

VIA PUBLICA EN BUCARAMANGA - Doble sentido vial vulnerante de seguridad pública: Puente Provenza / PUENTE PROVENZA - Oreja sur oriental: enfrentamiento vehicular por doble sentido vial / DERECHO A LA SEGURIDAD PUBLICA - Puente Provenza en Bucaramanga: colisión por doble sentido evitado con cierre de variante

Como consecuencia de la acción popular el Municipio de Bucaramanga–Secretaría de Infraestructura contrató y ejecutó el cierre de la variante oreja sur-oriental del Puente Provenza que permitía el acceso en sentido sur a la paralela oriental de la autopista Bucaramanga-Floridablanca, obras ejecutadas entre el 30 de abril y el 12 de julio de 2007, con lo cual quedó erradicado el problema del doble sentido vial en el tramo motivo de la inconformidad del actor, quedando solo en sentido sur-norte. Así las cosas, es evidente que con ocasión de la oreja sur-oriental del Puente Provenza del Municipio de Bucaramanga se vulnera la seguridad pública al verse enfrentados por un mismo carril, durante un tramo de 25 metros, un flujo vehicular que viene en sentido norte-sur y sur-norte, obligando a quienes conducen en este último sentido a invadir el carril vecino, situación que ha ocasionado diversos accidentes de tránsito en la zona, con daños y heridos, a lo que contribuye una variante y escasa señalización, alguna de ella en mal estado, lo cual evidencia el riesgo a que se ven expuestos quienes por allí conducen. Mediante trabajos ejecutados entre el 30 de abril y el 12 de julio de 2007 por el Municipio de Bucaramanga-Secretaría de Infraestructura, se cerró la variante de la oreja sur-oriental del Puente Provenza que permitía el acceso en sentido sur a la paralela oriental de la Autopista Bucaramanga-Floridablanca, convirtiendo el tramo cuestionado en una zona verde. Cabe resaltar que el mismo Municipio de Bucaramanga-Secretaría de Infraestructura, en informe rendido al despacho, acepta expresamente que con tal obra “queda plenamente demostrado la cesación definitiva del riesgo de accidente que venía presentando en el tramo de la paralela oriental de la autopista en mención”, lo que además confirma la existencia de la afectación del derecho a la seguridad pública, ahora superada, y su responsabilidad en los hechos.

HECHO SUPERADO O CARENCIA DE OBJETO EN CURSO DE ACCION POPULAR - Demostrada la amenaza o vulneración del derecho colectivo procede reconocer el incentivo

Frente la carencia de objeto, hecho superado o sustracción de materia en el curso de la acción popular, la Sección Primera del Consejo de Estado ha sostenido que, por regla general, no debe negarse el incentivo previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998 teniendo en cuenta que el responsable del comportamiento vulnerador de derechos colectivos, una vez notificado de la demanda, hizo lo necesario para restablecer las cosas a su estado de normalidad que disipe cualquier riesgo para la comunidad que le resulte atribuible. Es decir, que el restablecimiento del derecho o derechos conculcados se produjo con ocasión de la intervención del actor popular. Empero, no debe perderse de vista que para ello es necesario contar con la probada existencia de la amenaza o vulneración de un derecho colectivo, sin lo cual, muy a pesar de la sustracción de materia, no procede el reconocimiento de incentivo.

NOTA DE RELATORIA: Cita sentencias del 6 de agosto de 2004, Consejero Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, expediente núm. 15001-23-31-000-2002-03657-01, y del 21 de julio de 2004, del mismo consejero, expediente núm. 15001-23-31-000-2002-00307-01.

HECHO SUPERADO EN ACCION POPULAR - Procede reconocer incentivo; debe declararse que sí ocurrió la amenaza o vulneración pero que dejó de tener efectos

Como en el caso bajo estudio se encuentra acreditada la afectación del derecho colectivo a la seguridad pública y el riesgo que los hechos que contribuyeron a ello representa para la comunidad, así como también que en el curso del trámite de esta instancia se acreditó la cesación de los efectos de tal vulneración, existiendo un hecho superado o la carencia actual de objeto, debe revocarse la sentencia apelada para en su lugar declarar que si ocurrió tal vulneración aunque actualmente cesó o dejó de tener efectos, y reconocer al actor la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales a cargo del Municipio de Bucaramanga, por concepto del incentivo económico previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de octubre de dos mil siete (2007)

Radicación número: 68001-23-15-000-2002-02182-01(AP)

Actor: NELSON RICO CAÑAS

Demandado: DIRECCIONES DE TRANSITO DE LOS MUNICIPIOS DE FLORIDABLANCA Y BUCARAMANGA – SANTANDER

ACCION POPULAR

RECURSO DE APELACION CONTRA LA PROVIDENCIA DE 10 DE JUNIO DE 2005 PROFERIDA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER.

Procede la Sala a decidir la apelación interpuesta por el actor contra la sentencia proferida el 10 de junio de 2005 por el Tribunal Administrativo de Santander, que denegó las pretensiones de la demanda e hizo una exhortación.

I – ANTECEDENTES

I.1. NELSON RICO CAÑAS, en ejercicio de la acción popular consagrada en el artículo 88 de la Carta Política, desarrollado por la Ley 472 de 1998, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Santander contra las **DIRECCIONES DE TRÁNSITO DE LOS MUNICIPIOS DE FLORIDABLANCA Y DE BUCARAMANGA, Departamento de Santander**, con miras a lograr la protección de los derechos colectivos a la seguridad pública; a la seguridad y prevención de desastres técnicamente previsibles; y a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; previstos en los literales g), l) y m) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, que estima vulnerados.

Los hechos en que se fundamenta la demanda son, en resumen, los siguientes:

1. Los Municipios de Bucaramanga y Floridablanca pertenecen al área metropolitana de Bucaramanga. Se comunican de manera principal a través de la autopista Bucaramanga-Floridablanca, la cual cuenta con dos vías paralelas ubicadas a lado y lado de dicha autopista.
2. La paralela ubicada en el costado oriental de la autopista parte del barrio Andalucía (Floridablanca) hasta el sitio denominado Motoreste (Bucaramanga) y se compone de dos carriles.
3. En su trayectoria y a la altura del barrio Provenza existe un puente elevado o paso a desnivel que permite no solo la comunicación entre occidente y oriente sino además el “des-embocamiento” de los automóviles en la paralela oriental de la autopista.

4. El sentido de circulación vial en la mencionada paralela no es uniforme pues comprende la siguiente trayectoria:

- “Desde su nacimiento en el Barrio Andalucía hasta el Conjunto Residencial San Lorenzo se circula en doble sentido, esto es, de norte a sur y de sur a norte, en un trayecto de aproximadamente 600 metros.
- Desde el Conjunto Residencial San Lorenzo hasta su desembocadura en el sitio MOTORESTE su trayectoria es únicamente en el sentido sur a norte y de aproximadamente un kilómetro; esta trayectoria presenta una excepción justamente en la desembocadura de la oreja sur-oriental del Puente Provenza.”

5. La oreja sur-oriental al desembocar en la paralela oriental de la autopista se bifurca en dos vía cortas, la primera de ellas permitiendo que los vehículos sigan su derrotero hacia la ciudad de Bucaramanga (sur-norte) y la segunda permitiendo a los vehículos desplazarse hacia el sur.

6. Este último desplazamiento implica abordar la paralela oriental de la autopista en sentido norte-sur para hacer uso de ella en un trayecto de aproximadamente veinticinco metros. Teniendo en cuenta que la paralela tiene solo dos carriles, la circulación de los vehículos se efectúa utilizando el carril izquierdo de la vía (norte-sur) que corresponde al carril derecho de quienes se desplazan en sentido sur-norte. Lo anterior indica que estos últimos, de manera forzosa, deben hacer uso del carril izquierdo para evitar colisionar con quienes se desplazan en contravía.

7. El uso de la vía en sentido norte-sur en el trayecto de aproximadamente veinticinco metros a la altura de la oreja sur-oriental del Puente Provenza en la paralela oriental de la autopista no se encuentra amparado en ningún acto administrativo emitido por ninguna de las demandadas.

(A folio 3 del expediente figura el siguiente gráfico de lo narrado por el actor en su demanda).

I.1. PRETENSIONES. Mediante el ejercicio de la acción popular el actor persigue que:

“1. Se ordene al demandado, eliminar en el sitio denunciado, el tráfico de vehículos en sentido norte-sur utilizando el carril izquierdo de la vía.

2. Se fije con cargo al demandado el incentivo consagrado en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998 y que además se le condene al pago de las costas y/o costos que genere este proceso.”

I.2. VINCULACION. Mediante auto del 14 de febrero de 2003, el Tribunal Administrativo de Santander, a pedido de la Dirección de Tránsito de Floridablanca, dispuso la vinculación al presente trámite del Municipio de Bucaramanga y del Área Metropolitana de Bucaramanga. Así mismo, con auto del 1° de agosto de 2003, ordenó lo propio respecto del Municipio de Floridablanca.

I.3. COADYUVANCIA. En la sentencia del primera instancia se aceptó a LEONARDO REYES CONTRERAS como coadyuvante de la parte actora.

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA.

II.1. LA DIRECCION DE TRANSITO DE BUCARAMANGA (SANTANDER), por intermedio de apoderada contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones.

Aceptó expresamente la ocurrencia de lo dispuesto en los hechos primero, segundo y tercero de la demanda.

Respecto de los hechos cuarto, quinto, sexto y séptimo, manifestó que de conformidad con el concepto técnico emitido por el Subdirector Técnico, la señalización, el manejo y control en el sector que genera la inconformidad del actor corresponde al Municipio de Floridablanca, quien implementó la señalización para separar carriles y ordenar el tráfico. (Anexa el referido concepto).

Argumentó que no es de su competencia cambiar el sentido de la vía pues el flujo vehicular en el sitio cuestionado compete a la Dirección de Tránsito de Floridablanca, razón por la cual pidió que no se le condene a pagar el incentivo previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998.

II.2. LA DIRECCION DE TRANSITO DEL MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA (SANTANDER), por medio de apoderado, contestó la demanda, se opuso a sus pretensiones y propuso las excepciones de ilegitimidad en la causa por pasiva, y la denominada cumplimiento de señalización.

Admitió que los Municipios de Floridablanca y Bucaramanga hacen parte del Área Metropolitana de este último ente territorial y sostuvo que no es cierto que la comunicación entre ellos se realice en forma principal a través de la autopista descrita por el actor pues existen otros accesos como la Transversal Oriental El Carmen y la Carretera Antigua, entre otras.

Expresó que la señalización existente en el sector, tanto en sentido norte-sur como sur-norte, es la adecuada para indicar a los usuarios de la vía la correcta

forma de desplazarse por ella, lo cual, a su juicio, descarta cualquier peligro de colisión.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda porque considera que no existe amenaza, vulneración o agravio sobre los derechos o intereses colectivos, especialmente el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente.

Respecto del derecho a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida, resaltó que no está obligada a la construcción de obras públicas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 5 y 6 del Código Nacional de Tránsito.

Propuso las siguientes excepciones de fondo:

-ILEGITIMIDAD EN LA CASUA POR PASIVA. Porque no está obligada al mantenimiento ni tiene bajo su cargo la construcción de obras públicas, pues en su calidad de organismo de tránsito solo debe cumplir las funciones que le impone el artículo 6° del Código Nacional de Tránsito, y además en la demanda no se ha demostrado que el tramo de la vía sobre el cual recae la acción se encuentre dentro de su jurisdicción. Y la denominada,

-Cumplimiento de Señalización. Porque en las inmediaciones del puente vehicular de Provenza, concretamente en la oreja sur-oriental de la paralela a la Autopista Bucaramanga-Floridablanca-Piedecuesta, existe la señalización necesaria para regular el tránsito por dicha vía. Precisó que en el sector referido en los hechos se encuentran las siguientes señales de tránsito: -En el sentido Bucaramanga-

Floridablanca (norte-sur): Reducción de carril, sentido vial giro obligatorio a la izquierda y línea de borde. -En el sentido Floridablanca-Bucaramanga (sur-norte): Reducción de carril y sentido vial.

II.3. EL MUNICIPIO DE BUCARAMANGA (SANTANDER), mediante apoderado, contestó la demanda y pidió que se negaran todas las pretensiones.

Aceptó lo afirmado en los hechos primero, segundo y tercero; y respecto de los numerales cuarto, quinto, sexto y séptimo consideró que son simples apreciaciones del demandante que éste debe probar.

Planteó que no le es imputable responsabilidad alguna porque la zona demandada no se encuentra dentro del perímetro de su jurisdicción, tal como lo conceptúa la Dirección de Tránsito y Transporte de Bucaramanga de conformidad con el concepto emitido el 28 de noviembre de 2002 por el Subdirector Técnico de esa entidad.

II.4. EL AREA METROPOLITANA DE BUCARAMANGA, a través de apoderada, manifestó que no le constan los hechos de la demanda y se opuso a sus pretensiones.

Transcribió los artículos 1° y 4° de la Ley 128 del 23 de febrero de 1994 por la cual se expidió la ley orgánica de las áreas metropolitanas, que en su orden se refieren al objeto de las mismas y a sus funciones. Así mismo copió el artículo 5° de la ley 769 del 6 de agosto de 2002, por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre, referente a la demarcación y señalización vial cuyas características técnicas en toda la infraestructura vial será responsabilidad de cada uno de los organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción. Como consecuencia de esto último advirtió que es a las Direcciones de Tránsito de

Floridablanca o Bucaramanga, dependiendo de la jurisdicción pertinente, a quien corresponde responder por los hechos planteados por el actor.

También transcribió los artículos 8, 17, 18 y 19 de la Ley 105 del 30 de diciembre de 1993, por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la nación y las entidades territoriales, y se reglamenta la planeación en el sector transporte. Con fundamento en ello argumentó que dicha normativa se refiere a los entes territoriales (Nación, Departamentos y Municipios) pero en ninguno de sus apartes menciona a los entes administrativos o áreas metropolitanas.

Propuso la excepción de falta de legitimación por pasiva pues considera que, atendiendo a las funciones previstas en la ley, no está obligada a responder por las pretensiones incoadas en la acción popular, a su juicio, interpuesta en debida forma y contra quienes realmente deben responder.

Sostuvo que no es función suya ordenar la eliminación del tráfico de vehículos en sentido norte-sur utilizando el carril izquierdo de la vía a la que hace referencia el actor. Tampoco debe encargarse del mantenimiento, la atención, la prevención, la restauración de las vías vehiculares a que se refiere el querellante, sino a los entes territoriales.

II.5. EL MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA (SANTANDER) no contestó la demanda.

III. – LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Tribunal Administrativo de Santander comenzó por precisar que la denominada “Cumplimiento de señalización” no constituye en sí una excepción propuesta para atacar el derecho pretendido sino un mecanismo defensivo, razón por la cual anunció que se resolvería de manera conjunta al dilucidar el problema jurídico planteado por los extremos de la litis. Lo mismo consideró de las excepciones de Falta de legitimación en causa por pasiva propuesta por la Dirección de Tránsito de Floridablanca y el Área Metropolitana de Bucaramanga pues se tiene como un presupuesto material de sentencia favorable al atacar la prosperidad de la pretensión.

De conformidad con las pruebas recaudadas determinó que el lugar objeto de esta acción popular se encuentra en jurisdicción de los Municipios de Bucaramanga y Floridablanca, ya que una parte de la vía pertenece al primero y otra parte de su trayecto al otro ente territorial.

Estimó, de acuerdo con el material probatorio existente, que no hay elemento de juicio que acredite la vulneración de los derechos e intereses colectivos, por cuanto no se aportó al plenario documento que demostrara con exactitud la cantidad de accidentes ocurridos en el sector, tanto en Bucaramanga como en Floridablanca, “pues el informe aportado por la Dirección de Tránsito de Floridablanca se extiende desde el Puente Provenza hasta el Conjunto Torres de San Felipe, resultando inexacto frente al lugar objeto de esta acción.”.

Resaltó que el actor no demostró mediante prueba técnica si en la actualidad la vía en cuestión es o no la única existente para ello, o si hay otras formas de solucionar el tráfico para dichos lugares, lo cual permitiría acreditar la existencia de un posible riesgo para los conductores que por allí transitan.

Insistió en que al demandante le competía probar los hechos base de la acción, atendiendo a que en el proceso contencioso rige el principio de la carga de la prueba, o lo que es lo mismo, que quien pretende determinado efecto jurídico debe probar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, tal como lo dispone el Código de Procedimiento Civil.

A su juicio, lo anterior se traduce en que a fin de lograr la prosperidad de sus pretensiones el actor debe demostrar con pruebas idóneas los hechos que constituyen tal amenaza o vulneración, lo cual no se dio en este proceso donde el demandante se limitó a aportar fotografías del lugar y a alegar la afectación de unos derechos colectivos sin aportar el estudio técnico que demuestre que la vía representa un peligro previsible técnicamente.

Lo mismo predicó del coadyuvante quien solo se limitó a aportar un oficio expedido por la Directora de la Dirección de Tránsito de Floridablanca en el que se expresa que no existe acto administrativo contentivo del trazado y la autorización para los vehículos que se desplazan en sentido sur-norte, ni disposición que autorice el trazado de la vía y en cruce mencionado, sin aportar prueba de la existencia efectiva de la vulneración de los derechos cuya protección se solicita.

Sostuvo que, coincidiendo con el concepto del Ministerio Público, resulta del caso rechazar las pretensiones de la demanda ante la imposibilidad de llegar a una convicción sobre lo pretendido con la deficiencia probatoria existente en el plenario.

Sin embargo, encontró necesario exhortar a las Administraciones Municipales de Bucaramanga y Floridablanca, encargados de la construcción y conservación de la estructura vial en los municipios de conformidad con lo dispuesto en la Ley 105 de

1993, para que adopten las medidas necesarias con miras a evitar que la vía en cuestión genere riesgos a los conductores, realizando estudios técnicos que permitan determinar si se hace necesaria la construcción de un tercer carril para esta zona o buscar formas de acceso al sitio deseado si no las hubiere.

Explicó que esta exhortación la efectúa a fin de garantizar seguridad a la ciudadanía de los dos municipios vecinos, mas no con el fin de predicar responsabilidad alguna en cabeza de las administraciones municipales por la violación de derechos e intereses colectivos.

Por lo expuesto no estima viable el reconocimiento del incentivo previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998.

En consecuencia, mediante sentencia del 10 de junio de 2005, el Tribunal Administrativo de Santander resuelve:

“PRIMERO: SE ACEPTA al Señor LEONARDO REYES CONTRERAS como coadyuvante de la parte actora.

SEGUNDO: DENIÉGANSE las pretensiones de la demanda de conformidad con las consideraciones que anteceden.

TERCERO: EXHORTESE a las Administraciones Municipales de Bucaramanga y Floridablanca, para que tomen las medidas necesarias para evitar que la vía en cuestión genere riesgos a los conductores que por allí transiten, realizando estudios técnicos que permitan determinar si se hace necesaria la construcción de un tercer carril para esta zona o buscar nuevas formas de acceso al sitio deseado si no las hubiere, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.
(...).”

IV.- FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION

El actor apeló la sentencia de primera instancia para que se revoque y en su lugar se accedan a las pretensiones de la demanda.

Alegó que en el fallo se niega el amparo solicitado aduciendo la inexistencia de riesgo para la seguridad pública pese a que en el expediente reposa prueba de la alta accidentalidad, además de figurar una confesión escrita de las entidades oficiales sobre la ausencia de acto administrativo que soporte la creación de la contravía denunciada en la demanda.

Calificó de absurdo el hecho de que en la sentencia se nieguen las pretensiones por no encontrarse acreditado el riesgo y luego se aconseje a las entidades públicas tomar medidas para garantizar la seguridad pública en el sitio denunciado.

Planteó que se está frente a una decisión incongruente pues si bien las partes motiva y resolutive del fallo enseñan la amenaza del derecho colectivo a la seguridad pública, también se concluyó que las pretensiones no prosperan ante la ausencia de riesgo sobre derecho colectivo alguno.

En su criterio, el a-quo debe definir “que si no existe riesgo no prosperan las pretensiones, pero no puede decir que aunque existe riesgo no prosperan las pretensiones”.

V- CONSIDERACIONES DE LA SALA

El actor le atribuye a las Direcciones de Tránsito de los Municipios de Floridablanca y de Bucaramanga (Santander) la vulneración de los derechos colectivos previstos en los literales g), l) y m) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998. Estima que esto ocurre porque sobre la vía de dos carriles paralela a la autopista Bucaramanga-Floridablanca, ambos en sentido sur-norte, a la altura del barrio Provenza, existe

un paso a desnivel con una oreja sur-oriental que al desembocar en la mencionada vía se bifurca en dos accesos permitiendo por uno de ellos que los vehículos sigan su curso en sentido norte-sur, solo a lo largo de 25 metros, enfrentándose a los automotores que se desplazan de sur a norte y quienes se ven obligados a usar el carril del lado para evitar la colisión con los vehículos que vienen en contravía.

El gráfico siguiente permite una cabal comprensión del planteamiento del actor:

La Dirección de Tránsito de Bucaramanga manifiesta en sus descargos que de conformidad con el concepto técnico rendido por la Subdirección Técnica, “la señalización, el manejo y el control de dicho sector corresponde al Municipio de Floridablanca quien implementó la señalización para separar carriles y ordenar el tráfico”, y a quien le compete cambiar el flujo vehicular en el lugar y sentido cuestionado.

A su turno, la Dirección de Tránsito de Floridablanca contesta la demanda poniendo de presente la existencia de otras vías que permiten la comunicación de este ente territorial con el Municipio de Bucaramanga, así como la presencia en el lugar de señales adecuadas para facilitar a los usuarios de la vía un correcto

desplazamiento por la misma descartando cualquier peligro de colisión. Así mismo aduce que de conformidad con los artículos 5 y 6 del Código Nacional de Tránsito no está obligada a la construcción de obras públicas.

Vinculado al presente trámite el Municipio de Bucaramanga opone el mismo concepto de la Subdirección Técnica de Tránsito en virtud del cual la señalización, manejo y control del sector en cuestión corresponde a Floridablanca (Santander).

Y por último, el Área Metropolitana de Bucaramanga, igualmente vinculada al proceso, argumenta que dentro de sus funciones no están las de demarcar y señalar las vías, ni las de construirlas y conservarlas.

Para acreditar los hechos de la demanda el actor anexa diez fotografías visibles a folio 1° del expediente, pide la práctica de una inspección judicial en el lugar de los hechos y que se oficie a las Direcciones de Tránsito de Bucaramanga y Floridablanca para que se pronuncie sobre el perfil vial de la paralela oriental de la autopista Bucaramanga-Floridablanca, la existencia de otras vías vehiculares adyacentes en la zona, el flujo vehicular diario, las rutas de transporte público colectivo de pasajero, y compulsen el estudio técnico que determinó el trazado y circulación de la vía, así como también el acto administrativo mediante el cual se adoptó tanto dicho trazado como la circulación y señalización en la paralela oriental.

Además de las diez fotografías ya relacionadas (folio 1) en el expediente figuran las siguientes pruebas:

-Oficio ST.0310-02 del 28 de noviembre de 2002 mediante el cual el Subdirector Técnico de la Dirección de Tránsito de Bucaramanga precisa que no ha autorizado el flujo vehicular en el sentido señalado por el accionante pues no es su competencia cambiarlo, sino del Municipio de Floridablanca quien implementó la señalización mediante bolardos para separar carriles y ordenar el tráfico. (Folio 14).

-Oficio C.I. No. 610-004 del 24 de junio de 2004 mediante el cual el Director de Tránsito y Transporte de Bucaramanga informa lo siguiente:

“1. La Paralela Oriental de la Autopista Bucaramanga-Floridablanca está clasificada como una vía terciaria metropolitana, que corresponde a vías estructurales de los cascos urbanos Municipales que facilitan su movilidad y la habilitan con las metropolitanas mediante la interconexión con las redes primarias y secundarias.

2. La Paralela Oriental comprende el mejoramiento de esta vía desde Lechesan a Motoreste, su función es mejorar la movilidad vehicular del sector Oriental de la Autopista Bucaramanga-Floridablanca.

3. Las rutas de Transporte público que transitan por dicho sector corresponden a rutas Metropolitana.

El trazado, señalización y acto administrativo que adopta el mismo corresponde al Área Metropolitana por tratarse de una vía Metropolitana.” (Folio 97).

-Plano georeferenciado de los límites del municipio de Bucaramanga y Floridablanca, según la normativa existente en el Plan de Ordenamiento Territorial (Decreto 236 de 2002). (Folio 102).

-Mapa del sector a que se refieren los hechos remitido mediante oficio DAMB-SPI-0498-04 del 30 de junio de 2004 suscrito por el Director del Área Metropolitana de Bucaramanga donde se advierte que el límite del municipio fue extraído del Plan de Ordenamiento Territorial. Folios 104 y 105).

-Oficio 2523 del 6 de julio de 2004 suscrito por el Secretario de Planeación Municipal de Floridablanca donde informa el perfil actual de la paralela oriental de la Autopista Bucaramanga-Floridablanca y las vías adyacentes (Folio 107). Y, oficio 2524 de la misma fecha mediante el cual ese funcionario remite dos fotocopias del Plano del Municipio de Floridablanca en donde se señala el límite con la ciudad de Bucaramanga. (Folio 108).

-Oficio OFVE-054-2004 del 2 de julio de 2004 mediante el cual la Oficina de Organización Vial de la Dirección de Tránsito y Transportes del Municipio de Floridablanca informa lo relacionado con la existencia de accidentes así:

“... revisado el programa SIAT (Sistema de información de accidentes de tránsito) llevados en esta institución, se registran Doce (12) Accidentes en el período comprendido de Enero 01 de 2002 hasta la fecha.

Cabe anotar la estadística se maneja por tramos o kilómetros siendo el sector entre Puente Provenza y el Conjunto de Torres de San Felipe el Km 93 o Paralela Oriental; igualmente le informamos que nuestra jurisdicción se delimita por la Quebrada LA CUELLAR por lo tanto la Dirección de Tránsito de Bucaramanga conoce los accidentes en las Orejas del Puente de Provenza.” (Folio 111).

Al advertir que las pruebas antes especificadas no permitían establecer con exactitud aspectos puntuales materia del debate, relacionados no solo con la responsabilidad de los Municipios de Bucaramanga y Floridablanca y sus Direcciones de Tránsito en la construcción de la oreja o tramo vial motivo de la presente acción popular, sino con su señalización y la accidentalidad del lugar, en el trámite de esta segunda instancia, mediante auto para mejor proveer proferido el 3 de julio de 2007, se ordenaron otras (folios 188 a 194).

En respuesta a lo anterior se recibieron los siguientes documentos:

A. Oficio M.I.-ST-0493-07 del 10 de agosto de 2007 suscrito por el Subdirector Técnico de la Dirección de Tránsito de Bucaramanga mediante el cual se aporta

información sistematizada sobre la accidentalidad en el lugar objeto de la demanda, más exactamente en la parte del tramo en cuestión que está en jurisdicción del Municipio de Bucaramanga, en el lapso comprendido entre el mes de enero de 2002 y el mes de junio de 2007. Se resalta la ocurrencia de nueve (9) accidentes de tránsito que dejaron daños y heridos (Folios 241 a 245).

B. Oficio OFV100-44-3/81/2007 del 6 de agosto de 2007 suscrito por el Coordinador Organización Vial de la Dirección de Tránsito de Floridablanca en el que se explica que en la parte del tramo cuestionado que está dentro de su jurisdicción (intersección de la calle 144 por carrera 27ª o paralela oriental) desde el año 2002 hasta julio de 2007 figuran registrados en el sistema cuatro (4) accidentes de tránsito, que tienen como causa probable de su ocurrencia el desobedecimiento de señales, transitar en contravía y cruzar sin observar. También da cuenta que inicialmente la calzada se dividió con cilindros de concreto, se demarcó rampa de reducción de calzada, y se instaló una señalización vertical SR-31, y que se reemplazaron los cilindros de concreto por demarcación horizontal con doble línea amarilla (Folios 231 a 233).

C. Oficio 0671 del 8 de agosto de 2005 mediante el cual el Secretario de Infraestructura del Municipio de Floridablanca informa que la oreja sur-oriental del puente levadizo que desemboca en la paralela costado oriental de la autopista Bucaramanga-Floridablanca está construida en jurisdicción territorial del Municipio de Bucaramanga. (Folio 205 y 206).

D. Oficio del 9 de agosto de 2007 suscrito por la Secretaria de Infraestructura del Municipio de Bucaramanga donde informa:

-Que la oreja sur-oriental del Puente Provenza fue construida inicialmente por el ente que hacía las funciones del Ministerio de Transporte cuando construyeron la autopista Bucaramanga-Floridablanca, la cual en el trayecto Puerta del Sol-Puente Provenza fue ampliada posteriormente por el Municipio de Bucaramanga y la Secretaría de Infraestructura construyendo un puente paralelo en el costado sur que incluyó la reubicación de la oreja sur-oriental.

-Que aproximadamente en la mitad del tramo de 25 metros que constituye la oreja cuestionada, donde por costumbre y aceptación de las Direcciones de Tránsito de Bucaramanga y Floridablanca se permitía el doble sentido vial, tiene lugar el límite entre dichos municipios.

-Que a raíz de la acción popular, el Municipio de Bucaramanga-Secretaría de Infraestructura contrató y ejecutó el cierre de la variante de la oreja sur-oriental del Puente Provenza que permitía el acceso en sentido sur a la paralela oriental de la autopista Bucaramanga-Floridablanca, obras ejecutada entre el 30 de abril y el 12 de julio de 2007 (Orden de Trabajo núm. 100 de 2007) y con el cual quedó erradicado el problema del doble sentido vial en el tramo de vía en mención.

-Que el cierre de la oreja sur-oriental y la adecuación y construcción del sistema de transporte masivo del área metropolitana de Bucaramanga “Metrolinea”, obras que se realizaron simultáneamente, la paralela quedó en un solo sentido vial (sur-norte); “situaciones que ratifican la eliminación del doble sentido vial que allí se permitía y con lo cual se superó el problema planteado por el denunciante Acción Popular.”

E. Oficio DAMB-SPI-2169-07 del 21 de agosto de 2007 mediante el cual el Área Metropolitana de Bucaramanga (Autoridad Pública de Transporte Metropolitano) a través de la Subdirección y Planeación e Infraestructura, informa que:

“...realizó en el año de 1995, los estudios y diseños para la construcción del segundo paso elevado sobre la autopista

Bucaramanga-Floridablanca en el sector de Provenza, proyecto que consistió en la construcción de un puente vehicular elevado adosado en forma paralela y con características similares al existente.

Dicho proyecto contempló la adecuación de las orejas de acceso vehicular hacia el nuevo puente, como se observa en el plano de diseño anexo.

Adicionalmente a lo anterior, me permito informar a Usted que el Área Metropolitana de Bucaramanga realizó en el año 2000, estudios complementarios para conectar la oreja Sur-Oriental del Puente Provenza con la calle 112 (114), mediante la construcción de una segunda paralela para la circulación libre y segura de los vehículos que desde la oreja proyectada, tomarían rumbo norte-sur, sin interferir con los vehículos que se desplazan en el sentido opuesto (sur-norte) por la paralela existente, de la forma como se muestra en la copia del plano de diseño elaborado por la firma consultora ESAO LTDA, anexa.

Los volúmenes de estudio y planos del diseño del Segundo paso elevado del intercambiador vial, por solicitud directa del municipio de Bucaramanga, fueron trasladados en el año 2002 a la Secretaría de Infraestructura Municipal de Bucaramanga, entidad que se encargó directamente de su construcción.

El Área Metropolitana de Bucaramanga, de manera oportuna, puso en conocimiento a la Secretaría de Infraestructura Municipal de Bucaramanga la necesidad y conveniencia de ejecutar de manera simultánea la conexión de la oreja sur-oriental con la Calle 112 mediante la construcción de la segunda paralela, con el fin de evitar el contra-flujo de vehículos por la vía existente.

Al parecer por dificultades en la negociación de los predios y mejoras, ubicados sobre el corredor vial por donde se diseñó la segunda paralela, el Municipio de Bucaramanga omitió la construcción de dicha vía.

Como medida preventiva para evitar el contraflujo de vehículos circulando en sentidos opuestos, sobre la paralela, el Municipio de Bucaramanga selló el paso que desde la oreja sur-oriental comunica con la paralela existente en el mismo sector, con el fin de evitar la situación formulada por el accionante.

Vale la pena aclarar que con la implementación de las obras de Metrolinea para el Sistema integrado de Transporte Masivo, a partir del año 2006, las paralelas empezaron a funcionar en un (1) solo sentido de circulación, tal como se venía proponiendo por el Área Metropolitana de Bucaramanga, con lo cual se evita el impacto de la contraposición de flujos sobre la paralela oriental en el sector contiguo al Puente Provenza.

Actualmente, se requiere de la reunión de esfuerzos económicos entre los municipios de Bucaramanga y Floridablanca, para la ejecución de

las obras de conexión mediante la segunda paralela.” (Folios 134 y 135).

Las pruebas antes relacionadas, recaudadas tanto en primera como en esta instancia, permiten realizar las siguientes precisiones:

-Se encuentra acreditada, para la época de presentación de la acción popular, la existencia de la oreja sur-oriental a que se refieren los hechos de la demanda, así como también que desemboca en la vía paralela a la autopista Bucaramanga-Floridablanca, permitiendo que los vehículos sigan su curso en sentido norte-sur, solo a lo largo de 25 metros, enfrentándose a los automotores que se desplazan de sur a norte y quienes se ven obligados a usar el carril vecino para evitar colisionar con los vehículos que vienen en contravía.

-La oreja sur-oriental se encuentra en jurisdicción del Municipio de Bucaramanga así como también una parte del trayecto de los 25 metros que invade en contravía la paralela a la autopista Bucaramanga-Floridablanca. La otra parte de este mismo trayecto está en jurisdicción de Floridablanca en cuyo territorio finaliza.

-En el lugar objeto de la demanda, específicamente en jurisdicción del Municipio de Bucaramanga, desde el año 2002 hasta mediados de 2007, han ocurrido nueve (9) accidentes de tránsito que han dejado daños y heridos. En jurisdicción del Municipio de Floridablanca (intersección de la calle 114 por carrera 27ª o Paralela Oriental), en el mismo lapso de tiempo, han ocurrido cuatro (4) por desobedecer señales, transitar en contravía y cruzar sin observar.

-El tramo cuestionado, es decir el trayecto que en sentido norte-sur invade el carril sur-norte de la paralela oriental, inicialmente se señaló con cilindros de prueba

de concreto a lo largo de todo su contorno, y se demarcó una rampa de reducción de calzada, igualmente se instaló la señal vertical SR-31. En el año 2003 se reemplazaron los cilindros por una demarcación horizontal constituida por una doble línea amarilla en el contorno del área y en el piso se pintaron dos flechas indicadoras de los sentidos viales. (Ver croquis de señalización folio 232). Las dos flechas sencillas indicadoras del sentido sur-norte se encuentran en mal estado.

-Como consecuencia de la acción popular el Municipio de Bucaramanga– Secretaría de Infraestructura contrató y ejecutó el cierre de la variante oreja sur-oriental del Puente Provenza que permitía el acceso en sentido sur a la paralela oriental de la autopista Bucaramanga-Floridablanca, obras ejecutadas entre el 30 de abril y el 12 de julio de 2007, con lo cual quedó erradicado el problema del doble sentido vial en el tramo motivo de la inconformidad del actor, quedando solo en sentido sur-norte.

Así las cosas, es evidente que con ocasión de la oreja sur-oriental del Puente Provenza del Municipio de Bucaramanga se vulnera la seguridad pública al verse enfrentados por un mismo carril, durante un tramo de 25 metros, un flujo vehicular que viene en sentido norte-sur y sur-norte, obligando a quienes conducen en este último sentido a invadir el carril vecino, situación que ha ocasionado diversos accidentes de tránsito en la zona, con daños y heridos, a lo que contribuye una variante y escasa señalización, alguna de ella en mal estado, lo cual evidencia el riesgo a que se ven expuestos quienes por allí conducen.

Sin embargo, la afectación de dicho derecho colectivo ha cesado en el curso del trámite de segunda instancia, pues con ocasión de las pruebas ordenadas en

ellas con miras a un mejor proveer, se obtuvo información en el sentido de que mediante trabajos ejecutados entre el 30 de abril y el 12 de julio de 2007 por el Municipio de Bucaramanga-Secretaría de Infraestructura, se cerró la variante de la oreja sur-oriental del Puente Provenza que permitía el acceso en sentido sur a la paralela oriental de la Autopista Bucaramanga-Floridablanca, convirtiendo el tramo cuestionado en una zona verde (ver fotografías y croquis a folios 248 y siguientes).

Cabe resaltar que el mismo Municipio de Bucaramanga-Secretaría de Infraestructura, en informe rendido al despacho (folio 216), acepta expresamente que con tal obra “queda plenamente demostrado la cesación definitiva **del riesgo de accidente que venía presentando en el tramo de la paralela oriental de la autopista en mención**”, lo que además confirma la existencia de la afectación del derecho a la seguridad pública, ahora superada, y su responsabilidad en los hechos.

Frente la carencia de objeto, hecho superado o sustracción de materia en el curso de la acción popular, la Sección Primera del Consejo de Estado ha sostenido que, por regla general, no debe negarse el incentivo previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998 teniendo en cuenta que el responsable del comportamiento vulnerador de derechos colectivos, una vez notificado de la demanda, hizo lo necesario para restablecer las cosas a su estado de normalidad que disipe cualquier riesgo para la comunidad que le resulte atribuible. Es decir, que el restablecimiento del derecho o derechos conculcados se produjo con ocasión de la intervención del actor popular. Empero, no debe perderse de vista que para ello es necesario contar con la probada existencia de la amenaza o vulneración de un derecho colectivo, sin lo cual, muy a pesar de la sustracción de materia, no procede el reconocimiento de incentivo. Así se ha establecido en diferentes

sentencias, entre ellas en el fallo del 6 de agosto de 2004, Consejero Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, expediente núm. 15001-23-31-000-2002-03657-01. El referido planteamiento se puede deducir, a contrario sensu, además del fallo del 21 de julio de 2004, del mismo consejero, expediente núm. 15001-23-31-000-2002-00307-01, donde el obstáculo que motivó el ejercicio de la acción popular fue removido luego de la notificación de la demanda, sin embargo se estableció que la existencia del predicado obstáculo no ofrecía riesgo alguno para la comunidad.

Conviene igualmente recordar que frente a la cesación de la vulneración impugnada, hecho superado, o carencia de objeto, ocurrida en el curso del trámite de la acción popular, inicialmente la Sección Primera lo declaraba así o confirmaba cuando tal declaratoria era apelada. Pero con miras al reconocimiento del incentivo a favor del actor, lo cual se hace en sentencia que acoja las pretensiones, tal criterio se decantó y en adelante se reconoce la ocurrencia de la amenaza o vulneración de los derechos colectivos aunque se advierte que en el curso del trámite de la acción dicha afectación cesó o dejó de tener efectos.

Como en el caso bajo estudio se encuentra acreditada la afectación del derecho colectivo a la seguridad pública y el riesgo que los hechos que contribuyeron a ello representa para la comunidad, así como también que en el curso del trámite de esta instancia se acreditó la cesación de los efectos de tal vulneración, existiendo un hecho superado o la carencia actual de objeto, debe revocarse la sentencia apelada para en su lugar declarar que si ocurrió tal vulneración aunque actualmente cesó o dejó de tener efectos, y reconocer al actor la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales a cargo del Municipio de Bucaramanga, por concepto del incentivo económico previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998.

Finalmente, la Sala advierte la inasistencia del actor a la audiencia de pacto de cumplimiento sin que presentara excusa por ello o la justificara. Esta situación no debe pasarse por alto por lo que resulta necesario recordarle al a-quo que en adelante, cuando ello ocurra, tiene el deber de imponer las sanciones previstas en la ley. Así lo resaltó la Sección Primera del Consejo de estado, en sentencia 90074 del 6 de octubre de 2005, con ponencia de la Consejera Dra. María Claudia Rojas Lasso, donde se dispuso:

“Advierte la Sala, que en adelante, en caso de no asistencia de la parte actora a la audiencia de Pacto de Cumplimiento deberá el a quo imponer a ésta las sanciones previstas en la Ley.”

Por lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

Primero: REVÓCASE la sentencia apelada.

Segundo: DECLÁRASE que el Municipio de Bucaramanga (Santander) vulneró el derecho colectivo a la seguridad pública de los miembros de la comunidad aunque dicha vulneración ha cesado en el curso del trámite de la acción popular en esta instancia.

Cuarto: RECONÓCESE a favor del actor y a cargo del Municipio de Bucaramanga (Santander) una suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales, por concepto del incentivo previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998.

Quinto: **EXHÓRTASE** al a-quo para que en adelante, en caso de inasistencia injustificada de la parte actora a la audiencia de pacto de cumplimiento, imponga las sanciones previstas en la ley.

Sexto: Envíese el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de la Sección Primera, en su sesión de 18 de octubre de 2007.

MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN
Presidenta

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA **MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**