prevenir aquel daño que está por producirse o a hacer cesar aquel que ya se haya consumado;

b) En segundo lugar, que la decisión del juez al decretar la medida cautelar este plenamente motivada; y

c) En tercer lugar, para adoptar esa decisión, el juez debe tener en cuenta los argumentos contenidos en la petición que eleve el demandante, para que se decrete tal medida, lo cual, lógicamente, no obsta para que el juez oficiosamente, con arreglo a los elementos de juicio que militen en la actuación, llegue al convencimiento de la necesidad de decretar una medida cautelar y proceda en tal sentido, habiendo dado la oportunidad a las entidades demandadas de pronunciarse al respecto.

Habiendo escuchado a las entidades, estas aseguran que no son ciertos los hechos, sin embargo. El Juzgado considera existen tres situaciones irrefutables desde el punto de vista probatorio, que permiten decretar de oficio las siguientes medidas cautelares, tendientes a proteger el patrimonio y la moralidad públicas, así como a la ciudadanía en general de Bogotá, velando a su vez por el desarrollo de una contratación en debida forma y previniendo un daño eventual, RESUELVE:

DECRETAR LAS SIGUIENTES MEDIDAS CAUTELARES:

- <u>Con cargo al Distrito Capital – Alcaldía Mayor de Bogotá y Transmilenio</u>:

- Que alleguen con carácter inmediato al proceso, los estudios realizados para la creación de la ODT – La Rolita precisando su capacidad técnica económica y operativa y los estudios surtidos o desarrollados para contratar directamente la operación de CABLES tanto a LA ROLITA como a DOPPELMAYR COLOMBIA S. A. S. y los riesgos de operación de cables y su manejo.

  En caso de no haberse realizado tales estudios, exigirque se desarrollen y aporten al proceso, tanto los estudios para la creación de la ODT, así como la justificación técnica para contratar y operar CABLES.

- <u>Con cargo al Distrito Capital – Alcaldía Mayor de Bogotá</u>: Que se realicen estudios que demuestren o permitan definir el costo de la operatividad del TransmiCable – en caso de normalidad y cuando haya algún tipo de eventualidad analizar el panorama de riesgos de operación, su costo y las garantías que al respecto se deben otorgar, estableciendo además a cuánto ascendería el eventual costo de la operatividad por el lapso contratado.

- Con cargo al Distrito Capital – Alcaldía Mayor de Bogotá y a Transmilenio: Iniciar y adelantar todo el trámite del proceso de selección objetiva frente al contrato de operación de cable teniendo en cuenta o analizando la procedencia de continuar o no contratando a DOPPELMAYR COLOMBIA S. A. S., por estar presuntamente inhabilitada.

- Con cargo al Distrito Capital – Alcaldía Mayor de Bogotá, TRANSMILENIO y a la ODT – La Rolita: Prestar caución que garantice que el monto total del contrato celebrado con a DOPPELMAYR COLOMBIA S. A. S. y con la ODT LA ROLITA.

NOTIFÍQUESE[1] **Y CÚMPLASE**

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

C.P.N.C.

La presente providencia fue firmada electrónicamente por el juez en la plataforma SAMAI.

En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

Puede validar la autenticidad del documento ingresando en el siguiente link:
https://samai.consejodeestado.gov.co/Vistas/documentos/evalidador.aspx

[1] **Parte Demandante:** lbastidasu@hotmail.com
Parte Demandada: radicacion@transmilenio.gov.co, carlos.medellin@medellinduran.com, radicacion@odt.gov.co, jgomez@gomezurueñaabogados.com,notificacionesjudiciales@secretatiajuridica.gov.co, lacastiblanco@secretariajuridica.gov.co
Ministerio Público: zmladino@procuraduria.gov.co