

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

**Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos
UT-ARU**

VS.

Municipio de Santiago de Cali

Santiago de Cali, 31 de Mayo de dos mil cinco 2005

Finalizada la actuación procesal, siendo el día y la hora fijadas para llevar a cabo la **Audiencia de Fallo**, procede el Tribunal de Arbitramento a proferir el laudo que pone fin al proceso arbitral seguido por la **Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos UT-ARU** contra el **Municipio de Santiago de Cali**, previo recuento de los antecedentes y demás aspectos preliminares.

I- Antecedentes

1. El contrato.

El contrato generador del conflicto es el contrato de Concesión No. 00095 S.T.T.M. DE 2000, suscrito en esta Ciudad el 1 de noviembre de 2000, entre el **Municipio de Santiago Cali** y la **Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos UT-ARU**.

2.- Pacto Arbitral

En dicho contrato (Cláusula Vigésima Primera obra a folios 147 al 158 del cuaderno No. 1), las partes consignaron la cláusula titulada **CLÁUSULA COMPROMISORIA** en la cual textualmente se estipuló:

“.- Las partes contratantes someterán a la decisión de Árbitros, aquellas diferencias y discrepancias que surjan dentro de la celebración del contrato, su ejecución, desarrollo, terminación o liquidación y que no hayan podido ser solucionadas mediante acuerdo, conciliación, o transacción. La decisión arbitral será en derecho. El número de los árbitros se determinará conforme a lo establecido en el Artículo 70 de la Ley 80 de 1993. La designación, requerimiento, constitución y funcionamiento del Tribunal de Arbitramento se regirá por las normas vigentes sobre la materia. Esta cláusula compromisoria implica la renuncia a hacer valer las respectivas pretensiones de los contratantes ante la jurisdicción competente, pero no impedirá que

éstos adelanten procesos de ejecución. Los árbitros serán nombrados por la Cámara de Comercio de Cali y fallaran en derecho”.

3.- Modificación de la Cláusula Compromisoria

Contenida en documento autenticado en febrero 26 de 2004 obrante a folio 0347 y 0347 bis del cuaderno No.1 que textualmente reza: *“las partes contratantes someterán a la decisión de árbitros aquellas diferencias y discrepancias que surjan dentro de la celebración del contrato, su ejecución, desarrollo terminación o liquidación y que no hayan podido ser solucionadas mediante acuerdo, conciliación o transacción. La decisión arbitral será en derecho. El número de árbitros será de tres, que serán elegidos por las partes contratantes, uno por el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, otro por la UNION TEMPORAL ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS URBANOS UT-ARU y un tercero elegido de común acuerdo de la lista de árbitros conformada por el CENTRO DE CONCILIACIÓN Y ARBITAJE DE LA CAMARA DE COMERCIO DE CALI. El Tribunal funcionará en la Ciudad de Cali, bajo los parámetros establecidos en las Leyes 80 de 1993 y 446 de 1998 y el Decreto 1818 de 1998 bajo los reglamentos del CENTRO DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE DE LA CAMARA DE COMERCIO DE CALI. Esta cláusula compromisoria implica la renuncia a hacer valer las respectivas pretensiones de los contratantes ante la jurisdicción competente, pero no impedirá que se adelante procesos de ejecución”.* (Negrilla para resaltar la modificación)

4. Solicitud de Convocatoria e Integración del Tribunal.

La **Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos**, con fecha 29 de diciembre de 2003 a través de apoderado presentó en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali, demanda arbitral con citación y audiencia del Municipio de Santiago de Cali a través de su Representante Legal, el Señor Alcalde y con citación y audiencia del Ministerio Público a través del Procurador delegado ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, con el fin de obtener por vía jurídica una serie de declaraciones y consecuentemente condena en virtud de lo cual requiere un pronunciamiento positivo acerca del restablecimiento de la ecuación contractual así como una declaración sobre la imposibilidad de una ejecución integral de la concesión y que se ordene la liquidación del contrato.

5.- Nombramiento de Árbitros

Fueron nombrados como Árbitros por las partes los doctores **Patricia Riascos Lemos**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31'258.474, expedida en Cali, Abogada con Tarjeta Profesional No. 17.156 del Consejo Superior de la Judicatura, **Carlos Arturo Cobo García**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16'820.403, expedida en Jamundí, Abogado con Tarjeta Profesional No. 38.081 del Consejo Superior de la Judicatura e **Iván Ramírez Wurttemberger**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16'451.786,

expedida en Yumbo, Abogado con Tarjeta Profesional No. 59.354 del Consejo Superior de la Judicatura.

6.- Instalación del Tribunal.

El 26 de marzo de 2004 se instaló el Tribunal de Arbitramento, como consta en el Acta No. 1 de la misma fecha, en audiencia realizada en la sala No. 2 del Centro de Conciliación y Arbitraje de Cámara de Comercio.

En desarrollo de la audiencia, entregó la Directora del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio el expediente contentivo de los documentos referentes a la demanda arbitral. Los árbitros declararon instalado el Tribunal, designó a la Dra. **Patricia Riascos Lemos**, como presidenta, quien acepta la designación y a la Dra. **Maria Esperanza Mayor Gordillo**, identificada con la cédula de ciudadanía número 31'853.914, expedida en Cali, Abogada con Tarjeta Profesional No. 29.417 del Consejo Superior de la Judicatura, como secretaria, quien tomó posesión del cargo el día 19 de abril de 2004 como consta en el Acta No. 2.

En esta audiencia se determinó, fijar como lugar de funcionamiento del Tribunal las dependencias del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali, situada en la Calle 8 N° 3 – 14 piso 4 de la actual nomenclatura urbana de Cali, teléfonos 8861369 fax 8861332 y correo electrónico cenconc@ccc.org.co; reconocer personería al Dr. **Juan Ramón Barberena Hidalgo** como apoderado principal y a la Dra. **Yilda Chois Pazmin** como apoderada sustituta del convocante **Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos UT-ARU**; al Dr. **Juan Gabriel Rojas Girón** como apoderado del convocado **Municipio de Santiago de Cali**.

7.- Inadmisión de la demanda arbitral

En audiencia celebrada el 19 de abril de 2004, (Acta N° 2) el Tribunal mediante Auto N° 2, resolvió inadmitir la demanda arbitral y conceder el término de cinco días a la parte convocante para que la subsane, estimando de manera razonada las pretensiones dos, cuatro, seis, ocho principales del libelo introductorio y sus correspondientes subsidiarias. Dentro de esta audiencia, el anterior proveído fue recurrido por el apoderado de la parte convocante, señalando razones de hecho y de derecho, las cuales fueron despachadas desfavorablemente por el Tribunal mediante Auto N° 3, codificado así mediante Auto No. 4 de abril 27 de 2004, manteniéndose incólume el auto primigenio.

8.- Subsanación y admisión de la demanda arbitral:

La parte convocante, dentro de la oportunidad procesal, subsanó la demanda y renunció a las pretensiones subsidiarias por lo cual, en la audiencia celebrada el 27 de abril de 2004 (Acta N° 3) mediante Auto N° 5 se resolvió admitir la demanda arbitral propuesta por la **Unión Temporal Administración de**

Recursos Urbanos UT-ARU contra el **Municipio de Santiago de Cali**, y se dio por desistidas las pretensiones subsidiarias contenidas en la demanda arbitral, y se ordenó correr traslado a la parte convocada por el término de 10 días

9.- Notificación y traslado de la demanda:

Como consta en el Acta No. 4, el día 27 de abril de 2004 se le notifico del auto admisorio de la demanda arbitral al **Municipio de Santiago de Cali** por intermedio de su apoderado del Dr. **Juan Gabriel Rojas Girón**, lo que derivó que el 11 de mayo del mismo año, la Dra. **Maria Ximena Román García**, portadora de la Cédula de Ciudadanía N° 66'811.466 de Cali, Abogada en ejercicio con Tarjeta Profesional N° 70.701 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada sustituta, a la que se le reconoció personería mediante Auto No.6 de marzo 14 de 2004, dio contestación oponiéndose a la prosperidad de sus pretensiones, proponiendo excepciones de mérito y demandas de reconvención. (Cuadernos Nos. 1, 2 y 3 del expediente) así como excepciones previas las cuales fueron rechazadas de plano por el Tribunal mediante Auto No. 6 de mayo 14 Acta No. 4, recurrido el auto el Tribunal mantuvo su decisión, Auto No.7 de mayo 14 de 2004.

10. Demandas de Reconvención contra Metrovia Ltda., Urban Resources Management Llc, Cal y Mayor y Asociados S.C.

Mediante Auto No.6 de mayo 14 de 2004 se inadmitieron las demandas de reconvención y se concedió un termino de cinco días para subsanarlas en relación con la falta de poder y estimación razonada de las pretensiones, acápite declaraciones.

Las demandas de reconvención fueron subsanadas y en consecuencia admitidas mediante Auto No. 8 del 27 de mayo de 2004 Acta No. 5 y se corrió traslado al convocante.

11. Traslado de excepciones de fondo propuestas en la contestación de la demanda arbitral como en la contestación de las demandas de reconvención.

Mediante Auto No. 9 de junio 18 de 2004 Acta No. 6 se corrió traslado a los apoderados de las partes de las excepciones de fondo, dando respuesta solo la apoderada de la parte convocada, glosándose al expediente el escrito mediante Auto No. 11 de junio 25 de 2004 Acta No. 11.

12. Audiencia de Conciliación

En el cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto No. 1818 de 1998, Artículo 141 numeral 2 y 121 de la Ley 446 de 1998 las partes y sus apoderados acudieron a la audiencia de conciliación señalada por el Tribunal de Arbitramento, la cual fracasó al no existir ánimo conciliatorio respecto de las

controversias materia de desacuerdo, por la parte convocante, en razón *“a que se han venido haciendo intentos de conciliar los cuales han resultado fallidos. Que ante el Ministerio Público hubo intento de conciliación el cual igualmente resultó fallido”*; dejando constancia el convocante de la disposición de la UT-ARU para negociar. Por otra parte la apoderada del Municipio de Santiago de Cali, manifestó: *“ que conforme a la norma nacional y municipal ni el representante legal ni el apoderado de la entidad territorial pueden comparecer a una audiencia de conciliación, sin aprobación del comité y la respectiva posición institucional que éste le autorice”*. Intervino el Procurador Judicial manifestando que su posición no es la de controvertir sino la de vigilar la tramitación del proceso, solicitando una segunda y última oportunidad al Municipio de Santiago de Cali que en el evento que no se haga presente su representante, se declare fallida; el tribunal declaró fracasada la audiencia en Auto No 10 de junio 25 de 2004, quedando agotado el tramite inicial del presente proceso arbitral; de lo cual quedó constancia en el Acta No. 7 de fecha junio 25 de 2004, (cuaderno No. 4 del expediente).

Se destaca que el procedimiento seguido por el Tribunal en la etapa denominada “prearbitral” se ajustó a los lineamientos del fallo de la Honorable Corte Constitucional plasmados en la sentencia No. C-1038 de fecha noviembre 28 de 2002, Magistrado Ponente: Doctor Eduardo Montealegre Lynett.

13. Fijación de gastos y honorarios del Tribunal

Mediante Auto No.12 del 25 de junio de 2004, el Tribunal fijo los gastos y honorarios del Tribunal los que fueron consignados por las partes en la proporción que les correspondía dentro del término legal.

14. Primera Audiencia de Tramite

La primera audiencia de tramite se llevo a cabo el día 03 de agosto de 2004 Acta No. 8, en ella el Tribunal declaró mediante Auto No. 13 su competencia para conocer y decidir en derecho de las controversias o diferencias planteadas en la demanda arbitral por la Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos UT-ARU contra el Municipio de Santiago de Cali, igualmente para conocer y decidir en derecho las controversias o diferencias planteadas en las demandas de reconvención, contra Metro vía S.A., Urban Resources Management Llc, Cal y Mayor y Asociados SC. como miembros de la Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos UT-ARU.

Mediante Auto No. 14 se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y las de oficio que considero el Tribunal de Arbitramento pertinentes.

15. Término del Proceso

Al no señalar las partes el término del proceso, su duración conforme a lo establecido en el Artículo 103 de la Ley 23 de 1993 es de seis meses, a partir de la primera audiencia de trámite (agosto 03 de 2004), término que vencería en febrero 03 de 2005, sin perjuicio de prórrogas y suspensiones, según lo dispuesto en dicho artículo.

15.1 Suspensiones del Proceso

Auto No. 32 de octubre 19 de 2004 se suspendió el proceso desde el 20 de octubre al 27 de octubre, Acta No. 17.

Auto No. 36 de noviembre 4 de 2004 se suspendió el proceso desde el 05 de noviembre al 11 de noviembre, Acta No. 18 (Auto No. 70 de 03 de mayo de 2005 Acta No. 31).

Auto No. 61 de febrero 24 de 2004 se suspendió el proceso desde el 09 de marzo al 30 de marzo, Acta No. 26.

Auto No. 68 de abril 18 de 2005 se suspendió el proceso desde el 19 de abril al 02 de mayo, Acta No. 30.

15.2 Prorroga

El Tribunal en ejercicio de lo dispuesto en el Artículo 70 de la Ley 80 inciso final prorrogó el término del proceso mediante Auto 42 de enero 14 de 2005 Acta No. 20.

Si al plazo de seis (6) meses, contados a partir del 3 de agosto de 2004 se le adicionan los días de suspensión del proceso (34 días) y tres (3) meses de prórroga, el vencimiento del término del proceso es el 28 de junio de 2005.

16. Pretensiones de la Demanda Arbitral

LA UNION TEMPORAL ADMINISTRACION DE RECURSOS URBANOS UT-ARU, como parte convocante en el presente proceso arbitral, impetró en resumen ante el Tribunal para su decisión las siguientes **declaraciones**:

Como principales:

1. Que se declare que el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, incumplió el CONTRATO DE CONCESION No.00095 S.T.T.M. DEL 2000, celebrado entre esta entidad territorial y la UNION TEMPORAL ADMINISTRACION DE RECURSOS URBANOS UT-ARU, en la ciudad

de Cali, el 1 de noviembre del año 2000, cuyo objeto es: “*El concesionario se compromete con el Municipio de Santiago de Cali a desarrollar 1) La adecuación, señalización, demarcación, administración, operación y regulación de zonas de estacionamiento en vía pública utilizando medios electrónicos (sic). 2) El suministro, instalación, mantenimiento, conservación y reposición de señales aéreas informativas tipo pasa vías, banderas y de paral, con derecho a su explotación publicitaria, y 3) la administración y operación de patio y grúas para la inmovilización de vehículos infractores a las normas de tránsito y transporte, los sitios en los cuales se ejecutaran estos proyectos serán señalados por el Municipio de Cali por intermedio del interventor, de acuerdo con los pliegos de condiciones*”.

2. Como consecuencia de la anterior declaración, se condene al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, a pagar a la convocante los valores que resulten demostrados, en razón del acaecimiento de hechos originados por la conducta de la Administración Municipal, que trajeron como consecuencia incumplimiento del contrato, y por tal razón el desequilibrio de la ecuación económica y la imposibilidad de su ejecución integral, teniendo en cuenta que los tres elementos objeto del contrato, señalados en el punto anterior, dos no pudieron ser explotados adecuadamente y uno como es el de suministro, instalación, mantenimiento, conservación y reposición de señales aéreas informativas tipo pasa vías, banderas y de paral, no pudo ser ejecutado, lo cual colocó a la entidad convocante en estado de pérdida, con los consecuentes perjuicios de carácter económico.
3. Que se condene al convocado, a pagar a la convocante, intereses moratorios sobre las cantidades que resulten demostradas, como consecuencia de la declaración anterior, a la tasa del doble del interés civil, sobre las sumas actualizadas que resulten a su cargo, por concepto de capital, teniendo en cuenta el índice de desvalorización de la moneda, intereses que corren en su contra, desde su causación, hasta el día del pago total de la obligación.
4. Que se condene al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, a pagar a la actora las cantidades de dinero que resulten demostradas, como consecuencia del no pago por parte de la entidad territorial convocada, de la participación del DIEZ POR CIENTO (10%), del valor de las multas que por “*mal parqueo o estacionamientos en sitios no permitidos*” tal como se estableció en el documento denominado Acta Aclaratoria del Contrato de Concesión suscrita el 28 de noviembre de 2000.
5. Que se condene al convocado, a pagar a la accionante, intereses moratorios sobre las cantidades que resulten demostradas, como consecuencia de la declaración anterior, a la tasa del doble del interés civil, sobre las sumas actualizadas que resulten a su cargo, por concepto de capital, teniendo en cuenta el índice de desvalorización de la moneda, intereses que correrán en su contra, desde su causación, hasta el día del pago total de la obligación.

6. Que se condene al accionado a pagar a la UT-ARU, las cantidades de dinero que resulten demostradas, como consecuencia del no pago por parte de la entidad territorial contratante, de los valores resultantes, del mayor tiempo de permanencia de vehículos (mas de seis meses), en los patios de la entidad concesionaria.
7. Que se condene al convocado, a pagar a la convocante, intereses moratorios sobre las cantidades que resulten demostradas, como consecuencia de la declaración anterior, a la tasa del doble del interés civil, sobre las sumas actualizadas que resulten a su cargo, por concepto de capital, teniendo en cuenta el índice de desvalorización de la moneda, intereses que correrán en su contra, desde su causación, hasta el día del pago total de la obligación.
8. Que se condene al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, a pagar a la UT-ARU, como consecuencia del incumplimiento del CONTRATO No. 00095 S.T.T.M. de 2000, las cantidades de dinero que resulten demostradas, en razón de la disminución patrimonial causada, su prolongación y la ganancia dejada de percibir por la entidad convocante, al terminarse el contrato en condiciones anormales, antes del tiempo pactado, cantidad que devengará a partir de la condena, intereses moratorios a la tasa de doble del interés civil, calculados sobre la actualización que de ella se haga, teniendo en cuenta el índice de desvalorización monetaria, hasta el momento en el que sea pagada la prestación.
9. Que se condene a la convocada, a pagar a la accionante, el VEINTE POR CIENTO (20%) DEL VALOR DEL CONTRATO No. 00095 S.T.T.M. de 2000, pactado como CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA, como consecuencia de la declaración denominada PRETENSIÓN PRIMERA PRINCIPAL.
10. Que se condene al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, a pagar a la UT-ARU, intereses moratorios sobre la suma expresada en la pretensión anterior, a la tasa del doble del interés civil, teniendo en cuenta el índice de desvalorización de la moneda, los cuales correrán en su contra, desde su causación, hasta el día del pago total de la obligación.
11. Que en concordancia con las anteriores declaraciones y en especial la primera pretensión principal, ordénese la liquidación del contrato No. 00095 S.T.T.M de 2000 celebrado el 1 de noviembre del año 2000, entre el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y la UNION TEMPORAL ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS URBANOS UT-ARU.
12. Y por último, que se condene al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, a pagar las costas y gastos que demande el presente proceso arbitral, junto con las agencias en derecho.

17. Hechos de la Demanda Arbitral

En resumen las pretensiones se sustentan en 22 hechos:

Del primero al sexto el accionante hace un recuento del proceso licitatorio a partir de la delegación a la Secretaría de Tránsito por el Señor Alcalde, Decreto 0847 de Junio 29 de 1999, Resolución de Adjudicación No. 0187 de Mayo de 2000, del objeto de la licitación; su apertura y cierre, modificación a la fecha del cierre, estructura de los pliegos de condiciones, mirando (sic) los aspectos fundamentales de cada uno de los ocho capítulos como de sus tres anexos; señalándose en el capítulo I, la descripción general del proyecto; en el capítulo II, las condiciones generales; en el capítulo III, las condiciones de la propuesta; en el capítulo IV, la forma de selección objetiva del proponente; en el capítulo V, la descripción del contrato; en el capítulo VI, las especificaciones técnicas generales y en el capítulo VII, los formularios de la propuesta. En el anexo I, se describieron y especificaron la ubicación de zonas de estacionamiento regulado. En el anexo II, se señaló el reglamento de la concesión y en el anexo III, el inventario, ubicación y especificaciones técnicas de las señales informativas aéreas. En el Tomo II, se hicieron las especificaciones técnicas para el mantenimiento de la semaforización electrónica VI etapa y la demarcación de la pintura de tráfico.

Del séptimo al décimo el convocante hace referencia a la audiencia pública celebrada el día 09 de junio de 2000 *“en donde se hicieron una serie de precisiones al contenido del pliego de condiciones, en consonancia con las solicitudes e inquietudes que hicieron llegar a la entidad contratante, las personas jurídicas que retiraron pliegos, de todo lo acontecido quedó consignado en un acta levantada a continuación de la audiencia”*; al adendo No. 1 de fecha 07 de julio de 2000 por medio del cual se expidieron 33 modificaciones a los pliegos y sus anexos los que sintetiza en 17 puntos.

Para el convocante, *“al cierre de la licitación existía certeza de la composición de la contraprestación para el proponente favorecido, la cual tomando el pliego de condiciones inicialmente publicado y el adendo que lo modificó quedó de la siguiente manera: Como contraprestación el proponente favorecido obtendrá: 1°. El excedente sobre los DIECIOCHO MIL MILLONES DE PESOS (\$18.000.000.000.) que debe entregar como participación al Municipio de Santiago de Cali – Secretaria de Tránsito y Transporte, a través del fideicomiso durante el plazo del contrato de concesión. 2°. Un porcentaje de las multas generadas en la ciudad por mal parqueo o estacionamiento en sitios no permitidos. 3°. La explotación publicitaria de las señales aéreas informativas, tipo pasa vías, banderas o de paral”*. Finalmente menciona la Resolución de Adjudicación de la Licitación, No. 292 de octubre 6 de 2000.

Del undécimo al decimotercero el accionante se refiere a la suscripción del contrato, a sus treinta cláusulas así como al acta de aclaración del contrato suscrita por las partes el 28 de noviembre de 2000, en la cual se consideraba que el ingreso de 10% del concesionario se daría sobre el 100% de las multas

generadas en la ciudad por mal parqueo o estacionamientos en sitios no permitidos, en razón de que el concesionario establecería toda la infraestructura, el empleo de las grúas, de los patios, en la inmovilización o sanción al infractor. Se establecerían mecanismos de control en la entrega de libretas a los agentes de tránsito como el ingreso al sistema para que se codificaran las multas, se recaudara el dinero y el Centro de Diagnostico Automotor del Valle entregara al concesionario su 10% y a la Secretaria de Tránsito lo correspondiente para que procediera conforme al código de tránsito y a la ordenanza de No. 033 de 1998.

Menciona la convocante, el otrosí No. 1 del contrato, con el que se modifica la cláusula octava: valor del contrato, novena: forma de pago y el numeral sexto de la cláusula quinta en relación con la obligación del concesionario de constituir una fiducia que garantizara el pago de los aportes establecidos en la cláusula forma de pago.

En el hecho decimocuarto el convocante relaciona una “*serie de conductas*” de incumplimiento del Municipio de Cali, que ha “*desquebrajado*” el equilibrio económico del contrato con graves perjuicios para la UT-ARU, sintetizados así:

- Zonas de estacionamiento, las unidades de parqueo establecidas en el pliego eran 1820 en 14 zonas Anexo No. 1, debidamente graficadas en planos. La UT-ARU a través de trabajo topográfico detecto 420 unidades de parqueo lo que determino una parálisis del contrato durante el año 2001 por la no-definición de otras zonas por parte del Municipio que compensara las unidades de parqueo faltantes.
- Debido a una orden del señor Alcalde con motivo de la Copa América del Fútbol a mediados del año 2000 se suspendió la instalación de parquímetros.
- Acciones de la ciudadanía que impidieron la instalación de parquímetros en el año 2002 y parte del 2003 sin que el Municipio de Cali a través de la Secretaria de Tránsito prestara el apoyo suficiente de la fuerza pública, sin la cual afirma el convocante, “*es imposible*” ejecutar los trabajos de estacionamiento en vía pública.
- La participación de agentes de tránsito fue nula durante el año 2001, escasa en el año 2002 y 2003 para la instalación de parquímetros y demarcación de zonas de estacionamiento.
- La expedición del Decreto Municipal 0149 de abril 21 de 2003, considera el accionante es un “*golpe de muerte*” al contrato, en razón de lo poco claro de las disposiciones lo que ha permitido que la ciudadanía interprete que no se debe pagar la tasa por el uso del estacionamiento; sumado a ello se prohíbe el uso de los cepos.

- Patios y grúas. El proyecto no se ha ejecutado conforme a la propuesta económica del concesionario por falta de “*acompañamiento de la fuerza pública y de los guardas bachilleres*” sin ellos los operativos tendientes a hacer respetar las zonas de espacio público no puede realizarse, lo que conlleva que la inmovilización de vehículos baje en relación con los datos históricos obtenidos de la Secretaria de Tránsito y Transporte del Municipio, base de la propuesta económica del concesionario.
- Reitera el accionante que el apoyo de la fuerza pública y de los guardas de tránsito es una obligación del Municipio establecida en el pliego de condiciones.
- La contratación del Municipio a través de la Secretaria de Tránsito con el señor Álvaro Hernando Gasca (contrato STKM-447-97) desconocida al momento de licitar, es contraria a la exclusividad ofrecida en el pliego de condiciones en relación con el servicio de parqueo (patios); contrato que culminó en el año 2003, y se había suscrito el 24 de junio de 1997.
- Mayor permanencia de vehículos en los patios (mas de seis meses) a pesar de los requerimientos del concesionario al Municipio sin que ésta se pronuncie; se encuentran vehículos en los patios de la Unión Temporal desde enero de 2001, generando mayores gastos administrativos.
- Colocación de cepos. El pliego de condiciones estableció la colocación de cepos, lo que no ha podido realizar el concesionario por la falta de acompañamiento de los guardas bachilleres y por la expedición del Decreto Municipal 150 de abril 21 de 2003, en el cual se prohíbe el cobro de dinero por la inmovilización del vehículo.
- El Municipio de Cali no ha entregado el 10% que le corresponde a la UT-ARU por multas generadas en la ciudad (Acta aclaratoria del contrato de concesión suscrito el 28 de noviembre de 2000), solicitándolo al Municipio por mas de treinta meses. Esta situación manifiesta el convocante ha obligado al concesionario a “*recurrir a créditos bancarios y extrabancarios*” que afectan el contrato.
- Explotación publicitaria de las señales aéreas tipo pasa vías, banderas o de paral. No ha sido posible ejecutarla en razón de que existe entre el Municipio de Santiago de Cali Secretaría de Ordenamiento Urbanístico y la firma Eunalco S.A. el contrato No. 007-2000 “*el cual tiene un objeto similar al de mi poderdante*” que impide al concesionario ejecutar lo contratado.

- La labor educativa dirigida a la ciudadanía para la toma de conciencia de la regulación de las zonas de parqueo y de respeto del espacio público la hace solamente la Unión Temporal, el Municipio de Santiago de Cali no la ejecuta, ni propicia que se realice dicha campaña, por lo que la ciudadanía ha protagonizado incidentes que impiden la ejecución de la concesión en las zonas de estacionamiento.
- El proyecto MIO, Sistema Integral de Transporte Masivo, ocupa un 55% de las zonas de estacionamiento regulado.

El accionante menciona los informes de gestión que rinde mes a mes la UT-ARU al Municipio de Cali sin obtener respuesta del contratante sobre las conductas de su incumplimiento a pesar de solicitarlas, cita en el hecho decimosexto una comunicación en especial, del representante legal de la UT al interventor del contrato la cual no ha tenido respuesta.

Afirma el convocante que la propuesta económica tiene dos ejes fundamentales, la explotación de parquímetros y de patios y grúas elaborada sobre la base de información suministrada por el Municipio de Santiago de Cali, así como del estudio de conveniencia económica para la aprobación del proyecto de Acuerdo para el sistema regulado de estacionamiento y los datos históricos suministrados por la Secretaria de Tránsito y Transporte; para la explotación de las señales informativas se hicieron estimativos de los valores a invertir como de las utilidades en la propuesta económica presentada por el concesionario.

En los hechos decimoctavo al vigésimo segundo el convocante hace consideraciones en relación con el restablecimiento económico del contrato referidas a que le sean reconocidas indemnizaciones por la disminución y ganancia dejada de percibir; a recibir con intereses el valor del 10% de multas, el valor por la mayor permanencia de vehículos en los patios, el pago de la cláusula penal pecuniaria y multas, todo lo cual abarca las declaraciones y pretensiones principales de la demanda arbitral.

Frente a la cláusula compromisoria manifiesta que se ha cumplido con la conciliación prejudicial ante el Procurador Delegado del Tribunal Contencioso Administrativo, audiencia que se llevo a cabo el día 11 de septiembre de 2003 la cual fracaso por negativa del Municipio de Santiago de Cali.

18. Contestación a los Hechos de la Demanda

La apoderada de la parte convocada dio respuesta a la demanda arbitral, negó unos hechos y acepto otros llegando a concluir que no se ha presentado desequilibrio económico del contrato; se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso excepciones en defensa de los intereses de la parte convocada.

A los hechos se pronuncio en síntesis de la siguiente manera:

- El pliego de condiciones y sus adendos contenían la información completa y detallada de las zonas de estacionamiento regulado, siendo éstos hechos notorios el convocante los conocía antes de la presentación de la oferta y los acepto con la presentación de ella.
- En cuanto al déficit de las unidades de parqueo la convocada manifiesta que esta situación debió ser considerada en la audiencia de aclaración de los pliegos, en la oferta presentada e inclusive en el mismo contrato, pero no transcurridos más de dos años de la suscripción del mismo, considerando válida la argumentación para el sector 4 calle 21 y para los corredores troncales y pretroncales del MIO (Sistema Integrado de Transporte Masivo) que a la fecha de suscripción del contrato no se conocía en definitiva el trazado del sistema.
- Afirma la convocada que son otras las situaciones que causa el desequilibrio económico del contrato tratado por la jurisprudencia como son el ius variandi, el hecho del príncipe, la fuerza mayor y el caso fortuito.
- Pone de presente la apoderada la situación subjudice del contrato y del acta aclaratoria del mismo en razón de la denuncia penal y a la acción contractual impetrada por el Municipio.
- Afirma la convocada que el contrato de concesión es “*a todo riesgo*” por lo que el concesionario debe asumir lo que se presente.
- Frente al acta aclaratoria del contrato suscrito el 28 de noviembre de 2000 considera que ha modificado tanto el pliego de condiciones, el acta de aclaración de los pliegos como al contrato mismo, al incorporar un porcentaje de participación de las multas que fue suprimido en el acta de aclaración de pliegos amplio a unas áreas no contempladas en razón de que dichas multas estaban dirigidas a las zonas de estacionamiento y no a todas las zonas o estacionamientos o sitios no permitidos, violando los principios de transparencia y de selección objetiva de la contratación pública. Considera que se encuentra viciado de nulidad absoluta el reconocimiento del diez por ciento sobre multas en razón de que el Acuerdo 32 de 1998 estableció las tarifas que puede cobrar la Secretaría de Tránsito autorizando el cobro de la tasa por derecho de parqueo mediante concesión, circunscribiéndose solo a ello sin que se pueda involucrar otros recursos en el objeto contractual.

Las multas por mal parqueo al momento de suscribir el contrato no eran de exclusiva propiedad del Municipio las compartía con el Departamento del Valle del Cauca, por disposición del Decreto Ley 1344 de 1986, distribuida en un 40% para el Municipio y un 60% para el Departamento. La convocada se refiere a que el contrato de

concesión no se limitó a la autorización dada por el Concejo sino que amplió su objeto al involucrar los proyectos 2) *El suministro, instalación, mantenimiento, conservación y reposición de señales aéreas informativas tipo pasa vías, banderas y de paral, con derecho a su explotación publicitaria, y 3) la administración y operación de patio y grúas para la inmovilización de vehículos infractores a las normas de tránsito y transporte”*

- El Concejo Municipal no autorizó vigencias futuras para comprometer dichas multas dentro del plazo de la concesión como es lo debido en razón de la unidad de caja de los ingresos del Municipio.
- En relación con la falta de apoyo de las autoridades de tránsito que reclama la accionante ésta situación era un hecho notorio que el Municipio de Cali en los años 2001, 2002 y 2003 atravesaba y aún atraviesa una difícil situación económica que lo obligo a implementar un plan de saneamiento fiscal y financiero y una reforma administrativa que desvinculo mas del 60% del personal de agentes de tránsito. Hace mención a lo dispuesto por el Artículo 5 de la Ley 80 de 1993; al proceso de educación y sensibilización de la comunidad como deber del concesionario labores de divulgación y pedagogía que serian el mecanismo que permitiera una necesidad menor de la presencia del agente de tránsito. Para la etapa de la señalización y demarcación de las zonas de estacionamiento no era necesario la presencia del agente de tránsito.
- En relación con la operación de retiros de vehículos en los patios la convocada argumenta que la concesión opera por zonas para cada uno de los servicios contratados interpretándose en igual forma la utilización del sistema de grúas, en consecuencia es valida la contratación con otros parqueaderos así como la operación de grúas cuando lo solicite la autoridad de tránsito respectiva.
- Mayor permanencia en patios: frente a este tema solicita la convocada que se demuestre con cifras, listados soportados las diligencias adelantadas por la UT-ARU reclamando al Municipio de Santiago de Cali y no se limite a una manifestación. Sobre este punto no estima que se configure el detrimento económico para el concesionario en razón de que una vez resuelta la situación del vehículo se le cancela el costo del servicio prestado.
- Considera que al contrario de lo expuesto por el accionante, el Decreto 149 de abril 21 de 03 expedido por el Alcalde de Cali reafirma la obligación de inmovilización de vehículos utilizando el cepo, afirmando que el concesionario no puede pretender que el sistema de bloqueo se convierta en el objeto del contrato, el retiro del cepo no genera pago alguno en razón de que el pago es por el servicio de grúa, y el servicio de patios, éstos a favor del concesionario y la multa a favor del

Municipio, la accionante no debe “pregonar” detrimento económico; los decretos expedidos por el Alcalde se ajustan al Código del Tránsito.

- Finalmente argumenta que cualquiera de los presuntos casos de incumplimiento por parte de la Administración Municipal si se llegaren a reconocer por el Tribunal obedecen a motivos de fuerza mayor ajenos a la voluntad de la administración.

19. Excepciones de Fondo a la Demanda Arbitral

Indebida pretensión frente a la acción propuesta

Fundamenta la excepción la convocada, en el hecho de que la actora al haber incoado la demanda y pretender que se declare el incumplimiento del contrato de concesión No. 00095 STTM de 2000 y de su acta aclaratoria de noviembre 22 de 2000, no tuvo en cuenta lo preceptuado en el Artículo 87 del C.C.A, aplicable al caso.

Principio de libertad de forma

Referida ésta, al acta aclaratoria del contrato de concesión No. 0095 STTM de 2000 que textualmente estipula:

En Santiago de Cali, a los 28 días del mes de noviembre del 2000, siendo las 2 PM. en el Despacho de la Secretaria de Transito Municipal, el Doctor Carlos Enrique Campillo Parra en su calidad de Secretario de Tránsito y Transporte y el señor Luis Eduardo González, en su condición de representante legal de la UT Administración de Recursos Urbanos, se reunieron con el fin de hacer claridad sobre el porcentaje de participación, de las multas, por la Unión Temporal, petición contenida en oficio radicado bajo el número 055805 del día de hoy. Que al respecto se hacen las siguientes consideraciones: PRIMERA: El ingreso del 10% que recaudará el concesionario, se dará sobre el 100% de aquellas multas que se generen en la ciudad por mal parqueo o estacionamientos en sitios no permitidos. SEGUNDA: Que éste recaudo se da en consideración, a que es a través del concesionario que se establecerá toda la infraestructura, el empleo de las grúas y de los patios para proceder a inmovilizar o sancionar estas infracciones. TERCERA: Establecer un control sobre los Comparendos que se expidan en estos operativos para lo cual se establecerá unos mecanismos de control tanto en la entrega de las libretas a los Agentes de Transito, como en el sistema, con el objeto de que una vez adelantadas estas infracciones ingresen al sistema, pueden ser codificadas y a través del Contrato Ínter administrativo, con el Centro de Diagnostico Automotor del Valle, se recaude los dineros, y este proceda a entregar a la “ UT Administración de Recursos Urbanos”. El 10% del total de dinero que ingrese por estos conceptos y a

entregar a la Secretaría de Tránsito y Transporte el dinero correspondiente para que esta proceda en la forma determinada por el Código Nacional de Tránsito y la ordenanza 033 de 1988. CUARTA: Que de conformidad con lo expuesto, las partes contratantes están de acuerdo e imparten su aprobación. QUINTA: De la presente acta se enviará una copia para que repose en el expediente del contrato, una copia para el Gerente del Centro de Diagnostico Automotor del Valle y otra copia se le entregará al interventor del contrato. SEXTA: Que la presente acta contiene una obligación clara y expresa, que no modifica ni adiciona al contrato STM 0095 del 2000.

Siendo las 4:00 P.M. se dio por terminada la presente diligencia.

Para constancia se suscribe por los que en ella intervinieron

*CARLOS ENRIQUE CAMPILLO PARRA
Secretario de Transito y Transporte*

*LUIS EDUARDO GONZALEZ
Representante Legal UT ARU*

*JOSE GUSTAVO CASTILLO
Gerente Centro Diagnostico Automotor del Valle*

Fundamenta su excepción en lo afirmado en la misma acta en su cláusula sexta de que si bien contiene el acta una “obligación clara y expresa” ésta obligación “no modifica ni adiciona” al contrato de concesión, en consecuencia para la excepcionante “no puede verse como una fuente de obligación para el Municipio de Santiago de Cali por si sola” no obstante, de que está modificando “ostensiblemente” el objeto del contrato, su valor, efectos y los términos del pliego con el que fue originalmente concebido, “...al incorporar un porcentaje de participación de las multas que fueron suprimidos en el acta de aclaración del pliego, en unas áreas no contempladas, por cuanto éstas multas estaban dirigidas a zonas de estacionamiento reguladas y no a zonas de estacionamiento en sitios no permitidos, tal como quedó consignado en la mentada acta...”

Argumenta la convocada que “...las nuevas condiciones contempladas en el acta aclaratoria, nunca fueron consignadas en el pliego de condiciones, ni en la audiencia de aclaración de pliegos, ni conocidas por los demás participantes...”, violando los principios de transparencia y de selección objetiva, y no cumple con las exigencias de la Ley 80 de 1993 en su Artículo 41, ya que modifica lo pactado inicialmente en el contrato y “de otra parte excede las facultades otorgadas por el Concejo Municipal mediante Acuerdo 032/98 en su Artículo 58, al establecer una participación del 10% al concesionario sobre las multas que se generen en la ciudad por mal parqueo o estacionamiento excediendo la cobertura y la actividad sobre la cual iba a percibirse su participación”.

20. Demandas de Reconvención

La convocada interpone de manera separada demanda de reconvención contra cada una de las firmas que conforman la Unión Temporal, **pretende que se declare** que incumplieron de manera subsidiaria frente a los otros miembros de la Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos la obligación contenida en el numeral sexto de la cláusula quinta y en la cláusula novena del contrato de concesión No. 00095 STTM de 2000 que **como consecuencia de la declaración** se condene a cada una de las firmas a pagar al Municipio de Santiago de Cali los valores fruto del incumplimiento de la obligación aludida y los intereses moratorios sobre las cantidades que resulten demostradas a la tasa doble del interés civil, sobre las sumas actualizadas que resulten a su cargo, por concepto de capital, teniendo en cuenta el índice de desvalorización de la moneda, intereses que correrán en su contra, desde su causación, hasta el día del pago total de la obligación.

20.1 Hechos de las demandas de Reconvención

Agrupado por la convocada en diez hechos relacionados con el proceso licitatorio No. 001 2000, por el cual se adjudicó el contrato de concesión No. 00095 STTM de 2000 a la Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos suscrito el 1 de noviembre de 2000 por el Representante Legal de la UT-ARU y el Secretario de Tránsito y Transporte del Municipio de Cali. Unión Temporal conformada por Urban Resources Management Llc, Metrovia Ltda., Cal y Mayor Asociados S.C.

Afirma la convocada que el concesionario tiene una obligación clara, expresa y exigible de pagar al Municipio de Cali, Secretaria de Tránsito y Transporte los aportes establecidos en la cláusula novena del contrato modificada en el otrosí No. 1 (sin fecha) que modificó además la cláusula quinta y octava; afirmando que hasta la fecha de la presentación de las demandas el concesionario no ha cumplido con la obligación de pagar los aportes establecidos en dicha cláusula.¹

¹ Otrosí No.1 tercera el numeral sexto de la cláusula quinta del contrato inicial STM 00095 2000 quedara así: Constituir a favor del Municipio de Cali una fiducia para garantizar el pago de los aportes establecidos en la cláusula segunda de este otrosí No.1 al contrato STM 00095 2000.

Segunda: la cláusula novena quedará así: forma de pago: teniendo en cuenta que el valor total del contrato lo constituye la explotación que se otorga al proponente seleccionado, se establece como beneficio a cargo del Municipio de Santiago de Cali – Secretaria de Tránsito y Transporte la suma de las inversiones que cada año debe hacer el concesionario y que pagara el contratista de la siguiente forma:

20.2 Argumentos de las demandas de Reconvención

- Afirma la convocada que el concesionario si bien es cierto suscribió el contrato de Fiducia para la administración de recursos, no ha efectuado los depósitos a que a ese título debía realizar, aludiendo que no los efectúa hasta tanto no se le hagan los pagos correspondientes al compromiso que adquirió “*el entonces Secretario de Tránsito Municipal con el representante legal de la Unión Temporal*” en el acta aclaratoria del contrato, donde se obligo por fuera de los pliegos de condiciones y del contrato, a que se le cancelara al concesionario el 10% del valor total recaudado por concepto de multas que por mal parqueo se impongan en toda la ciudad.
- Considera, que dicha acta aclaratoria no puede verse como una fuente de obligación para el Municipio de Cali por si sola, ya que esta modificando ostensiblemente el objeto y el valor del contrato, sus efectos y los términos del pliego con los que fue originalmente concebido. Reitera que se incorporo un porcentaje de participación en las multas que fueron suprimidas en el acta de aclaración de pliegos, en unas áreas no contempladas, por cuanto estas multas estaban dirigidas a zonas de estacionamiento reguladas y no a zonas o estacionamientos en sitios no permitidos.
- Asegura la convocada que nunca se contemplaron zonas de mal parqueo o de estacionamiento en sitios no permitidos, en consecuencia la consideración primera de dicha acta aclaratoria no tiene razón de ser ni fundamento en el contrato.

AÑO	UNION TEMPORAL ADMIN. RECURSOS URBANOS APORTES PARA STTM (MILLONES)
1	200
2	300
3	500
4	500
5	500
6	1000
7	1500
8	1500
9	2000
10	2000
11	2500
12	2500
13	3000
14	0.0
15	0.0
TOTALES	18.000.0
VPN (TIR 10%) (1)	\$7.574.26

Primera: La cláusula octava quedará así: valor del contrato: el valor del contrato será la suma de las inversiones que el concesionario debe hacer cada año conforme al cuadro de pago que contiene la cláusula segunda de este otrosí No.1 al contrato STM 0095 2000 sin perjuicio de las demás obligaciones fiscales por los ingresos que perciba el contratista por el presente contrato.

- El acta aclaratoria del contrato excede las facultades otorgadas por el Concejo Municipal mediante el acuerdo 32 de 1998 en razón de que en el artículo 58 establece que las zonas de estacionamiento en vía pública podían ser adjudicadas por concesión mediante el sistema de licitación pública y el acta aclaratoria estableció una participación del 10% sobre las multas que se generen en la ciudad por mal parqueo o estacionamiento, excediendo la cobertura y la actividad sobre la cual iba a percibirse su participación.

21. Excepciones de Fondo a las Demandas de Reconvención.

El apoderado de la parte convocante dio respuesta a las demandas de reconvención considerándola una sola demanda, al ser demandados como miembros de la UT – ARU las sociedades que la conforman; aceptó los hechos de las demandas de reconvención con excepción del hecho décimo, el cual establece que *“a la fecha el concesionario no ha cumplido con la obligación de pagar los aportes aludidos”*, manifestando que *no es cierto, la obligación de pagar el aporte, ha sido cumplida en parte y por otro lado ante el incumplimiento del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, no esta obligado a pagar, el aporte anual.*

El convocante presenta como primera excepción el cumplimiento de la obligación por los años 1 y 2 del contrato no cumplido.

Sustenta su excepción en la modificación al contrato en el numeral sexto de la cláusula quinta y las cláusulas octava y novena Otrosí No. 1, dando claridad a la obligación adquirida por la entidad concesionaria de constituir a favor del Municipio de Santiago de Cali una fiducia para garantizar el pago de los aportes. Que efectivamente la UT-ARU constituyo dicha fiducia el 27 de febrero de 2002 a través de la Fiduciaria del Valle, entregando la suma de \$200.000.000 el 21 de marzo de 2000 pagando el aporte correspondiente al año 1 (año 2002) y la suma de \$300.000.000 el día 01 de noviembre de 2002 pagando el aporte correspondiente al año 2 (año 2003); de lo que hay prueba documental en el expediente no obstante acompañar los recibos de consignación por las cantidades anotadas.

Como segunda excepción contrato no cumplido. Exceptio non adimplenti contractus con respecto al año 3.

Fundamentada en el Artículo 1604 del Código Civil aplicable a los contratos estatales, basada en los siguientes hechos resumidos así: incumplimiento del contrato por parte del Municipio de Santiago de Cali por:

- Faltante de 420 unidades de las 1.820 establecidas en el pliego de condiciones.

- Incumplimiento en las campañas de tipo educativo con el fin de concientizar la ciudadanía del uso de las zonas especiales de parqueo.
- No ha prestado el Municipio de Santiago de Cali el apoyo de la fuerza pública para la instalación de los parquímetros por parte del concesionario, ni para apoyar las situaciones de irrespeto de los conductores de vehículos en las zonas de parqueo.
- El sistema de transporte integrado MIO afecta otras zonas de estacionamiento regulado.
- La existencia de otro contrato con el mismo objeto, cuando se había prometido la exclusividad en el mismo.
- El no retiro de los vehículos inmovilizados por infracciones de tránsito con mas de seis meses, encontrándose a la fecha de contestar la demanda de reconvención vehículos que llevan mas de dos años estacionados en los patios del concesionario.
- Incumplimiento en el pago de la participación del 10% de las multas que por mal estacionamiento se generen en la ciudad.
- La existencia del contrato 0007-2000 con Eucol suscrito con la Secretaria de Ordenamiento Urbanístico el cual tiene objeto similar a la concesión en la explotación publicitaria de zonas.
- Afirma igualmente el convocante que la UT-ARU ha hecho las reclamaciones al Municipio de Santiago de Cali sin que se haya dado solución a ellas y solicita se tenga como prueba la totalidad de los medios probatorios solicitados en la demanda arbitral.

22. Trámite del Proceso

22.1 Las Audiencias del Tribunal

El proceso se desarrolló en treinta y tres (33) audiencias, incluida la sesión del día de hoy, en las cuales se practicaron las pruebas solicitadas por las partes. El Tribunal efectuó seis (6) inspecciones judiciales como constan en las Actas Nos. 10 a la 16, recepcionó cinco (5) testimonios, Ingeniero Julio Cesar Tejeda, Doctor Diego Fernando Vásquez, Comunicador Kenny Cuartas, Acta No. 9; y el testimonio del Ingeniero Hely de Jesús Martínez, Acta No. 17, y, decretó la práctica de cinco (5) dictámenes periciales para lo cual designo peritos contadores, Ingeniero Civil, Ingeniero de Transporte, quienes rindieron su experticio, que posteriormente fueron objeto de solicitudes de aclaraciones y de objeción por error grave formulada por la apoderada de la parte convocada.

El Tribunal de Arbitramento cumplió con el debido proceso en relación con los dictámenes periciales como constan en las Actas No. 17 de octubre 19 de 2004; Acta No. 18 de noviembre 4 de 2004; Acta No. 19 de diciembre 01 de 2004, Acta No. 20 de enero 14 de 2005, Acta No. 22 de enero 28 de 2005, Acta No. 23 de febrero 4 de 2005, Acta No. 24 de febrero 10 de 2005, Acta No. 25 de febrero 17 de 2005, Acta No. 26 de febrero 24 de 2005, Acta No. 28 de abril 05 de 2005, Acta No. 30 de abril 18 de 2005.

Las demás sesiones correspondieron al impulso normal del proceso.

22.2 Intervención del Ministerio Público y de la Contraloría Municipal de Santiago de Cali

Durante el trámite procesal intervino el Ministerio Público, a través de la asistencia del Procurador Judicial ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, Doctor Luis Edison Bertin, funcionario que asistió a la audiencia de instalación del Tribunal Acta No. 1 y a las audiencias que dan cuenta las Actas No. 4 de mayo 14 de 2004, Acta No. 5 de mayo 27 de 2004, Acta No. 6 de junio 18 de 2004, Acta No. 7 de 25 de junio de 2004, Acta No. 8 de agosto 03 de 2004, Acta No. 19 de diciembre 01 de 2004 y Acta No. 23 de febrero 04 de 2005. Por secretaría se le enviaron las actas de las audiencias a las que no asistió como consta en el cuaderno No. 5 del expediente, Folios 048, 056, 061, 078, 084 y 122.

El Procurador Judicial presentó al Tribunal copia simple del Auto Interlocutorio No. 054 de 28 de enero de 2005 del proceso de acción popular por demanda instaurada por el Personero Municipal de Cali en contra del Municipio de Santiago de Cali Secretaría de Tránsito y Transporte y de la Unión Temporal. Aporto igualmente copia de la Resolución Interlocutoria No.337 del 13 de octubre de 2004 proferida por el Fiscal Seccional No. 70 y copia de la Resolución de fecha 03 de diciembre de 2004 por la cual se declaro desierto el recurso interpuesto contra la citada resolución interlocutoria; documentos que fueron glosados al expediente por Auto No. 54 de febrero 10 de 2005. (Cuaderno No. 5 del expediente, Folios 102, 121, 125 y 126).

El procurador judicial Doctor Edison Bertin solicitó a la Magistrada Ponente en el tramite de la Acción Popular la prelación legal al tramite de dicha acción con fundamento en el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, así mismo en comunicación de fecha febrero 21 de 2005 informa detalladamente sobre los diferentes tramites procesales surgidos del contrato de concesión No. 00095 STTM de 2000, Acción Contractual, Denuncia Penal, Proceso Arbitral y Acción Popular al Procurador Segundo Delegado para la contratación estatal Procuraduría General de la Nación Doctor Mario Roberto Molano López. (Cuaderno No. 5 del expediente, Folios 128 y 133).

El Procurador Delegado ha revisado detalladamente el expediente del presente proceso arbitral en más de dos oportunidades (Actas 24 y 26).

La Contraloría Municipal ha intervenido a través de la solicitud de copias de piezas del expediente como de las actas de las audiencias en varias oportunidades igualmente ha revisado el expediente por los Doctores Heberth Carvajal Lenis y Alfredo Toro Urrea (Actas No. 17 y 26) (Cuaderno No. 5 del expediente, Folios 062, 064, 071, 075, 127 y 153).

Prejudicialidad Penal

Mediante Auto 35 de octubre 19 de 2004 Acta No. 18 se glosó al expediente el escrito presentado por el apoderado de la parte civil del Municipio de Santiago de Cali ante el Fiscal Seccional 70 de Cali, en el proceso radicado bajo el número 596286-70 presunta falsedad de documento por medio del cual solicita se le decrete la prejudicialidad penal dentro de la investigación respectiva con fundamento en lo establecido en los artículos 54 y 154 de la Ley 600 de Julio 24 de 2000, igualmente solicita que antes de producirse cualquier situación jurídica se suspenda el proceso arbitral hasta la ejecutoria de la providencia que pone fin al actual proceso penal.

Mediante Auto 51 de febrero 04 de 2005 se glosó al expediente la constancia enviada por el Fiscal Seccional 70 de Cali, indicando que mediante resolución interlocutoria No. 337 de 13 de octubre de 2004, se había dictado resolución inhibitoria, la cual fue impugnada por el Doctor Campo Elías Quintero Navarrete y mediante resolución del 03 de noviembre de 2004 se declaró desierto el recurso, quedando debidamente ejecutoriada la decisión el día 19 de diciembre de 2004. (Cuaderno No. 5, Folios 086 – 090).

Alegatos de Conclusión

En el proceso arbitral una vez concluye la instrucción del proceso por disposición del artículo 33 del Decreto 2279 de 1989 recopilado en el artículo 154 del Decreto 1818 de 1998 el Tribunal oye a las partes en alegaciones. En la audiencia de mayo 11 de 2005 los apoderados de las partes presentaron oralmente los alegatos de fondo y entregaron al Tribunal un resumen escrito de sus argumentos, los cuales fueron glosados al expediente como consta en el Acta No. 32, cuaderno No. 4 del expediente.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. Presupuestos Procesales

Tal como fue analizado por el Tribunal en la oportunidad procesal para declarar su competencia, Auto No. 13 de agosto 3 de 2004, acta No. 8, se encuentran probados los presupuestos procesales de la capacidad para hacer parte, de la capacidad procesal para comparecer al presente proceso arbitral a través de apoderados debidamente acreditados de conformidad con lo establecido en los Artículos 63 a 66 del Código de Procedimiento Civil. La demanda como las demandas de reconvenición, al ser subsanadas oportunamente, reunieron los requisitos formales de la ley procesal, admitidas mediante Autos No. 5 de abril 27 de 2004 y No. 8 de marzo 27 de 2003, Actas Nos. 4 y 5 respectivamente, fueron sometidas al trámite del proceso arbitral, Decreto 1818 de 1998 cumpliendo así con la garantía constitucional del debido proceso.

La legitimidad en la causa, tanto activa como por pasiva, esto es, pretender o ser demandado a contradecir en proceso, no esta afectada, pues surge de la relación contractual que establecieron el Municipio de Cali y la Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos al suscribir el contrato de concesión No. 0095 STMM en noviembre 1 de 2000, al que se hace referencia en esta providencia **y el cual se encuentra en ejecución**. Consta en el expediente que no ha sido modificada la representación de la Unión Temporal, que para todos los efectos radica en el doctor Luis Eduardo González Zúñiga; por el contrario, dicha representación fue ratificada como consta en el Acta No. 7 de junio 25 de 2004 en la audiencia cuyo objeto fue la conciliación ordenada en el artículo 141 numeral 2 del Decreto 1818 de 1998 y en el Artículo 121 de la Ley 446 de 1998. El doctor Rubén Darío Aguirre Ramírez manifestó asistir a la audiencia de conciliación en representación de Metrovía S.A., y ratifica toda la actuación del doctor Juan Ramón Barberena Hidalgo como apoderado judicial de la Unión Temporal U.T. ARU. La sociedad CAL Y MAYOR ASOCIADOS S.C., a través de la señora Sandra Patricia Arias Hoyos se adhiere a la posición del apoderado doctor Juan Ramón Barberena en su intervención en dicha audiencia. El Presidente de URBAN RESOURCES MANAGEMENT LLC en escrito presentado al Tribunal manifiesta *“no obstante lo anterior y de acuerdo con lo previsto en el Artículo 7 Parágrafo 1 inciso 2 de la Ley 80 de 1993, desde la conformación de la Unión Temporal, le hemos dado poder para todos los efectos legales al doctor Luis Eduardo González Zúñiga quien a su vez ostenta el título de representante legal de la Unión Temporal de Recursos Urbanos UT. ARU. Basado en lo anterior, me permito ratificar el poder conferido al doctor Luis Eduardo González Zúñiga para que actúe en nuestro nombre y representación en la audiencia de conciliación”*.

Tal como lo establece el Consejo de Estado Sección Tercera en sentencia 15321 de mayo 13 de 2004 Magistrado Ponente Ricardo Hoyos Duque “*los miembros de la Unión Temporal integran conjuntamente un extremo de la relación jurídico negocial, sujeto activo, cuando es adjudicatario y/o contratista*”.

La doctrina ha establecido que es importante la previsión del Artículo 7 de la Ley 80 de 1993 el cual ordena que los miembros del consorcio deben designar una persona para todos los efectos del contrato, y por ello tendría la facultad de cobrar en representación del mismo los créditos en su favor, y que dicha representación se mantenga inmodificable **durante la ejecución del contrato**, salvo autorización expresa de la entidad estatal².

- **Participación en la Unión Temporal UT. ARU de la sociedad Metrovía S.A.**

Puesto en consideración de las partes por este Tribunal la comunicación suscrita por el representante legal de la sociedad Metrovía S.A. de julio 23 de 2004, en relación con la solicitud de excluir a dicha sociedad del proceso arbitral, no hicieron pronunciamiento alguno. El Tribunal de Arbitramento confirma la participación de Metrovía S.A., en la Unión Temporal en razón de que de la atenta lectura del Artículo 42 del C.C.A., es claro para el Tribunal que la sociedad Metrovía S.A., pretermitió un aspecto formal, pero requisito indispensable establecido en dicha norma en relación con el procedimiento para invocar el silencio administrativo positivo: “*protocolizará la constancia o copia de que trata el Artículo 5 junto con su declaración jurada de no haber sido notificada una decisión dentro del término previsto*”³. En la escritura 1835 de noviembre 8 de 2001 Notaría 18 de Cali se protocolizan los oficios UT ARU 467 de noviembre 29 de 2001 y en el oficio ML1511 de septiembre 20 de 2001 sin que aparezca la declaración jurada exigida en el artículo 42 del Código Contencioso Administrativo. No obstante lo anterior la petición del Representante Legal de Metrovia no cumple con lo previsto en el Artículo 63 del C. de P. C. en cuanto al derecho de postulación⁴, al no acreditar su condición de profesional del derecho.

El Tribunal, respecto a la afirmación del representante legal de Metrovía de no haber obtenido “*nunca*” respuesta por parte del Municipio, le hace ver que en el expediente se encuentra la respuesta del Municipio a través del Secretario de Tránsito (a folio 007 del informe mensual No. 22 de septiembre de 2002) dirigida al representante de la Unión Temporal doctor Luis Eduardo González Zúñiga, comunicación de noviembre 27 de 2001 que da respuesta al oficio de la Unión Temporal No. 0467 de mayo 29 de 2001 en los siguientes términos: “*Para que esta Secretaria autorice la cesión del 5%*

² Edgar González López. Modalidades de actuación del contratista particular frente a la Administración Pública en régimen de contratación estatal. Jorge Pino Ricci compilador. Universidad Externado de Colombia 1996, pág. 120.

³ Artículo 5 C.C.A. con relación al derecho de petición.

⁴ Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado inscrito, excepto en los casos que la Ley permite su intervención directa.

que METROVIA posee dentro de la Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos, es necesario que se presente a esta Secretaría la persona natural o jurídica que recibirá esta cesión, la cual deberá acreditar igual o mayor experiencia que METROVIA en las responsabilidades inicialmente señaladas en el documento de la Unión Temporal, teniendo en cuenta que el Artículo 9 de la Ley 80 de 1993 establece que la cesión debe hacerse en favor de un tercero y que en ningún caso podrá haber cesión del contrato entre quienes integren el consorcio o unión temporal”, y en cuanto a la comunicación de Metrovía S.A., ML 1511-01 de septiembre 20 de 2001, obra en el expediente pronunciamiento de la Unión Temporal a través de su representante, dirigido al Secretario de Tránsito sobre lo planteado por METROVIA S.A., oficio UT. ARU 697 del 28 de septiembre de 2001 (cuaderno 1.2. folio 0095 informe gestión # 10 septiembre de 2001).

En este punto, se detiene el tribunal con el fin de resolver la observación hecha por la apoderada de la convocada y que hizo consistir en la excepción de “falta de legitimación en la causa por activa e indebida representación”, encontrando que los argumentos planteados por la pasiva en esta instancia, no son de recibo, habida cuenta que, como se indico, los miembros de la UT. ARU al ser adjudicatario y estando en ejecución el contrato No. 0095 STMM en noviembre 1 de 2000 integran conjuntamente un extremo de la relación jurídico negocial, como sujeto activo; esa representación legal de la Unión Temporal, esta radica en cabeza del doctor Luis Eduardo González Zúñiga sin que a la fecha consta en el expediente alguna modificación de dicha calidad.

2. Contrato de Concesión No. 00095 STTM de 2000

2.1 Antecedentes Legales

Además de la Ley 80 de 1993, el contrato que analiza este Tribunal, se soporta en normas tales como la ley 105 de 1993 donde “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”, el código Nacional de Transito vigente para la época de la licitación y suscripción del contrato (decreto 1344 de agosto 4 de 1970), acuerdo 13 de 1993 “por medio del cual se desarrolla el Plan Vial, de Transito y Transporte para el Municipio de Santiago de Cali, 1993-2008”, Acuerdo 32 de diciembre 30 de 1998 “por medio del cual se racionaliza el Sistema Tributario Municipal, se restablece el equilibrio presupuestal y se dictan otras disposiciones” el decreto Municipal 0487 del 21 de junio de 1999 “por medio del cual se desconcentra la realización de licitaciones y concursos; se delega la competencia para la celebración de contratos”; el Plan de Desarrollo Económico y Social de Cali 1998-2010 (Acuerdo 05 de 1998).

Los antecedentes legales de la contratación fueron expuestos por el Ingeniero Hely de Jesús Martínez en su declaración, testigo llamado por el Tribunal

(prueba de oficio), en razón de haber sido, no solo el interventor del contrato de concesión (cuaderno No. 7 del expediente, folio 141), sino también haber participado en la elaboración del pliego de condiciones de la licitación y formar parte del Comité Evaluador de las propuestas, precisando que el proyecto de estacionamiento regulado en vía pública es un programa del Plan Vial de Transito y Transporte adoptado por el Concejo en el año 93, (Acuerdo No. 13 de 1993 que fue glosado al expediente en la inspección judicial a la UT-ARU Auto 22 de agosto 25 de 2004 Acta No. 12, Cuaderno No. 4).

La promulgación de la Ley 105 de 1993, que autorizó a los municipios establecer tasas por el derecho de parqueo sobre las vías públicas⁵, permitió al Concejo Municipal expedir en el Acuerdo 32 de diciembre 30 de 1998, que en su Capítulo Décimo, titulado Tarifas de los Derechos por Servicios que presta la Secretaria de Transito y Transporte Municipal, (Artículo 55), establece la tarifa por derecho de parqueo en vía pública por hora o fracción mayor a treinta minutos, en tres cuartos Salarios Mínimos Legales Hora⁶.

La administración municipal a través de la Secretaria de Tránsito y Transporte presento al Concejo la motivación y el análisis de la conveniencia para que en el Artículo 58 del Acuerdo 32/98 estableciera no solo que las zonas de estacionamiento en vía pública serian adjudicadas por concesión mediante el sistema de licitación pública, (afirmando que dichas zonas están referidas en el capítulo décimo; y no se mencionan), sino que el Alcalde Municipal o quien él delegue, en los términos del Acuerdo 01 de 1996, definirá estas zonas, con el requisito de tener previo concepto favorable de la comisión del Plan y Tierras del Concejo Municipal⁷.

Mediante Resolución No. 002 de abril 04 del 2000, la Comisión del Plan y Tierras del Concejo Municipal presidida por el Doctor Alberto Ramos Moncayo y el Doctor Efrén Gómez Yunda, emitió concepto favorable a la solicitud de la Secretaría de Tránsito y Transporte para incluir en el trámite del contrato de concesión las 14 zonas de estacionamiento. Este documento fue verificado por el Tribunal, en la diligencia de inspección judicial efectuada en las oficinas de la Secretaria de Tránsito Municipal, glosado al expediente como consta en el Acta No. 16. (Cuaderno de pruebas No. 13 del expediente, Folios 08 – 09).

⁵ Artículo 28 Tasas: Los municipios, y los distritos, podrán establecer tasas por el derecho de parqueo sobre las vías públicas, e impuestos que desestimen el acceso de los vehículos particulares a los centros de las ciudades

⁶ Artículo Cincuenta y Cinco: Fíjense en los siguientes valores, las tarifas de los derechos que la Secretaria de Transito y Transporte de Santiago de Cali pueden cobrar por los servicios que presta: ... Tasa por derecho de parqueo en vía pública por hora o fracción mayor a (30 minutos) ¾ S.M.L.H.

⁷ Artículo Cincuenta y Ocho: Las zonas de estacionamiento en vía pública a que se refiere este capítulo serán adjudicadas por concesión mediante el sistema de licitación pública. La definición de estas zonas la establecerá el Alcalde Municipal o quien él delegue, en los términos del acuerdo 01 de 1996, previo concepto favorable de la Comisión del Plan y Tierras del Concejo Municipal.

Adicionalmente el Concejo Municipal en el citado Artículo 58 fijó en la Secretaria de Transito y Transporte **la responsabilidad de la administración y supervisión de la operación de dichas zonas**⁸.

2.2 Lo Licitado y lo Adjudicado

Encuentra el Tribunal en el documento titulado Estudio de Conveniencia suscrito por el Secretario de Tránsito y Transporte Carlos Enrique Campillo Parra, que el programa a licitar lo conforman tres proyectos, **uno**, las zonas de estacionamiento regulado (Zonas Estar); **dos**, patios y grúas y **tres**, señalización informativa aérea (glosado al expediente en la inspección judicial a la Secretaria de Tránsito y Transporte, Acta 16 de septiembre 16 de 2004.- folio 32 y ss del cuaderno No. 13 del expediente).

Para las zonas de estacionamiento en vía pública, el análisis de conveniencia se centra en el inventario detallado que realizó la división de parqueaderos y estacionamientos de la Secretaría de Tránsito del Municipio de Cali, de posibles unidades de parqueo en los sectores en donde en forma permanente hay estacionamiento en vía, como consecuencia de cambios en los usos del suelo, dando como resultado una capacidad deficitaria de los establecimientos (lotes y edificios) destinados a parqueaderos.

Para el componente patios y grúas el análisis que hace el Dr. Campillo en su estudio de Conveniencia hacen referencia a que, la Secretaría de Tránsito y Transporte desde su fundación en 1972, inicio operaciones en las instalaciones de Salomia, destinando parte de ellas al funcionamiento como patio oficial; el contar solo con dos grúas de su propiedad, enfrentando dificultades especialmente en el mantenimiento y/o reposición de dichos equipos. En el citado estudio de Conveniencia, se establece: “ *Como quiera que éstas actividades (patios y grúas) hacia el futuro tendrán serias limitaciones para ser desarrolladas por la Secretaría, especialmente por los gastos de funcionamiento que demandarán, además de la imposibilidad de invertir en terrenos propios para adecuarlos como patios oficiales, la administración municipal ha determinado contratar por el sistema de concesión estos servicios, tomando como referencia las tarifas establecidas en el acuerdo 32 de 1998*”.

Otra justificación es referida a la inmovilización de vehículos según el Código Nacional de Tránsito (artículo 231); afirmándose en dicho documento de conveniencia que el objetivo principal del proyecto era la fluidez de vehículos.

Mediante la Resolución No. 0187 del 24 de mayo de 2000 se abrió la licitación pública 001-2000 cuyo objeto es “*la contratación por el sistema de concesión de la adecuación, señalización, demarcación, administración,*

⁸ Parágrafo: La Secretaria de Transito y Transporte será la responsable de la administración y supervisión de la operación de las zonas de estacionamiento en vía publica a las cuales se les aplicara la tasa por derecho de parqueo mediante concesión.

operación y regulación de zonas de estacionamiento en vía pública. 2. Suministro, instalación, mantenimiento, conservación y reposición de señales aéreas tipo pasa vías y banderas. 3. Administración y operación de patios y grúas para inmovilización de vehículos infractores a las normas de tránsito y transporte⁹”.

En la minuta del Contrato de Concesión No. 00095 de Julio 7 de 2000, la cláusula primera establece el objeto: *“El CONCESIONARIO se compromete con el MUNICIPIO DE CALI a desarrollar 1(La adecuación, señalización, demarcación, **administración**, operación y regulación de zonas de estacionamiento en vía pública utilizando medios electrónicos¹⁰. 2. **El suministro, instalación, mantenimiento, conservación y reposición de señales aéreas informativas tipo pasa vías, banderas y de paral con derecho a su explotación publicitaria y 3 la administración y operación de patios y grúas para la inmovilización de vehículos infractores a las normas de tránsito y transporte, los sitios en los cuales se ejecutaran estos proyectos serán señalados por el Municipio de Cali por intermedio del interventor, de acuerdo con los pliegos de condiciones”.***

El pliego de condiciones en el Capítulo Primero titulado Información General del Proyecto (punto 1.1. Descripción del Proyecto), establece los sectores en que inicialmente se desarrollará, así como, la ubicación para el estacionamiento en vía pública detallados en el anexo No. 1 del pliego así

SECTOR	UBICACIÓN	U. de P.
1	Avenida 6N entre Calles 12 y 31	571
2	Carrera 10 entre Calles 15 y 25	92
3	Carrera 5 ^a entre Calles 15 a 25	128
4	Calle 21 entre Carreras 2 ^a a 8 ^a	67
5	Avenida 2 ^a Norte entre Calles 18 y 23	118
6	Centro Comercial del Norte	265
7	Centro Médico IMBANACO	84
8	Avenida 3N Calles 5 a 8 ^a	12
9	Galería Alameda	185
10	Galería Santa Helena	44
11	Carrera 15 entre Calles 15A y 22	58
12	Parque Versalles	46
13	Centro Comercial La Luna	12
14	Carrera 1 ^a Calles 18 a 25	138
TOTAL UNIDADES DE PARQUEO EN VIA		1820

⁹ Resolución No. 0292 de 06 de Octubre de 2000 Por medio de la cual se hace una adjudicación. Considerando A.

¹⁰ El acta de aclaración a los pliegos de condiciones modificó el numeral primero del ordinal 1.1, página 1 del pliego de medios electrónicos a parquímetros electrónicos.

El original del texto del Contrato que nos ocupa, fue cotejado con la copia de la minuta del contrato de concesión aportado por la parte convocante en su demanda, siendo ésta fiel y auténtica reproducción del original como lo manifiesta la Secretaria de éste Tribunal en el Acta No. 17 de octubre 19 de 2004.

3. Análisis de la validez legal del contrato de Concesión No. 00095 STTM de 2000.

Antes de analizar los argumentos planteados por las partes en este asunto, considera el Tribunal imperativo entrar a analizar la validez o no del contrato que nos ocupa, sobre la base de disposiciones constitucionales y legales que invisten a los árbitros de la facultad de administrar justicia, profiriendo fallos en derecho en los términos que fijan las leyes; “*consultando el interés superior del orden jurídico y la justicia*” (Corte Constitucional Sentencia C-242 de 1997). Es necesario para este tribunal, darle aplicación a los preceptos legales señalados en el inciso primero del artículo 306 del C.P.C. (*Cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente, en la sentencia...*) en concordancia con lo ordenado por el artículo 45 de la Ley 80 de 1993 (*la nulidad absoluta podrá... declarada de oficio*) y el artículo 2 de la Ley 50 de 1936 que subrogo el artículo 1742 del Código Civil (*La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato...*)

El inciso primero del artículo 111 de la Ley 446 de 1998 indica que “*El arbitraje es un mecanismo por medio del cual las partes involucradas en un conflicto de carácter transigible, defieren su solución a un tribunal arbitral, el cual queda transitoriamente investido de la facultad de administrar justicia, profiriendo una decisión denominada laudo arbitral*”. Se podría pensar que en este asunto este Tribunal carece de competencia para pronunciarse sobre la validez o la existencia del contrato de Concesión No. 00095 STTM de 2000 por tratarse de un asunto no transigible, pero tal situación fue resuelta por la sección Tercera del Consejo de Estado (auto de 14 de agosto de 2003. Expediente 24.344 Consejero Ponente Dr. Alier E. Hernández Enríquez) que indicó:

“ Podría pensarse, en principio, que uno de los asuntos sobre los cuales carecen de competencia los tribunales de arbitramento para pronunciarse, por tratarse de un asunto no transigible, es la validez y existencia de los contratos; sin embargo, no debe perderse de vista que, como se dijo, el constituyente de 1991 prescribió que “los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley” (negrilla de la Sala).

Así las cosas, es necesario analizar la regulación que, sobre la materia específica, existe.

Competencia de los tribunales de arbitramento frente a los contratos estatales.

En desarrollo de la facultada mencionada esto es, la de limitar la competencia de los tribunales de arbitramento, el legislador estableció, en el artículo 116 de la Ley 446 de 1998 (sic), lo siguiente:

Art. 116- Cláusula compromisoria. El Decreto 2279 de 1989 tendrá un artículo nuevo del siguiente tenor.

Art.2 A.- Se entenderá por cláusula compromisoria, el pacto contenido en un contrato o en un documento anexo a él, en virtud del cual los contratantes acuerdan someter las eventuales diferencia que puedan surgir con ocasión del mismo, a la decisión de un tribunal arbitral.

Si las partes no determinaren las reglas de procedimiento aplicables en la solución de su conflicto, se entenderá que el arbitraje es legal.

PAR.- La cláusula compromisoria es autónoma con respecto de la existencia y de la validez del contrato del cual forma parte. En consecuencia, podrán someterse al procedimiento arbitral los procesos en los cuales se debatan la existencia y la validez del contrato y la decisión del tribunal será conducente aunque el contrato sea nulo o inexistente”.

La norma transcrita, de manera expresa, determinó algunas de las materias sobre las cuales el legislador consideró que se podían pronunciar los tribunales de arbitramento; en efecto, estableció que los tribunales de arbitramento pueden conocer procesos en los cuales se debata la existencia y validez del contrato. Así, la ley expresamente faculta a los árbitros para pronunciarse sobre las materias mencionadas.

La disposición no admite inteligencia distinta; no solo porque sus términos son absolutamente claros en el sentido de que “podrán someterse al procedimiento arbitral los procesos en los cuales se debatan la existencia y la validez del contrato”, sino porque sería un contrasentido consagrar la autonomía de la cláusula compromisoria respecto de la validez del contrato, si no se autorizara, al mismo tiempo, la posibilidad que tienen los tribunales de arbitramento para decidir sobre ella”.

Corroborando lo anterior, el tratadista Jorge Suescun Melo¹¹ manifiesta que el legislador haya establecido disposiciones en las que se expresa claramente, o de las cuales se infiere, según el caso, que los árbitros, al igual que los jueces, pueden conocer de las nulidades de los actos jurídicos, entre ellas las generadas por objetos y causa ilícitos. El Artículo 45 del Decreto 2279 de 1989, dispone que los árbitros tienen los mismos deberes, poderes y facultades de los jueces, lo que significa que tanto estos, como aquellos, tienen las obligaciones y atribuciones previstas en la Ley 50 de 1936, la que les exige pronunciarse, aún de oficio, sobre la nulidad absoluta.

La autonomía de la cláusula arbitral habilita a los árbitros para pronunciarse, sin limitaciones, sobre la existencia y validez del contrato. Si el legislador hubiese querido excluir de este tratamiento las pretensiones y discrepancias sobre nulidades provenientes de objeto y causa ilícitos, así lo habría señalado puntualmente, dada la envergadura de esta exclusión, con la cual se desconocería en buena parte la mencionada autonomía y se afectaría la estabilidad y efectividad de los pactos arbitrales. Cuando las partes pactan en la Cláusula Compromisoria que todas las discrepancias derivadas de la relación serán sometidas a arbitramento, no cabe duda que su competencia se extiende a las provenientes de la eventual nulidad del negocio jurídico materia del conflicto.

No sobra señalar a modo de ilustración, lo ocurrido en el proceso entre Fiduciaria Caldas S.A. y Seguros Atlas S.A. el cual concluyo con el laudo proferido el 8 de noviembre de 1995, en el cual se declaro de oficio, por objeto ilícito, una cláusula del contrato de seguro que vinculaba las dos partes. Al resolver el recurso de anulación propuesto contra el Laudo Arbitral, en el cual se planteó que el fallo impugnado era *extra petita* en razón de la declaratoria oficiosa de la nulidad, el Tribunal Superior de Bogota manifestó que “*esa declaratoria de nulidad, así no se hubiera pedido en el petitum, no constituía cuestión ajena a la litis, de donde se establece que el cargo endilgado carece de todo fundamento*”.

Ha de llegarse a la conclusión de que los árbitros no pierden competencia por el hecho de que se debatan ante ellos materias en que tiene interés el Orden Público. En ese supuesto, lo que deben hacer es aplicar rectamente las normas llamadas a gobernar el litigio, es decir, las pertinentes peticiones de orden público. No se encuentra providencia de la justicia estatal que hubiere anulado un laudo arbitral por haberse ocupado de temas que involucran el análisis de potenciales nulidades absolutas, ni por haberlas declarado.

A lo que se suma lo dicho de manera precisa por el Consejo de Estado en Sentencia de noviembre 25 del 04 expediente 25560, en relación con el principio de la legalidad pilar básico de todo Estado de Derecho, que también

¹¹ Jorge Suescun Melo Derecho Privado, Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo. Segunda Edición, Legis. Estudio XXIII de la Facultad de los árbitros para declarar nulidades absolutas de estipulaciones contractuales.

se predica de las relaciones contractuales del Estado con el razonamiento *que si importa en las relaciones particulares el imperio del derecho, con mayor razón debe aplicarse a los negocios jurídicos en que interviene el estado*, trayendo como reflexión dicha sentencia, lo dicho por el profesor García de Enterría *que el principio de legalidad es la razón misma del derecho administrativo*, el Consejo de Estado en dicha providencia retoma la siguiente pregunta: *¿Cómo podría un Estado pretender imponer la ley a los asociados, si en sus relaciones negociales estuviese habilitado él y sus colaboradores particulares (contratistas) para vulnerarla a sabiendas, sin consecuencia sancionatoria alguna a su conducta reprochable cuando ha sido criterio jurisprudencial de esta sección “la nulidad absoluta del contrato esta establecida en interés del orden jurídico?”* (Sentencia del 4 de septiembre de 1997 expediente No. 10.065).

Por todo lo anterior, y fundamentado en la Constitución Política de Colombia, la ley, la jurisprudencia y la doctrina, este Tribunal es competente para declarar de oficio la Nulidad del contrato cuyo análisis se efectúa a continuación.

4. Nulidad del contrato de Concesión No. 00095 STTM de 2000.

Como todo contrato, el estatal cumple con los requisitos para su existencia y debe reunir también una serie de requisitos necesarios para su validez. Será ilícito si resulta contrario a la ley, al orden público y buenas costumbres. Dentro de este requisito podemos incluir toda violación de las normas imperativas que la Ley 80 de 1993 consagra para la selección del contratista y en relación con la finalidad de la contratación, así como las causas expresas de nulidad absoluta que el Artículo 44 de la Ley 80 de 1983 consagra caracterizadas por constituir trasgresión de una norma imperativa (^{12 13}).

Este Tribunal con base en el acervo probatorio del proceso arbitral hace el siguiente análisis:

1) Es claro que lo contratado en la concesión excedió lo autorizado por el Concejo Municipal en el acuerdo 032 de 1998 al **adicionar los proyectos, (2) suministro, instalación, mantenimiento, conservación y reposición de señales aéreas informativas tipo pasa vías, banderas y de paral, con derecho a su explotación publicitaria y (3) operación de patios y grúas para la inmovilización de vehículos infractores a las normas de tránsito y transporte**, al objeto del contrato.

¹² Luis Guillermo Davida Vinuesa Régimen Jurídico de la Contratación Estatal. Pág. 372.

¹³ Artículo 44 Ley 80 de 1993 De las Causales de Nulidad absoluta. Los contratos del Estado son absolutamente nulos en los casos previstos en el derecho común y además cuando: 1. Se celebren con personas incurso en causales de inhabilidad o incompatibilidad previstas en la constitución y la Ley. 2. Se celebren contra expresa prohibición constitucional o legal. 3. Se celebren en abuso o desviación de poder. 4. Se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamenten. 5. Se hubieren celebrado con desconocimiento de los criterios previstos en el artículo 21 sobre tratamiento de ofertas nacionales y extranjeras o con violación de la reciprocidad de que trata esta Ley.

Como consta en el expediente, el entonces Secretario de Tránsito Municipal de Cali, Dr. Campillo, en el estudio de conveniencia presentado ante el Concejo Municipal de la Ciudad, si bien es cierto sustentó la contratación por el sistema de concesión los servicios de patios y grúas, tomando como referencia las tarifas establecidas en el artículo 55 del acuerdo 32 de 1.998 (“*el servicio diario de parqueadero en patios oficiales y de grúa hasta y desde patios oficiales*”) tal propuesta no fue autorizada por el Concejo Municipal para ser adjudicada por concesión por el sistema de licitación pública; lo dispuesto por el Concejo Municipal **solo ésta referido de manera expresa a la tasa por derecho de parqueo en vía pública por hora o fracción de hora mayor a 30 minutos avalado por la Ley 105 de 1993.**

Si bien es cierto que el artículo 22 del acuerdo 5 de 1998, vigente al momento de la contratación facultaba al Señor Alcalde Municipal para celebrar los contratos que tengan como finalidad el cumplimiento de objetivos y metas del plan de desarrollo (como lo manifiesta el apoderado de la convocante en su alegato de conclusión), no es menos cierto que dicha facultad no se extendía a ceder rentas futuras consistentes en los fondos que se llegaren a recaudar por la operación de patios y grúas para la inmovilización de vehículos infractores a las normas de tránsito y transporte. Si, el apoderado de la parte convocante consideraba que en virtud de lo señalado en el artículo 22 del acuerdo 5 de 1998, el señor Alcalde Municipal, estaba facultado para celebrara el contrato en el ítem citado, no se entendería entonces la razón del trámite que se agotó ante el Concejo Municipal para entregar la tasa por derecho de parqueo mediante concesión (artículo 58 del acuerdo 32 de 1998). No hay que perder de vista que el citado acuerdo 32 de 1998 racionaliza el sistema tributario Municipal, y restablece el equilibrio presupuestal, teniendo por objeto, dotar a la Administración Municipal de Nuevas rentas y **mecanismos de racionalización de las ya existentes, pretendiendo obtener los recursos adicionales y el ajuste fiscal necesario para contribuir al equilibrio del presupuesto general del Municipio de Cali.** Razón por la cual la autorización del Concejo Municipal para las apropiaciones correspondientes a vigencias futuras, no solo es para los gastos de la administración, sino para sus ingresos, ya que sin ellos no se puede determinar los gastos.

La Dirección General del Presupuesto Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito indicó en concepto del 29 de diciembre de 2003 que: “*Paralelo a la tradición milenaria que ha prolijado reglas particulares para la percepción de ingresos, que hoy nos vinculan constitucionalmente, también en materia de gasto se acude al principio de legalidad, todo lo cual se refleja en nuestro ordenamiento superior vigente. Como se observa en la legislación colombiana el principio de la legalidad se traduce en la incorporación de ingresos y de los gastos en el presupuesto; vale decir, para incluir estos recursos en la ley anual de presupuesto debe establecerse el monto de ingresos y, de otro lado, las erogaciones como una autorización máxima de gasto a los órganos que lo conforman...*”. Es decir se requería la autorización del Concejo para no tener en cuenta los ingresos que dejaba de percibir por la tarifa de parqueo en los patios, y por concepto de grúas, lo que no fue

autorizado, violando lo establecido en el contrato normas del orden constitucional y legal.

En cuanto al suministro, instalación, mantenimiento, conservación y reposición de señales aéreas informativas tipo pasa vías, banderas y de paral, con derecho a su explotación publicitaria, al igual que con la contratación para la operación de patios y grúas para la inmovilización de vehículos infractores, no existe prueba en el expediente de la autorización que el Concejo Municipal le diera al funcionario competente para contratar en nombre del Municipio en este sentido; adicionalmente, consta en el expediente que dicho ítem del objeto del contrato que nos ocupa, contó desde el proceso licitatorio con una serie de cuestionamientos jurídicos no solo de la UT-ARU como consta en el oficio PC-JCTR 0045 de julio 11 de 2000 (folio 0176 cuaderno 1.1.) suscrito por Julio César Tejada Ramírez, en el cual solicitaba aclaración a la contradicción que encontraba en el pliego de condiciones (adendo No. 1 numeral 6º página 8) en relación con la publicidad en señales informativas aéreas, considerando el licitante que había variado con la promulgación de la Ley 105 de 1993 lo dispuesto en el pliego sustentado en la Resolución 3968 de 1992. La Ley 105 de 1993 prohibía la publicidad en los dispositivos para la regulación del tránsito y en especial, las señales de verticales y pasa vías por considerarlo la ley un foco de distracción que incrementa el riesgo de accidente.

Cabe mencionar también lo dicho en la comunicación ML-511 de septiembre 20 de 2000 suscrita por el gerente de la firma METROVIA LTDA señor Hember Moreno Patiño en la cual le manifiesta al Secretario de Tránsito y Transporte del Municipio el inconveniente jurídico en la actividad que le corresponde en la unión temporal en relación con la prohibición de la explotación publicitaria en los dispositivos para la regulación del tránsito haciendo alusión a la Resolución 6839 de 2002 por medio de la cual se adopta el manual sobre dispositivos para el control de calles y carreteras, afirmando no poder cumplir el objeto del contrato sin “*contravenir*” las normas que regulan las materias, dándose los supuestos legales para que se declare la nulidad parcial del artículo primero del numeral 2 del contrato, que constituye la obligación de la empresa, por ser contrario a normas superiores y como consecuencia ser objeto ilícito. (Cuaderno No. 1-2 Inf. Gestión No. 10 septiembre 2001, folio 091)

El contratar **la administración** las zonas de estacionamiento regulado, exceden lo autorizado por el Acuerdo Municipal en razón de que dicha **administración** fue establecida como de responsabilidad de la Secretaria de Tránsito y Transporte tal como lo ordenó el parágrafo del Artículo 58 del Acuerdo 32 de 1998. Lo permitido entonces era licitar y en consecuencia el objeto del contrato de concesión, sería la señalización, demarcación, operación y regulación de las zonas de estacionamiento en vía pública utilizando parquímetros electrónicos con la *responsabilidad de su administración y supervisión de la operación por parte de la Secretaria de Tránsito y Transporte.*

Definitivamente, la conducta asumida por el entonces Secretario de Transito Municipal al contratar el suministro, instalación, mantenimiento, conservación y reposición de señales aéreas informativas tipo pasa vías, banderas y de paral, **con derecho a su explotación publicitaria**, constituye sin ninguna duda en una desviación de poder en la expedición de un acto administrativo, la cual se presenta, cuando un órgano del Estado, actuando en ejercicio y dentro de los límites de su competencia, cumpliendo las formalidades de procedimiento y sin incurrir en violación de la ley, utiliza sus poderes o atribuciones con el propósito de buscar una finalidad contraria a los intereses públicos o sociales, en general, o los específicos y concretos, **que el legislador buscó satisfacer al otorgar la respectiva competencia.**

Por lo anterior, no comparte el Tribunal lo afirmado por el apoderado del convocante en su alegato, cuando cita como sustento legal de la contratación que se analiza en el ítem específico de la publicidad en señales de tránsito el numeral 2 (Subprograma de Tránsito y Transporte) del acuerdo 5 de 1.998¹⁴ ya que en dicha norma no incluye el elemento publicidad en las señales de tránsito y que fuera licitado en el contrato que se analiza.

Como lo manifiesta la apoderada de la convocada en su alegato final, al citar el artículo 112 del Decreto 1344 de 1970 (código de tránsito vigente para la fecha de suscripción del contrato) indica *“Esta norma de carácter especial regula el tránsito y transporte terrestre, y al definir y enumerar las señales de tránsito nos permite concluir que son elementos constitutivos del espacio público, no referentes a la publicidad sino utilizados como mecanismos de orientación, indicación y advertencia a los usuarios de las distintas clases de vías y se diferencia ostensiblemente de lo preceptuado en la Ley 140 de 1994 por la cual se reglamenta la publicidad exterior visual en el territorio Nacional...”*

En conclusión, para este Tribunal está debidamente demostrado que no solo se adicionaron dos proyectos¹⁵ que no contaban con la autorización del Concejo Municipal, sino que además contrariaban directamente normas de mayor jerarquía como lo son la Constitución Política, el Código Nacional de Tránsito vigente para la época y la Ley 140 de 1994 entre otros.

2) Las razones de la administración municipal a través de la Secretaria de Tránsito y Transporte para licitar y contratar más de lo permitido no obedecen a lineamiento legal alguno sino a razonamientos subjetivos que de ninguna manera validan legalidad en lo actuado, por el contrario las razones de beneficio económico para el contratista en el caso de explotación publicitaria en señales informativas tipo paral, banderas y pasa vías, tal como lo manifestó el testigo Hely de Jesús Martínez (Cuaderno de pruebas No. 7 transcripción del

¹⁴ Garantizar la seguridad en la circulación de todo tipo de vehículos y peatones con programas y proyectos de mantenimiento y ampliación de la cobertura de los dispositivos de control de tránsito: señales, semáforos y marcas viales.

¹⁵ La operación de patios y grúas para la inmovilización de vehículos infractores a las normas de tránsito y transporte, y el suministro, instalación, mantenimiento, conservación y reposición de señales aéreas informativas tipo pasa vías, banderas y de paral, con derecho a su explotación publicitaria

testimonio pagina 29), así lo demuestra, igualmente lo afirmado por el mismo testigo en la respuesta a la pregunta de la apoderada de la parte convocada de por qué los pliegos concesionaron mas aspectos de los que abarcó el Acuerdo 32 “*eso fue algo que lo decidió el Secretario de Tránsito de turno en su momento el Doctor Carlos Enrique Campillo... el acuerdo no establece en las otras dos situaciones restricción ninguna, ni procedimiento ninguno y consideramos que son procesos que lleva adelante la Secretaria de Transito y que bien podría tener alternativas viables, legales, que podrían darle soporte a esas actividades básicas de la Secretaria*”. (Cuaderno de pruebas No. 7 del expediente, transcripción del testimonio página 29).

3) No obstante que el proyecto de estacionamiento regulado en vía publica contenido en el objeto del contrato está autorizado por el Concejo Municipal mediante el acuerdo No. 32 de 1993 en su artículo 58, las zonas de estacionamiento definidas por la Secretaría de Tránsito y Transporte y aprobadas por la Comisión de Plan y Tierras del Concejo Municipal no eran susceptibles de adjudicar, en razón de que el acuerdo 13 de 1993, que como se dijo desarrolla el Plan Vial para el Municipio de Santiago de Cali, plan que abarca un periodo de 15 años (1993 a 2008), prohibía el estacionamiento en vías arterias principales, vías arterias secundarias y vías colectoras, como así lo señala parágrafo del Artículo 24: “***En ningún caso podrá haber estacionamiento sobre Vías Arterias Principales, Vías Arterias Secundarias y Vías Colectoras***”.

4) En el Artículo 7º del citado Acuerdo 13/93 se define las vías arterias, las vías arterias principales, las vías arterias secundarias y colectoras, estableciendo que **las vías arterias** conforman la red vial básica primordial de la ciudad, en consecuencia, son determinantes de la estructura y forma urbanas, canalizando un tránsito entre sectores urbanos y suburbanos distantes. De conformidad con lo establecido en el punto 2.1 de su Anexo 3 (criterio de diseño) dentro de este tipo de vías se pueden identificar dos niveles jerárquicos; las vías arterias principales y las vías arterias secundarias.

Estas vías arterias (principales y secundarias) **no deben tener, en lo posible, limitaciones en su continuidad, con el fin de que pueda arrojar flujos de tránsitos intensos a velocidades medias.**

Las vías arterias principales, de amplia dimensión en su sección transversal; estableciendo el Anexo 3 que se refiere a dos calzadas y/o cuatro carriles por sentido, como mínimo, conectando complejos comerciales y/o industriales de impacto urbano; alojan intensos flujos de tránsito de vehículos livianos, **preferidas para la operación de sistemas de transporte público colectivo de alta frecuencia y paradas distantes reguladas.**

Las vías arterias secundarias no solo permiten un alto porcentaje de vehículos convencionales de transporte público colectivo con baja velocidad de operación y alta rotación de demanda, sino que actúan como ejes distribuidores de tráfico; de acuerdo al Anexo 3 generalmente son de una

calzada por sentido. Sobre estas vías se ubican, con relativa intensidad, los usos comerciales de impacto zonal.

Finalmente **las vías colectoras**, a través de las arterias secundarias penetran a sectores urbanos homogéneos. Tal como lo establece el Anexo 3 estos sectores son de preferencia residencial, distribuyendo el tránsito por las vías locales al interior de estos sectores. Son utilizadas para operación del sistema de transporte público en escala local; es decir, como último elemento vial para la accesibilidad de este sistema. **Son generalmente de una calzada y tienen asignada circulación en ambos sentidos.**

En el citado anexo se establece **la prohibición de estacionamiento en la vía en todos los sistemas de vías arterias, principales y secundarias como colectoras diferente al generado por el transporte de pasajeros y el cargue y/o descargue de mercancías**, el cual debe ser debidamente regulado en su horario y duración.

En el Artículo 8, acorde con la jerarquización dispuesta en el artículo anterior, se señalan las vías que conforman el sistema vial urbano del Municipio de Cali, encontrándose para el sistema urbano – sub. Urbano así:

a. Vías Arterias Principales, VAP:

Autopista Oriental o Simón Bolívar

(*) Avenida 2 Norte entre calle 8 y calle 18 Norte (Sector 5)

Avenida 3 Norte a partir de la calle 18 Norte

Avenida 4 Norte a partir de la calle 34 Norte hacia el Norte

(*) Avenida 6 Norte a partir de la calle 12 Norte (sector 1)

Avenida 4 Norte entre calle 1 y calle 12 norte

Carrera 100

Carrera 50 a partir de la calle 26

(*) Carrera 1 a partir de la calle 5 (sector 14)

Carrera 8 a partir de la calle 15 hacia el oriente

(*) Carrera 15 (sector 11)

Calle 5

Calle 25

(*) Calle 23 (Santa Elena Sector 10)

Calle 26 – Calle 30 Norte

Autopista Sur

(*) Calle 13 y su prolongación hasta empalmar con la Avenida de los Cerros (sector 13 Centro Comercial La Luna)

Calle 15 entre carrera 1 y autopista sur

Calle 18 (Avenida Cañasgordas) hasta la carrera 168

Calle 48 – Calle 54 – Calle 55 – Calle 83 – Calle 73 entre carreras 168 y carrera 1

Avenida de los Cerros y su prolongación al sur por la Calle 5

Vías marginales al Río Cali entre la Portada al Mar (Calle 7 oeste) y calle 5

Carrera 122 (Avenida 10 de Mayo) entre calle 5 y calle 25

b. Vías Arterias Secundarias, VAS:

Avenida 6A Norte

Calle 18 Norte

Avenida 4 Norte entre calle 15 norte y la calle 23CN

Avenida 2A Norte a partir de la calle 26 hacia el norte

Carrera 1D

(*) Carrera 5 a partir de la Calle 5 (sector 3)

(*) Carrera 10 entre Calles 5 y 25 (sector 2)

Carrera 46 entre calles 26 y 55

Calle 44 y su continuación por la Diagonal 30

Calle 52 de la Carrera 5 hacia el Norte

Calle 34

Transversal 29

Carrera 18 – Transversal 25

Carrera 29

Carrera 39

Transversal 15

Calle 27 entre Carrera 46 y Transversal 25

Calle 16 a partir de la Carrera 39 hacia el sur

Calle 14

(*) Calle 21 (sector 4)

(*) Calle 9 a partir de la Carrera 10 (Alameda Sector 9)

Calle 6 (Avenida Roosevelt)

Carrera 80

Calle 7

Calle 1 (Avenida Circunvalación) hasta la Carrera 94

Calle 33A y su prolongación por la Diagonal 19

Carrera 44

Carrera 50 entre Calle 5 y 23

Carrera 56 hasta la Avenida de los Cerros

Carrera 66

Carrera 70

Carrera 83 – 86 entre Calles 13 y 25

Carrera 125, 127, 137, 141, y 146 entre la Calle 5 y la vía Cali – Jamundí

Carrera 156 173 entre la Calle 26 y la Calle 48

Carrera 128, 134 y 143 entre la vía Cali – Jamundí y la Calle 48

Carrera 28D a partir de la Calle 34

Diagonal 15 – Carrera 15 – Calle 75

c. Vías Colectoras, VC:

Calle 15 Norte

Avenida Vásquez Cobo

(*) Calle 23D Norte (Sector 6)

(*) Calle 8 (Alameda Sector 9)

Calle 10 entre Carreras 1 y 34

Calle 11

Carrera 23

Calle 19 a partir de la Carrera 18 hacia el sur

Calle 52 a partir de la Carrera 8 hacia el sur
Calle 42
Calle 56
Calle 62
Calle 59
Calle 39
Calle 32
Calle 40
Calle 42
Calle 46
Calle 72U
Calle 112
Calle 77
Calle 84
Calle 48 entre Carreras 29 y 50
Calle 3 entre Carreras 52 y 70
Transversal 103 – Calle 103
Carrera 34
Carrera 36
Carrera 32
Carrera 27 – Calles 72F – Carrera 22
Carrera 26 – Diagonal 68
Carrera 41B
(*) Avenida 2ª Norte entre Calles 18 y 25 (sector 5)
Carrera 42 entre calles 1 a 10 y entre Calles 26 a 36
Carrera 42B
Carrera 52
Carrera 62
Carrera 67
Carrera 94
Carrera 105
Carrera 118 entre Avenida de los Cerros y Calle 25
Avenida 5 Oeste (variante a Terrón Colorado)
Calle 56 Norte
Carrera 9 Norte a partir de la Calle 52
Carrera 4 Norte entre calles 70 y 84
Carrera 2 Norte
Carrera 28
Calle 91
Diagonal 27 y su prolongación hasta encontrar la Calle 1
Carrera 27 entre Calle 5 y Avenida de los Cerros
Calle 4
Diagonal 51 entre Calle 1 y la Avenida de los Cerros
Carrera 5N entre calles 34 y 70
Calle 55 Norte
Carrera 12 entre Calles 26 y 59
Calle 47 entre Carreras 1 y 5
Carreras 2 y 3 entre Calles 47 y 73

Carrera 1A6 entre calles 62 y 73
Carrera 1J entre Calles 70 y 73

(*) Corresponde a las vías afectas por los sectores para el estacionamiento regulado motivo del contrato.

La definición de las zonas de estacionamiento en vía pública a las cuales se les aplicará la tasa por derecho de parqueo, son contrarias a la prohibición del párrafo del Artículo 27 del Acuerdo 13 de 1993. Tal como queda señalado en asterisco y negrilla, los sectores y su ubicación de las zonas de estacionamiento en vía pública establecida en el pliego de condiciones anexo I, están ubicadas en vías arterias principales, secundarias y colectoras, las que por su razón de ser, recordando la definición del Artículo 7 del Acuerdo 13/93, no son propicias para estacionamiento alguno, y por esto, la tajante prohibición del párrafo del Artículo 27 del citado acuerdo, con excepción del proyecto del estacionamiento controlado en vía pública en el centro comercial del norte.

5) En el programa No. 11 del plan vial de Tránsito y Transporte titulado de estacionamientos *“orientado fundamentalmente hacia la regulación del estacionamiento en vía como medida transitoria y complementaria al estacionamiento en edificios, buscando lograr un equilibrio eficiente con estos proyectos en la operación de las diferentes modalidades de estacionamiento”*, (artículo 27) fija los tres proyectos del programa de estacionamiento: **el estacionamiento controlado en vía en el área central, estacionamiento controlado en vía en el centro comercial del norte** (negrilla para resaltar) y la reglamentación de estacionamiento en los parqueaderos.

6) Establecer como lo hizo el contrato, las zonas de las galerías como zonas de estacionamiento regulado, va en contravía al Plan Vial de Tránsito y Transporte. El programa No. 11 (Artículo 24 Acuerdo 13 de 1993) es claro en cuanto a su orientación, fundamentalmente en la regulación de estacionamiento en vía **como medida transitoria y complementaria al estacionamiento en edificios**, buscando un equilibrio eficiente en la operación de las diferentes modalidades de estacionamiento.

7) El programa para galerías corresponde al Artículo 27 del citado acuerdo y esta referido **al ordenamiento vial en áreas aledañas a las galerías que permita recuperar el espacio público para circulación de peatones y vehículos**. Específicamente buscando delimitación de áreas de estacionamiento, (no como medida transitoria ni complementaria como lo es el programa de estacionamiento en vía pública), zonas de cargue y descargue, zonas peatonales, zonas de vendedores estacionarios, señalización, demarcación y tratamiento de pisos, en vías aledañas a las galerías, a través de ordenamiento vial en áreas aledañas como está establecido, y **no el estacionamiento regulado en vías arterias como corresponde los sectores 9 y 10 licitadas y contratadas**.

No fue apropiado el estudio de conveniencia elaborado por la Administración Municipal ya que no se ajustó al proyecto 11 del Acuerdo 13 de 1993, fundamento legal en concordancia con la Ley 105 de 1993 Artículo 28 para la autorización del Concejo Municipal a través del Acuerdo 32 de 1998.

El Tribunal destaca que el Acuerdo 05 de 1998, por medio del cual “*se adopta el Plan de Desarrollo Económico y Social del Municipio de Santiago de Cali*” establece para el programa Infraestructura Vial que al expedirse en 1993 el Plan Vial de Tránsito y Transporte de la ciudad su propósito fundamental era el de sacar a la ciudad de un atraso de 20 años en materia de infraestructura vial por ello dentro de sus metas 98-2010 se pretende la modernización de la infraestructura vial, del transporte y de la organización, manejo y control del tránsito, mediante la gestión de proyectos prioritarios, **la ejecución gradual del plan vial**. Para ello se tendrían como acciones contenida en el sub programa de tránsito y transporte, el de revisar y evaluar la prioridad de los “*programas del plan vial de tránsito y transporte (Acuerdo 13/93) y actualizarlos y/o modificarlos frente a las exigencias determinadas en el Plan de Ordenamiento Territorial...*”

Dicho acuerdo 05 de 1998, vigente para la época de la licitación y suscripción del contrato de concesión objeto de este proceso, mantuvo vigente el Plan Vial de Tránsito y Transporte adoptado por el acuerdo 13/93, con las modificaciones contenidas en disposiciones legales posteriores y el estatuto de uso del suelo y normas urbanísticas contenidas en el Acuerdo 30/93, modificado por el Acuerdo 10/94. Acuerdos se mantuvieron la definición, jerarquización del sistema vial del municipio de Cali de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 13/93.

Cabe anotar que dentro de las metas 1998 – 2000 del subprograma Tránsito y Transporte, en relación con estacionamientos, estaba la de “*incentivar la construcción de parqueaderos públicos y privados en altura y subterráneos en las zonas de mayor demanda deportiva, comercial e industrial de la ciudad*”.

Con posterioridad a lo antes señalado, el Concejo de Santiago de Cali, mediante el Acuerdo 069 de 2000 por medio del cual se adoptó el *Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Cali*, publicado en el boletín oficial 167 del 30 de octubre de 2000, en su Artículo 88 (estacionamiento en vía pública) estableció:

“En ningún caso podrá haber estacionamiento sobre las vías arteriales y colectoras, a excepción de aquel que se realice en áreas especialmente señaladas y construidas para tal fin.

Parágrafo: En todo caso se permitirá el estacionamiento regulado previsto por la Comisión del Plan y Tierras del Concejo Municipal en la Resolución No. 002 del 4 de abril de 2000”.

En el párrafo de dicho artículo, se permite el estacionamiento regulado en las zonas aprobadas por la Comisión del Plan y Tierras del Concejo Municipal en la Resolución No. 2 del 4 de abril del 2.000, que constituye el soporte de la licitación que dio origen a la adjudicación y posterior suscripción del contrato materia que nos ocupa, en lo referente a los sectores de estacionamiento a las cuales se les aplica la tasa por derecho de parqueo en vía pública por hora o fracción de 30 minutos.

Indudablemente, en este párrafo se contempla una excepción a la prohibición de estacionar sobre las vías arteriales establecida en el Acuerdo 13 de 1993 en concordancia con el Código Nacional de Tránsito vigente para esa fecha (Decreto 1344 de 1970) que en su Artículo 140 indicaba:

“No se puede estacionar vehículos en los siguientes lugares: 1(..) .2 en vías arteriales, (..).”

Es más, el Código Nacional de Tránsito vigente para la época determina en su Artículo 139, que en vías urbanas donde esté prohibido el estacionamiento, **se podrá hacer al lado derecho de la vía**, lo más cercano posible al andén y a más de 15 metros de las intersecciones. Esta norma fue violada sin miramientos por las partes intervinientes en el contrato que ocupa nuestra atención, cuando se convino que se podía estacionar en el lado izquierdo de la vía.

Se reitera entonces que para este Tribunal, por efectos de la jerarquización de las normas, el párrafo del Artículo 88 del Acuerdo 069 del 2000 que contiene el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Cali, contraría una norma superior y de orden público como lo es el Código Nacional de Tránsito vigente para la época en que se tramita la licitación, adjudicación y suscripción del contrato materia de este pronunciamiento, lo que reitera aún más la conclusión sobre la existencia de un objeto ilícito.

Adicionalmente, hay que indicar que el acuerdo 069 de 2000 cuya vigencia opera a partir de la fecha de su publicación (30 de octubre de 2000), no purga la mácula del contrato que aquí se analiza, el cual, aunque se suscribió el 1 de noviembre de 2000, es decir, dos días después de la promulgación del Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Cali, ya estaba cargado de violaciones legales que derivan sin ninguna duda en objeto ilícito.

Debemos señalar que la violación a la norma de tránsito respecto al estacionamiento, objeto del proceso licitatorio que le dio origen al contrato que nos ocupa, frente a las normas que imposibilitaban la realización del mismo, era tan evidente para ambas partes contratantes, que el mismo contratista en carta del 17 de mayo de 2001, UT-ARU 446 suscrita por el Dr. Julio Cesar Tejada Ramírez, para aquella época Gerente de la convocante y dirigida a la Secretaria de Tránsito Municipal de Cali (al interventor del contrato Doctor Oscar Londoño), donde resalta que: *“Teniendo en cuenta la reunión sostenida con el Secretario de Tránsito la semana anterior, nos*

manifestó su preocupación por la interpretación al Código Nacional de Transito, donde no se permite estacionar en vía pública al lado izquierdo, y teniendo en cuenta que el pliego de condiciones de la licitación estableció una gran mayoría de estacionamientos en el sector izquierdo” y solicita se aclare “jurídica y técnicamente si en el perímetro urbano de Cali, el estacionar en éstas zonas es permitido”: (Cuaderno 7 del expediente folio 164)

Esta documentación fue aportada por el testigo Edwar Kenny Cuartas Hoyos (Acta No. 9 del 23 de agosto de 2004) por lo cual, el Tribunal, de conformidad con lo preceptuado por el numeral 7 del Artículo 228 del C.P.C. la agrego al expediente y se le dio traslado a las partes por el término de tres días, sin que se hiciera alguna observación frente a lo que ellas contenían.

Además, en la inspección judicial realizada a los sectores de estacionamiento, el Tribunal de manera directa constata la imposibilidad física para darle cumplimiento al objeto del contrato en la gran mayoría de los sectores convenidos, percepción que se ratifica con el dictamen pericial rendido por el Ingeniero Hernán Rodríguez G. (experticia que no fue objetada por ninguna de las partes) donde se indica que por razones de lo ancho de la vía se impide técnicamente que se estacione vehículos y mucho menos, si es en ambos lados; que esta falencia técnica se podría suplir con la construcción de bahías de estacionamiento, que tal adecuación abarcaría todo el ancho del andén; que en muchas zonas no se pudieron instalar las unidades de parquímetros por que la vía era de alta circulación o por su tamaño o por su insuficiencia. (Cuaderno de pruebas No. 8 del expediente)

Inclusive, después de efectuado el análisis de la figura de la derogatoria citada en el Acuerdo 069 de 2000 vemos como esta no aplica en ninguna de las tipologías consagradas por el Artículo 71 del Código Civil Colombiano. El Acuerdo 069 de 2000 no mencionó expresamente que derogaba la prohibición que sobre el tema de parqueo sobre vías colectoras y arterias en sus dos jerarquizaciones principales y secundarias, contenía no solo el Acuerdo 13 de 1993 sino el Código Nacional de Transito y Transporte vigente para la fecha.

De otro lado, las normas no se contradicen entre sí, simplemente el Acuerdo 069 consagra una excepción a dicha prohibición de parqueo, la que a todas luces es ilegal pues contraviene directamente lo señalado en la materia por el Código Nacional de Transito y Transporte Terrestre citado.

El Artículo 69 del Acuerdo 069 de 2000, establece que **la jerarquización y control de las vías que conforman el Plan Vial de Tránsito y Transporte, como parte integral del Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Santiago de Cali**, esta a cargo del Departamento Administrativo de Planeación Municipal. Igualmente establece, que la ejecución del Plan Vial de Tránsito y Transporte del Municipio de Santiago de Cali estará a cargo de las entidades municipales competentes.

En el Artículo 71 del citado Acuerdo, se adopta la clasificación y jerarquización del sistema vial del Municipio de Santiago de Cali, cuya clasificación y jerarquización del sistema vial establecida en el Anexo 4 Punto 2, sigue los mismos lineamientos del Acuerdo 13/93, sin que haya ninguna modificación respecto a su definición ni a la ubicación de los sectores licitados para el estacionamiento regulado en las vías arterias principales, secundarias y colectoras. Es así, como el **sector 14** se ubica en la Carrera 1ª entre la Portada al Mar y la Calle 70; el **sector 1** en la Avenida 6 Norte entre Calles 12 Norte y Calle 70 Norte; el **sector 13**, en la Calle 10 Diagonal 23, Carrera 23 entre Calle 5 y Calle 70; el **sector 11**, en la Carrera 15 entre Calle 5 y Carrera 23; el **sector 10**, en la Carrera 29 entre Calle 19 y Calle 23. Todas estas, vías arterias principales.

En las vías arterias secundarias, se encuentra el **sector 12** en la Calle 18 Norte entre Avenida 3 Norte y Avenida 6 Norte, Avenida 4 Norte entre Calles 15 Norte y la Calle 23 C Norte; **sector 3**, Carrera 5 desde la Calle 5 hasta la Calle 73; **sector 2**, Carrera 10 entre Calle 5 y Calle 25; **sector 4**, Calle 21 entre Avenida 6 A Norte y Calle 23; sector 9, Calle 9 entre Carrera 10 y Carrera 66.

En las vías colectoras se encuentra el **sector 6**, Calle 23 D Norte entre la Avenida de las Américas y la Avenida 6 Norte.

El Tribunal insiste pues, que en este asunto la problemática no se debe plantear desde la perspectiva del fenómeno de la derogatoria, sino de la violación de normas de orden público jerárquicamente superiores lo que lleva indefectiblemente a la conclusión que el contrato número 0095 STTM de 2000, adolece de un vicio insubsanable como lo es el objeto ilícito por haberse celebrado contra expresa prohibición legal incluyendo obviamente el otrosí del contrato (sin fecha) como el acta aclaratoria del contrato suscrito el 28 de noviembre de 2000, como lo declarará probado el Tribunal. En consecuencia, se ordenará dar aplicación a lo dispuesto en el Inciso 2º del Artículo 45 de la Ley 80/93, sin entrar al estudio de las pretensiones de las demandas (introdutoria y de reconvención) por cuanto los incumplimientos imputados a las partes quedan relegados por la declaratoria de nulidad del contrato que se indicara en la parte resolutive de este laudo, ordenándose remitir copia de este laudo al Tribunal Contencioso Administrativo del Valle en donde cursa demanda de nulidad en acción contractual expediente No. 2003/4960 para lo de su competencia.

Igual suerte correrá las objeciones que por error grave se hicieron a los dictámenes rendidos en esta instancia, ya que ante la imposibilidad de resolver lo pretendido por las partes, tal pronunciamiento sería inoficioso, quedando solamente para el Tribunal analizar y resolver sobre los efectos de la declaratoria de nulidad, en los términos del artículo 48 de la Ley 80 de 1993 como a continuación se hará. Sin que esto signifique que no se les deba cancelar los honorarios que este Tribunal ordeno pagar a los auxiliares de la Justicia, en su oportunidad.

5. Efecto de la Declaratoria de Nulidad del Contrato No.00095 STTM de 2000 con fundamento en el Artículo 48 de la Ley 80 de 1983¹⁶

El Artículo 48 de la Ley 80/93 determina los efectos de la nulidad a través de dos reglas de aplicación acumulativa y que se estructuran a partir de criterios diferentes: Inicialmente se establece el efecto de la nulidad declarada dentro de *un contrato de ejecución sucesiva*; y enseguida se habla de los efectos que deben deducirse cuando la nulidad fue causada por *objeto o causa ilícita*, dejando entrever que esta norma deberá entenderse como excepción a la primera, es decir, que ella será aplicable en los casos en que un contrato de ejecución sucesiva se vea afectado de nulidad como consecuencia de la ilicitud del objeto o de la causa.

Pero en el caso específico del objeto o de la causa ilícita, y **sin hacer distinciones referentes a la persona que la origina ni al conocimiento que las partes tuvieron de esta circunstancia**, la Ley 80 dispuso en cambio que también deberán pagarse las prestaciones ejecutadas en cuanto ellas **le hayan sido de beneficio a la entidad pública contratante**, aclarando a renglón seguido que se entiende haberse beneficiado aquella en la medida en que dichas prestaciones le hayan servido para satisfacer un interés público.¹⁷

Por tal razón, debe entrar a considerar el tribunal, si con lo ejecutado del objeto contractual, se ha beneficiado el Municipio de Santiago de Cali en cuanto que, las prestaciones cumplidas hayan servido para satisfacer un interés público y así determinar el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas tal como lo señala el inciso 2 del artículo 48 de la Ley 80 de 1993.

Para ello es menester que este Tribunal desagregue todos los elementos que componen este cuerpo normativo, que deben cumplirse íntegramente para que sus efectos nazcan a la vida jurídica.

Sea lo primero considerar el concepto de interés público que es medular, y para ello el Tribunal se soporta en la definición que del mismo hace el doctor Rodrigo Escobar Gil cuando manifiesta: *“El artículo 48.2 de la Ley 80 de 1993 exige la prueba del beneficio de la Administración, lo que significa que no es suficiente conque el Contratista haya ejecutado las prestaciones derivadas del contrato, sino que además, se requiere que éstas se hayan dirigido al cumplimiento de las funciones y fines que el ordenamiento jurídico le atribuye a las entidades públicas, es decir, que hayan servido para satisfacer un interés público”*¹⁸

¹⁶ Artículo 48 De los Efectos de la Nulidad. La declaración de nulidad de un contrato de ejecución sucesiva no impedirá el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria. Habrá lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas del contrato nulo por objeto y causa ilícita, cuando se probaré que la entidad estatal se ha beneficiado y únicamente hasta el monto del beneficio que esta hubiere obtenido. Se entenderá que la entidad estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés público.

¹⁷ La contratación estatal análisis y perspectivas. Andrés Mutis Vanegas, Andrés Quintero Múnera. Universidad Javeriana.

¹⁸ Escobar Gil, Rodrigo. Teoría General de los contratos de la Administración Pública, Editorial Legis, Bogotá, Segunda Reimpresión 2.000, pagina 386.

Es claro según lo transcrito, que en este caso, el objeto contractual está dirigido al cumplimiento de las funciones y fines que el ordenamiento jurídico atribuye al Municipio de Santiago de Cali, satisfaciendo pues con las prestaciones ejecutadas el interés público.

En segundo lugar, de conformidad con la norma en cita, debe resultar probado dentro del proceso que la entidad estatal se benefició del contrato que se declara nulo.

Al respecto, el tratadista Juan Ángel Palacio Hincapié¹⁹ ha manifestado: *“Si el contrato fue declarado nulo por objeto y causa ilícito, habrá reconocimiento a favor del contratista, si aparece prueba en el proceso de que la Entidad se ha beneficiado con las prestaciones ejecutadas del contrato. Si no se prueba el beneficio que recibió la Entidad, el contratista pierde lo que haya invertido y ejecutado hasta ese momento y solo tendrá derecho a su reconocimiento hasta el monto del beneficio que se hubiera establecido. De ahí que la norma señale una pauta para su comprobación el decir “se entenderá que la Entidad Estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés público”, aspecto que no presume sino que se somete a prueba”*

5.1 Beneficio del Municipio de Santiago de Cali, Otro Si No. 1 de 2001 al contrato No. 0095 STTM de 2000.

Encuentra el Tribunal que conforme a lo convenido en el Otro Si No. 1 de 2001, al contrato de concesión que nos ocupa, las partes acordaron modificar entre otras cláusulas del contrato No. 0095 STTM de 2000, la cláusula novena así: **CLÁUSULA SEGUNDA. FORMA DE PAGO:** “Teniendo en cuenta que el valor total del contrato lo constituye la explotación que se le otorga al proponente seleccionado, **se establece como beneficio a cargo (sic) del Municipio de Santiago de Cali Secretaría de Tránsito y Transporte la suma de las inversiones que cada año debe hacer el CONCESIONARIO y que pagará al contratista de la siguiente forma:**

AÑO	UNION TEMPORAL ADMIN. RECURSOS URBANOS APORTES PARA STTM (MILLONES)
1	200
2	300
3	500
4	500
5	500
6	1000
7	1500
8	1500
9	2000
10	2000
11	2500
12	2500
13	3000
14	0.0
15	0.0
TOTALES	18.000.0
VPN (TIR 10%) (1)	\$7.574.26

¹⁹ Palacio Hincapié, Juan Ángel, La contratación de las entidades Estatales, Reimpresión 2004, Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. Pagina 460.

Acordando además, que con estos recursos el concesionario “*se comprometa a ejecutar durante el plazo de la ejecución (sic) del contrato, el Mantenimiento del sistema de Semaforización, y control del Tráfico por Video; la VI Etapa del Sistema de Semaforización Centralizado y la demarcación con pintura Termoplástica del sistema vial básico de la ciudad...*”

El concesionario, así mismo, tenía la obligación de celebrar un contrato de Fiducia, que debería contener entre otras autorizaciones, la de **delegar a la entidad fiduciaria cancelar los pagos anuales establecidos**. Dichos pagos se harían directamente a la persona natural o jurídica que el concesionario contrataría para las labores de mantenimiento de la red de semaforización, construcción de nueva semaforización y demarcación. Requiriendo para ello previa comprobación del Municipio de Santiago de Cali del cumplimiento de las obligaciones de los contratos celebrados entre el concesionario y esos terceros.

No se encontró en el expediente prueba alguna de pagos que la Fiduciaria del Valle S.A. cancelara a persona natural o jurídica que el concesionario hubiera contratado para el mantenimiento de la red semaforizada, construcción de nueva semaforización y demarcación, a lo que se comprometió el concesionario a ejecutar durante el plazo de la ejecución del contrato.

Por el contrario, se encuentra probado en el expediente que el concesionario realizó los aportes correspondientes a los años 2001 y 2002 y que durante los años 2003 y 2004 no se efectuaron dichos aportes, tal como consta en la certificación de la Fiduciaria del Valle de fecha febrero 11 de 2005 que obra en el cuaderno No. 5 del expediente a folio 124, prueba documental solicitada de oficio por el Tribunal, en consecuencia, encuentra el Tribunal que el acervo probatorio es completamente huérfano de la prueba sobre el monto del beneficio que la entidad estatal obtuvo, que es requisito *sine quanon* para que proceda el reconocimiento y pago al que se refiere el inciso segundo del Artículo 48 de la Ley 80 de 1993, y así tendrá que declararlo.

III. DECISION

En merito de lo expuesto, el Tribunal de Arbitramento habilitado por las partes para dirimir en derecho este conflicto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la nulidad absoluta del contrato No. 00095 STTM de 2000 por objeto ilícito, en consecuencia su Otrosí No. 1 de 2001 y acta de aclaración del contrato suscrita el 28 de noviembre de 2000, conforme lo ordena el artículo 45 de la Ley 80 de 1993, el artículo 2 de la Ley 50 de 1936 que subrogo el artículo 1742 del Código Civil y el artículo 306 del C.P.C.

SEGUNDO: Sin lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas del contrato según lo consignado en la parte motiva de este laudo numerales 5 y 5.1.

TERCERO: El Representante Legal del Municipio de Cali obrará conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del Artículo 45 de la Ley 80 de 1993.

CUARTO: Ordenar a la Unión Temporal Administración de Recursos Urbanos UT-ARU, como al Municipio de Santiago de Cali la cancelación de los honorarios de los peritos fijados por este Tribunal.

QUINTO: Entregar a cada parte copia auténtica del laudo (Artículo 154 Decreto 1818 de 1998) y copia simple al agente del Ministerio Público y al Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio y Cali.

SEXTO: Por Secretaría compulsar copias simples de este laudo al Tribunal Contencioso Administrativo del Valle en donde cursa demanda de nulidad en acción contractual expediente No. 2003/4960 y demanda de acción popular proceso 2005 – 5632.

SEPTIMO: Sin costas para las partes.

OCTAVO: Por la Presidente protocolizar el expediente, una vez ejecutoriada esta providencia, en una Notaria del Círculo de Cali, lugar de funcionamiento de este Tribunal.

LA PRESIDENTA

PATRICIA RIASCOS LEMOS

LOS ÁRBITROS

CARLOS ARTURO COBO GARCÍA

IVÁN RAMÍREZ WURTTEMBERGER

LA SECRETARIA

MARÍA ESPERANZA MAYOR G.