

13001-33-33-011-2021-00227-01

Cartagena de Indias D. T. y C., quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

| | |
|---------------------------|--|
| MEDIO DE CONTROL | REPARACIÓN DIRECTA |
| RADICADO | 13-001-33-33-011-2021-00227-01 |
| ACCIONANTE | GLORIA MARÍA RODRÍGUEZ QUINTERO |
| ACCIONADA | DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS |
| TEMA | RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR EL FENÓMENO DEL MOTOTAXISMO. |
| MAGISTRADO PONENTE | JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL |

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala de Decisión No. 02 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse acerca del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante Gloria María Rodríguez Quintero, en contra de la sentencia de fecha quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)¹ por medio de la cual el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena denegó las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA.

3.1.1. Hechos relevantes planteados por la parte accionante.²

En los hechos de la demanda se indicó que la señora Gloria María Rodríguez Quintero era la legítima propietaria del vehículo identificado con matrícula WGN-450, el cual se encontraba afiliado a la empresa COOPROTAX.

Sostuvo que la proliferación del mototaxismo en la ciudad de Cartagena había significado la disminución de pasajeros en la prestación del servicio de transporte público colectivo, dado que existía una reducción en el número de personas movilizadas diariamente por los vehículos, lo cual lesionaba los derechos económicos de la demandante, aportándose los respectivos estudios que indican los movimientos ordinarios de pasajeros en la ciudad.

Puso de presente que la Superintendencia de Puertos y Transportes expidió las Circulares No. 005 de 2004, No. 009 del 25 de julio de 2007 y la Presidencia de la República el Decreto 2961 de 2006, dirigidos a los alcaldes municipales,

¹ Expediente Digital Carpeta No. 1 archivo No. 28FalloNiegaGloriaRodriguez.pdf

² Expediente Digital Carpeta No. 1 archivo No. 01demanda.pff Folios 5 – 36

13001-33-33-011-2021-00227-01

distritales, metropolitanos y a las autoridades de tránsito, instando a tomar acciones frente al transporte ilegal ejercido a través de mototaxis, bicitaxis y mototriciclos, ante lo cual las autoridades respectivas habían sido omisivas en ejercer la vigilancia, situación que había permitido el aumento de éste y la consecuente afectación de quienes prestaban el servicio de manera legal.

Asimismo, indicó que el ente accionado había dirigido las actuaciones a preservar el orden público, mejorar el ordenamiento del tránsito de la ciudad de Cartagena y no controlar el transporte ilegal como lo establecía el artículo 9 del Decreto 172 del 2001, por lo que alegó que dicha situación constituía una omisión flagrante.

Con la demanda se allegó la certificación de un contador público, indicando con dicho documento el abogado defensor, que su defendida había visto un detrimento en las ganancias en cuanto a la disminución de pasajeros a transportar, aseverando que existía una diferencia entre los días con moto y días sin moto.

En cuanto a la reforma de la demanda³, verificado el proceso se percata esta sala que se bien se indicó que se reformaba la demanda no se mencionó respecto de que puntos se haría.

3.1.2. Pretensiones de la demanda⁴.

Las pretensiones planteadas en la demanda son las siguientes:

“1-Que, se declare patrimonialmente responsable al DISTRITO DE CARTAGENA, por el lucro cesante ocasionado a la parte demandante.

2-Que, como consecuencia de lo anterior, se condene al DISTRITO DE CARTAGENA, pagar a favor de la demandante los perjuicios materiales, así:

| Placas | Perjuicios entre fechas | | Año 2019 Tarifa Decreto 0613 Abril | Año 2020 Tarifa Decreto 0823 Agos | Año 2021 Tarifa Decreto 0283 agos | Total Perjuicios |
|---------|-------------------------|------------|---|--|--|---------------------|
| WGM-450 | 13-04-2019 | 13-04-2021 | 57.400.000 | 38.544.000 | 30.520.000 | 126.464.000 |

Por disminución de pasajeros, se solicita que la entidad demandada pague por vehículo las sumas establecidas en el cuadro anterior que sintetiza los valores equivalentes a los perjuicios causados.

³ Expediente Digital Carpeta No. 1 archivo No. 16ConstanciaMemorialReformaDemanda.pdf Folios 1 -3

⁴ Expediente Digital Carpeta No. 1 archivo No. 01PretensionesDemandaFolios 4 y 35

13001-33-33-011-2021-00227-01

DE LOS INTERESES: Adicionalmente que el demandado sea condenado al pago de los intereses legales y corrección monetaria sobre los valores mencionados.

DEL LUCRO CESANTE FUTURO: En esta demanda se pretenden las vigencias que se causen hasta el fallo que condene al condene al DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS ALCALDIA MAYOR al pago de los perjuicios.

3.1.3. Fundamento de las Pretensiones.

Constitución Política: Art. 2, 90, 315 y 365. Ley 336 de 1996 y 769 de 2002. Decretos 80 de 1987 y 170 de 2001.

En los fundamentos se indicó que a la autoridad estatal competente le correspondía asegurar el cumplimiento de sus deberes sociales y de los particulares, so pena de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le fueren imputables, señalando que el Distrito de Cartagena había sido omisivo en la vigilancia y control del transporte ilegal a pesar de las imposiciones legales al respecto.

3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA⁵

- DISTRITO DE CARTAGENA

El ente accionado Distrito de Cartagena en la contestación se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, requiriendo ser absuelta de la condena solicitada, requiriendo se condene en costas a la parte demandante.

Indicó que la Administración Distrital a en cabeza del Departamento de Tránsito y Transporte, desde años venia adelantando gestiones administrativas y operacionales para lograr acabar con este flagelo que viene en subriendas en la ciudad.

Informó que el transporte ilegal venia en crecimiento en los últimos años debido a la mala praxis de ciertos sectores de transporte, arguyendo, que las acciones desplegadas por el Distrito día a día eran contundentes.

Puso de presente que aparte de imponer medidas correccionales a los prestadores de servicios ilegales, también era obligación del tránsito organizar el flujo vehicular de la ciudad, lo cual era una tarea ardua y no se podía dejar olvidado este punto importante y que genera un impacto en toda la población por mantener una persecución contra el transporte ilegal únicamente.

⁵ Expediente Digital Carpeta No. 1 Archivo No. 5 folios 1 - 8.

13001-33-33-011-2021-00227-01

Adujo que las labores desempeñadas por los agentes de tránsito eran de reconocimiento y divulgación en la prensa local quienes por medio de los tabloides habían registrado las acciones desplegadas para ayudar a acabar este flagelo, y prueba de ello era la imposición de comparendos, inmovilizaciones, cancelaciones de licencias de tránsito que se habían impuesto a lo largo de este cuatrienio.

Indicó que a corte de junio del año 2018 el Departamento Administrativo de Tránsito y transporte certificó que se habían sancionado cuatrocientos catorce conductores por transporte ilegal, labor resaltada por el periódico el Universal en su edición de 28 de junio de 2018

Comunicó que a corte del 19 de mayo de 2019 en los patios de vehículos inmovilizados del tránsito existían más de 2500 motocicletas inmovilizadas por motivos de documentos, transporte ilegal. Igualmente, indicó que para el año en 2019 según informe presentado al Director del Tránsito certificaba que en lo que iba corrido del calendario se habían sancionado con 924 comparendos a conductores que prestan el servicio sin el lleno de los requisitos para ello, con medidas que más allá de comparendos han arrojado inmovilizaciones, incluso suspensiones de las licencias de conducción, que a la fecha sumados, van 63 canceladas a conductores reincidentes y 215 procedimientos administrativos iniciados para suspender igual número de licencias.

Sostuvo que el DATT, venía ejecutando el “PLAN ESTRATÉGICO DE SEGUIMIENTO Y CONTROL PARA EL CUMPLIMIENTO DEL MARCO NORMATIVO DEL TRANSPORTE PÚBLICO EN EL DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS 2021”, en virtud del cual se ejecutan acciones operativas de control en vía direccionadas entre otras al transporte público informal e ilegal.

Por último, indicó que las medidas implementadas habían arrojado resultados positivos, agregando que seguirían insistiendo también en contra de los vehículos particulares que prestaban servicios ilegales de puerta a puerta en el aeropuerto de la ciudad y que se podían apreciar en las fotos que se aportan donde se hacía el procedimiento de imposición de multa e inmovilización del vehículo.

3.3.1 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁶.

Mediante sentencia de fecha quince (15) de junio del año dos mil veintitrés (2023)⁷ el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, resolvió negar las pretensiones de la demanda y no condenó en costas a la parte demandante.

⁶ Expediente Digital Carpeta No. 1 Archivo No. 28SentenciaNiega.pdf

⁷ Expediente Digital Carpeta No. 1 Ibíd

13001-33-33-011-2021-00227-01

Consideró el juez en este caso, que no se estructuraban los elementos de la responsabilidad administrativa respecto del ente territorial demandado, como lo era el daño antijurídico, falla del servicio o imputación del daño y nexo de causalidad.

Puso de presente que en la ciudad de Cartagena se habían dado circunstancias para que se diera la reducción de pasajeros que utilizan el servicio de público -taxi; como lo era TRANSCARIBE al igual que el transporte ilegal (mototaxismo y taxis colectivos), y el aumento de compra de vehículos particulares por los habitantes de la ciudad.

Respecto del certificado del contador de COOINTRACAR, adujo que carecía de soporte, dado que no se tenía información respecto al horario en que presta el servicio el vehículo, el número aproximado de pasajeros que ordinariamente transporta un vehículo en la ciudad versus el número de pasajeros que se movilizan los denominados "días sin moto", así como tampoco encontró sustento en registro contables de la empresa o del vehículo, que soporte lo manifestado por el contador público, indicando que dicho certificado se apoyó solo en elementos subjetivos, carente de asidero probatorio.

Asimismo, reiteró que el certificado del contador de COOINTRACAR era una hipótesis que podía ser demostrada o desvirtuada, toda vez que analizó solo un hecho indicador (día sin moto), el cual no se soportó en un conocimiento técnico, en un análisis sobre la movilidad, las vías alternas, el día viernes, el horario en que trabaja el taxi, registros contables anteriores, agregando que no se analizaron ni sustentaron circunstancias particulares, por lo que consideró que no existía convencimiento que a la demandante se le hubiera ocasionó un perjuicio.

3.3.2 RECURSO DE APELACIÓN.⁸

En el recurso de apelación se indicó, que la sentencia de primera instancia adolecía de un examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas y a los razonamientos legales de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

Adujo que en caso de marras el a quo sostuvo que la certificación contable no tenía la función de probar el daño, lo cual era una premisa errada, dado que en la demanda se habían aportado 26 pruebas documentales que daban cuenta de la omisión del ente demandado, con lo cual se probaba

⁸ Expediente Digital Carpeta No. 1 Archivo No.31MemorialRecursoApelacion.pdf

13001-33-33-011-2021-00227-01

el daño, agregando que la función de la certificación era tasar el perjuicio, mas no de probarlo.

Puso de presente que el contador no era autoridad de transporte para probar el número de pasajeros que ordinariamente transporta un vehículo, agregado que ni la autoridad de transporte tenía control de dicha situación y probar cuantos pasajeros transportaba en promedio un vehículo, siendo este número tan variante, significa probar algo imposible.

3.3.3 TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA.

A través de providencia adiada veintitrés (23) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)⁹, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

3.4. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El Ministerio Público no rindió concepto de fondo.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de segunda instancia se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

En el caso concreto, la Sala precisa que limitará el análisis a lo decidido en la sentencia de primera instancia y a los argumentos expuestos en contra de esta en el escrito de apelación, en virtud de lo dispuesto por el artículo 328 del Código General del Proceso, de conformidad con el cual *“el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley”*.

⁹ Expediente Digital Cuaderno No. 2SegundaInstancia, archivo No.3AdmiteRecurso.pdf

13001-33-33-011-2021-00227-01

5.3. PROBLEMA JURÍDICO.

La Sala encuentra que el problema jurídico se concreta en el siguiente cuestionamiento, teniendo en cuenta los reparos concretos al recurso de apelación:

¿En el presente asunto están probados los elementos que estructuran la Responsabilidad Administrativa y Patrimonial del Estado, que conduzca a declarar responsable a la entidad accionada por los presuntos perjuicios causados, que la demandante alega haber sufrido con ocasión de la reducción del número de pasajeros que movilizaba en el vehículo de servicio público de su propiedad, por no adoptar medidas efectivas para el control del transporte informal?

5.4. TESIS DE LA SALA.

La Sala de Decisión sustentará la tesis que si bien se demostró que el fenómeno del mototaxismo es un problema que aqueja al gremio de transportadores legalizados de la ciudad de Cartagena, la parte demandante no logró acreditar el daño ocasionado por la supuesta disminución de pasajeros que dejó de transportar el vehículo de servicio público para las épocas que se señalan en los hechos de la demanda.

5.5. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

Responsabilidad del Estado por omisión del control del transporte de pasajeros informal o ilegal:

El Consejo de Estado ha indicado que para derivar responsabilidad estatal como consecuencia de la omisión del control del transporte de pasajeros informal o ilegal, es necesario demostrar el daño antijurídico y la imputación, así lo concluyó en sentencia, al analizar un caso sobre la disminución de pasajeros como consecuencia de la omisión de control del transporte de pasajeros informal o ilegal, en la que indicó: ¹⁰

En relación con la responsabilidad del Estado por omisión, ha considerado la Sala que para la prosperidad de la demanda es necesario que se encuentren acreditados los siguientes requisitos: a) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios²³; b) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección B, C. P. Stella Conto Díaz Del Castillo, Bogotá, D.C., 5 de diciembre de 2016. Radicación número: 08001-23-31-000-2003-00729-01(36480) Actor: Cooperativa Integral de Transportadores del Litoral Atlántico (COOLITORAL).

13001-33-33-011-2021-00227-01

legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; c) un daño antijurídico, y d) la relación causal entre la omisión y el daño¹¹.

Respecto a los perjuicios causados por la disminución de movilización de pasajeros en transporte público el Consejo de estado mediante sentencia de fecha 26 de febrero de 2016 manifestó:

“En cuanto a los perjuicios materiales causados con la disminución del número de pasajeros transportados por los vehículos que estaban afiliados a la Cooperativa de Transporte de Santa Rosa Ltda., COOPETRANSA, la Sala advierte que si bien se demostró la existencia de dicha disminución, no se acreditó en relación con los vehículos de los señores Giraldo Ruiz y Molina Balbin, cuál fue la proporción en que resultó afectado por esa reducción, situación que impide la cuantificación de los perjuicios que se le causaron. Es por lo anterior que la Sala condenará en abstracto, para que mediante incidente dichos perjuicios sean liquidados. Los señores Jesús Ignacio Giraldo Ruiz y Rodrigo de Jesús Molina Balbin deberán adelantar el incidente de perjuicios ante el Tribunal Administrativo de Antioquia, a fin de que se determine el monto a reconocer a su favor por el lucro cesante sufrido por la disminución de pasajeros que transportaban en los vehículos de su propiedad. En el trámite incidental se podrá nombrar un perito experto en materia de transporte, quien deberá calcular el lucro cesante que dejaron de percibir los señores Jesús Ignacio Giraldo Ruiz y Rodrigo de Jesús Molina Balbin con base en los siguientes parámetros: i) El periodo a indemnizar será desde el 21 de marzo de 1994 y hasta el 31 de agosto del mismo año, lapso durante el cual, de conformidad con las consideraciones precedentes, resulta comprometida la responsabilidad de la entidad demandada; ii) calculará el número de pasajeros diarios que se movilizaban en cada uno de los vehículos de los demandantes durante ese periodo de tiempo, con excepción del rodante de placas TIF-901, que entró en operación en marzo de 1995, esto es, luego del periodo a indemnizar. Para determinar el número de pasajeros diarios, el perito deberá contar con al menos dos certificaciones de empresas de transporte que operaban en la ciudad de Medellín para la época de los hechos, en rutas iguales o similares a las que el demandante se movilizaba; iii) establecerá la reducción en el número de pasajeros diarios movilizadas durante el periodo a indemnizar, teniendo en cuenta la certificación expedida por la empresa COOPETRANSA sobre la reducción en general de pasajeros movilizadas y visible en folios 367 a 368 del Exp. 960411 y el porcentaje de disminución del 47% de que trata la certificación¹² ...”

¹¹ Sentencia del 23 de mayo del año 1994 expediente: 7616

¹² Sentencia del 29 de febrero de 2016 Consejo de Estado Sección Tercera Radicación No. 05001-23-31-000-1996-00411-01 (31602) M.P. Ramiro De Jesús Pazos Guerrero

13001-33-33-011-2021-00227-01

De conformidad con la jurisprudencia antes transcrita, los elementos para derivar la responsabilidad del estado son: a) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios; que en el presente caso se concreta en el control del transporte ilegal o informal, la cual es una obligación de medio y no de resultado, b) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso, que se circunscribe a la omisión de control del transporte ilegal o informal, c) un daño antijurídico, que se consolida en la disminución de pasajeros, y d) la relación causal entre la omisión y el daño; es decir, que la disminución de pasajeros y los perjuicios causados son consecuencia de la omisión de control del transporte ilegal o informal por parte de la autoridad competente, por lo tanto el régimen de responsabilidad es el subjetivo bajo el título de imputación de falla en el servicio.

6.- CASO CONCRETO

6.1. HECHOS RELEVANTES PROBADOS

- ✓ Contrato de vinculación del automóvil Chevrolet modelo 2016 de matrícula WGN450, con la Cooperativa de Propietarios de Vehículos de Transporte Públicos – Cooprotax, de fecha 18 de noviembre de 2019, suscrito por el representante legal de dicha cooperativa y la propietaria del mismo Gloria María Antonia Cárdenas Vélez¹³.
- ✓ Licencia de tránsito y tarjeta de operación del automóvil Chevrolet modelo 2016 de matrícula WGN450¹⁴
- ✓ Certificación de fecha 13 de abril de 2021, proferida por el Contador Público Roger Luis Contreras Arenilla en la cual se indicó el de número de pasajeros movilizados, tomando como referencia los días sin moto confrontada con los días que no se labora y pandemia Covid -19, correspondiente al vehículo tipo taxi de matrícula WGN450 propiedad de la señora Gloria María Antonia Cárdenas ¹⁵.
- ✓ Decreto 2961 de 2006 proferido por Presidencia de la Republica por medio del cual se dictan medidas para controlar la prestación de servicio público de motocicletas¹⁶

¹³ Expediente Digital Carpeta No. 01PrimerInstancia, Archivo No.01Demanda01, folio 46 - 47

¹⁴ Expediente Digital Carpeta No. 01PrimerInstancia, ibid, folio 48 - 50

¹⁵ Expediente Digital Carpeta No. 01PrimerInstancia, ibid, folio 51.

¹⁶ Expediente Digital Carpeta No. 01PrimerInstancia, ibid, folio 55.



13001-33-33-011-2021-00227-01

- ✓ Resolución No. 10975 del 15 de octubre de 2019, proferida por la Superintendencia de Transportes, por medio de la cual se abre una investigación administrativa mediante la formulación de pliegos de cargos contra el Departamento Administrativo de Tránsito y transportes de Cartagena¹⁷.
- ✓ Decreto 613 del 25 de abril de 2019, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena por medio de la cual se fijan tarifas para el servicio público individual de pasajeros tipo taxi en el Distrito de Cartagena¹⁸.
- ✓ Decreto 0018 del 3 de enero de 2020, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena por medio del cual se toman medidas restrictivas de circulación de motocicletas en el Distrito de Cartagena¹⁹.
- ✓ Decreto 0823 del 28 de agosto de 2020, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena por medio de la cual se fijan tarifas para el servicio público individual de pasajeros tipo taxi en el Distrito de Cartagena²⁰.
- ✓ Decreto 1197 del 1 de octubre de 2020, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena por medio del cual se toman medidas restrictivas de circulación de motocicletas en el Distrito de Cartagena²¹.
- ✓ Decreto 11197 del 1 de octubre de 2020, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena por medio de la cual se reanudan las medidas de restricción de circulación de motocicletas en el Distrito de Cartagena²².
- ✓ Decreto 011 del 5 de enero de 2021, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena por medio del cual se adoptan medidas restrictivas de circulación de motocicletas ²³.
- ✓ Solicitud de apoyo en temas de control y sanción que influyen en la prestación eficaz del servicio SITM presentado por la representante legal de Transcribe a la Detectora del DATT²⁴
- ✓ Convenio interadministrativo para la operación del Sistema Integrado de Transporte Masivo para Cartagena suscrito entre el Distrito de

¹⁷ Expediente Digital Carpeta No. 01Primera Instancia Ibid, folio 57 - 84

¹⁸ Expediente Digital Carpeta No. 01Primera Instancia, ibid, folio 85 - 98

¹⁹ Expediente Digital Carpeta No. 01Primera Instancia, ibid, folio 99 - 102

²⁰ Expediente Digital Carpeta No. 01Primera Instancia, ibid, folio 103 - 120

²¹ Expediente Digital Carpeta No. 01Primera Instancia, ibid, folio 121 - 124

²² Expediente Digital Carpeta No. 01Primera Instancia, ibid, folio 121 - 124

²³ Expediente Digital Carpeta No. 01Primera Instancia, ibid, folio 125 - 128

²⁴ Expediente Digital Carpeta No. 01Primera Instancia, ibid, folio 129 - 131

13001-33-33-011-2021-00227-01

Cartagena - Gerencia de Espacio Público y Movilidad Urbano y Transcaribe S.A, de fecha 9 de febrero de 2007²⁵.

- ✓ Otro si modificatorio No.2 al Convenio interadministrativo para la operación del Sistema Integrado de Transporte Masivo para Cartagena suscrito entre el Distrito de Cartagena - Gerencia de Espacio Público y Movilidad Urbano y Transcaribe S.A, de fecha 22 de julio de 2013²⁶.
- ✓ Informe de la Agencia de Detectives "LYCAON Investigaciones" asunto – "Investigación sobre transportes público ejercido de manera ilegal en la ciudad de Cartagena el cual afecta a las Cooperativas de taxis dentro del perímetro urbano de Cartagena" el cual fue rendido por el investigador privado Arnold de Jesús Quiroz Villegas²⁷.
- ✓ Informe de seguimiento del Plan estratégico de seguimiento y control para el cumplimiento del marco normativo del transporte público en Cartagena tercer trimestre –octubre de 2021, el cual fue proferido por el DATT²⁸.
- ✓ Decreto No. 0010 del 6 de enero de 2022, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena, por medio del cual se adoptan medidas restrictivas de circulación de vehículos tipo motocicleta²⁹.
- ✓ Estudio para implementar medidas de movilidad para circulación de vehículo tipo motocicleta del Distrito de Cartagena, el cual fue proferido por el DATT, de fecha 28 de diciembre de 2021³⁰.
- ✓ Decreto No. 0018 del 3 de enero de 2020, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena, por medio del cual se adoptan medidas restrictivas de circulación de vehículos tipo motocicleta³¹.
- ✓ Decreto No. 0174 del 31 de enero de 2020, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena, por medio del cual se adoptan medidas restrictivas de circulación de vehículos tipo motocicleta, se restringe parrillero ene moto³².
- ✓ Decreto No. 1197 del 1 de octubre de 2020, proferido por la Alcaldía Mayor de Cartagena, por medio del cual se reanudan las medidas

²⁵ Expediente Digital Carpeta No.01PrimerInstancia, ibid, Ibid, folio 132 - 150

²⁶ Expediente Digital Carpeta No.01PrimerInstancia, ibid, Ibid, folio 151 - 164

²⁷ Expediente Digital Carpeta No.01PrimerInstancia, ibid, Ibid, folio 165 - 179

²⁸ Expediente Digital Carpeta No.01PrimerInstancia ArchivoNo.05 ConstestaciónFolio 9-28

²⁹ Expediente Digital Carpeta No.01PrimerInstancia Archivo No.05 ConstestaciónFolio 29-33

³⁰ Expediente Digital Carpeta No.01PrimerInstancia Archivo No.05 ConstestaciónFolio 34-61

³¹ Expediente Digital Carpeta No.01PrimerInstancia Archivo No.05 ConstestaciónFolio 62-65

³² Expediente Digital Carpeta No.01PrimerInstancia Archivo No.05 ConstestaciónFolio 66-71

13001-33-33-011-2021-00227-01

restrictivas de circulación de vehículos tipo motocicleta, se restringe parrillero ene moto³³.

6.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo.

En el proceso de la referencia, la parte demandante pretende se declare responsable al Distrito de Cartagena por el lucro cesante consolidado al permitirse el ejercicio del transporte ilegal denominado "mototaxi", al omitir el deber legal y constitucional de vigilancia y control sobre el mismo, situación que le ha causado una disminución en el número de pasajeros que se transportan en el vehículo tipo taxi de su propiedad.

Por su parte el a quo negó las pretensiones de la demanda indicando que de los elementos probatorios que reposaban en el expediente no se avizoraba daño alguno.

Asimismo, agregó que la certificación expedida por contador público con el cual se pretendió demostrar daño y perjuicios, no contenía el sustento suficiente para acreditar el daño alegado por la parte demandante.

Puso de presente que existían diversas circunstancias que podrían haber causado la reducción de pasajeros, pero no se tenía la certeza que el daño antijurídico fuera imputable al ente territorial por haber incumplido con el deber de crear medidas eficaces que permitieran controlar y evitar el aumento del transporte ilegal.

Sostuvo que el certificado del contador público de COOINTRACAR era una hipótesis que podía ser demostrada o desvirtuada, toda vez que se analizó solo un hecho indicador (día sin moto), y que además no está soportado en un conocimiento técnico, o en un análisis sobre la movilidad de la ciudad.

Por otro lado, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante está encaminado, a que se revoque la decisión proferida por el a-quo el 15 de julio de 2023 mediante la cual se negaron las pretensiones al considerar que no se habían tenido en cuenta las todas pruebas allegadas con la demanda al momento de proferir la sentencia.

De conformidad con lo indicado en precedente la sala abordará los elementos necesarios para declarar si existe responsabilidad por la falla en el servicio allegada por la parte actora.

6.7 El Daño

³³ Expediente Digital Carpeta No.01 Primer Instancia Archivo No.05 Constestación Folio 72-75

13001-33-33-011-2021-00227-01

El primer elemento que se debe analizar es la existencia del daño, toda vez que, como lo ha reiterado la jurisprudencia, no hay lugar a declarar responsabilidad sin daño y solo ante su acreditación se puede explorar la posibilidad de su imputación al Estado.

El daño es, entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene porqué ser favorecida con una condena que no correspondería, sino que iría a enriquecerla sin justa causa.

El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil. Estudiarlo en primer término es dar prevalencia a lo esencial en la figura de la responsabilidad³⁴.

En el presente asunto, el daño alegado por la parte demandante consiste en la disminución de pasajeros que no logró transportar el vehículo tipo taxi de matrícula WFN 450 de su propiedad, el cual se encuentra afiliado a la empresa de taxis Cooprotax, que presta sus servicios en la ciudad de Cartagena.

Respecto a la disminución de pasajeros como consecuencia de la falta de control del transporte informal por parte de la autoridad competente, es necesario demostrar que efectivamente, de manera inequívoca, las pérdidas ocasionadas son consecuencia de tal omisión.

Con relación a las pruebas para acreditar el daño observa la Sala que se allegó certificación proferida por contador público, respecto de esta prueba en los hechos de la demanda el apoderado judicial indicó que: "a través de certificaciones aportadas el contador da fe y certifica que el demandante ha visto un detrimento *en las ganancias, con ocasión a la disminución de pasajeros a transporta³⁵r*", además se certificó la diferencia de pasajeros dejados de transportar teniendo en cuenta los días sin moto y los días con moto.

Asimismo, se indicó que la proliferación del transporte ilegal en la ciudad de Cartagena había significado la disminución de pasajeros en la prestación de servicio público colectivo de pasajeros dado que existe una reducción de personas movilizadas.

Respecto de estas afirmaciones observa la Sala que el extremo activo no trae prueba determinante que logre acreditar el supuesto daño alegado en cabeza del Distrito de Cartagena, téngase en cuenta que el propio

³⁴ Henao, Juan Carlos: "El Daño", Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pág. 37.

³⁵ExpedienteDigitalCarpetaNo.01PrimerInstanciaArchivoNo.01Demanda, folio27Hecho 8

13001-33-33-011-2021-00227-01

accionante en el recurso de apelación señaló tajantemente que el certificado allegado por el contador no servía para demostrar el daño, afirmación que comparte la Sala, como quiera que no es el contador público la persona idónea para certificar el número de servicios prestados o dejados de efectuar por el vehículo de servicio público.

Aunado a lo anterior no se allegó estudio o documento idóneo que especifique claramente la reducción de pasajeros que dejó de transportar el vehículo de servicio público para las épocas que se señalan en los hechos de la demanda, prueba que sería determinante para reclamar los perjuicios reclamados por el daño alegado.

Asimismo, no se acreditó con registros contables del vehículo de servicio público o en su defecto contabilidad de Cooprotax, que pudiera ser cotejada año tras año, y que permitiera tener certeza sobre el lucro cesante consolidado, que se pide en las pretensiones de la demanda, dado que la sola manifestación de la afectación no constituye prueba del daño antijurídico enunciado.

Por otro lado, respecto a los argumentos expuesto en el recurso de apelación en los cuales se indicó que el a quo no había efectuado una valoración en conjunto de las pruebas allegadas, advierte esta Sala que efectivamente este material probatorio se refiere es a la omisión del ente territorial en cuanto a la proliferación del transporte ilegal en la ciudad de Cartagena, mas no al daño expuesto en los hechos y pretensiones de la demanda.

Establecido lo anterior, se reitera que no reposa dentro del expediente elemento probatorio alguno que permita establecer con claridad y certeza la supuesta disminución de pasajeros tal como es afirmado por la parte actora.

Conforme al artículo 167 del Código General del Proceso, les incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, en este caso le correspondía a la parte demandante demostrar el daño alegado en la demanda, más aún cuando se encontraba en posición de probar el supuesto el lucro cesante ocasionado a la demandante.

Ahora bien, sobre el deber que les asiste a los demandantes de acreditar los hechos en que fundamenta su demanda, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en providencia de 30/11/2006, número interno, 16626. Actor: Ramón Fernández Fernández y otro citando la sentencia del 04/05/1992, de esa misma corporación, manifestó:

13001-33-33-011-2021-00227-01

*“(…) las afirmaciones o hechos fundamentales y las pruebas aportadas al proceso regular y oportunamente constituyen el único fundamento de la sentencia. **En derecho no basta afirmar o relatar unos hechos sin que exista seguidamente la prueba de todos y cada uno de ellos**, como. Las pruebas son las herramientas que le permiten al juzgador establecer la verdad y ante la ausencia de ellas como ya sea porque no se emplearon oportunamente y en debida forma los medios. Que la ciencia y la técnica del Derecho ofrecen a las partes, no queda distintos remedios que absolver, dando aplicación al conocido principio *Onus probandi* o carga de la prueba. (...)”*
(Subrayado y negrilla fuera de texto).

Por último, esta Sala ha de indicar que del material probatorio allegado con la contestación de la demanda se observa que el ente territorial accionado a ejecutado medidas de control y vigilancia para contener el fenómeno del transporte ilegal, prueba de ello son los decretos proferidos al igual que estudios para implantar medidas de circulación en la ciudad de Cartagena.

Nótese que el accionado viene adelantando gestiones administrativas y operacionales para lograr contener el transporte ilegal en la ciudad y año tras año profiere decretos cuya finalidad también es la de ejercer control de movilidad en la ciudad.

De conformidad con lo manifestado, el Tribunal confirmará sentencia de primera instancia, que negó las pretensiones de la demanda.

7. CONDENA EN COSTAS

De conformidad con lo establecido en el numeral 8 del artículo 365 del CGP por remisión expresa del artículo 188 de CPACA, la Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia, como quiera que, estas no se hayan causadas ni comprobadas en el expediente.

En mérito de lo expuesto, la Sala de decisión N. 02 Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y en autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida en fecha quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad a lo señalado en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas.

13001-33-33-011-2021-00227-01

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones de rigor, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ MOISÉS DE JESÚS RODRIGUEZ PÉREZ
(ausente con permiso)

Las anteriores firmas hacen parte del proceso de radicado No. 13001-33-33-011-2021-00227-01