



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA N° 031

Santiago de Cali, veinticuatro (24) de abril de dos mil diecisiete (2017)

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Se procede a proferir sentencia dentro del medio de control denominado Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Otros Asuntos instaurado por el señor VICTOR ANTONIO OTALVARO MUÑOZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.894.743 en contra del Municipio de Santiago de Cali.

I. LA DEMANDA

PRETENSIONES

Se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

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

A título de restablecimiento del derecho, solicitó el pago de la suma de \$79.555.000.00 por concepto de perjuicios causados con la expedición de los actos administrativos acusados.

HECHOS

Con la expedición del Decreto N° 4110.20.0928 de 31 de diciembre de 2014 se implementó el sistema del Pico y Placa para el Municipio de Santiago de Cali restringiendo la circulación de vehículos particulares y tipo bus, buseta, micro-bus, y camperos destinados a la prestación del servicio de transporte público colectivo urbano de pasajeros, por la supuesta incursión en paralelismo entre dicho transporte público tradicional y el Servicio de Transporte Masivo MIO.

La anterior decisión fue modificada por el Decreto N° 4110.20.00106 de 13 de marzo de 2015 a través del cual se adoptaron medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos de servicio público colectivo urbano.

Asegura que los actos administrativos acusados aunque no tiene un destinatario único no pueden considerarse de carácter general, como quiera que van dirigidos a un grupo determinado de personas jurídicas y lleva implícita una medida que modifica situaciones jurídicas concretas de estas mismas.

TESIS DE LA PARTE DEMANDANTE

Los actos administrativos adolecen de nulidad por las siguientes razones:

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

Dicho cargo lo sustenta en lo dispuesto en los artículos 27 y 28 del Decreto 170 de 2001; asegura que en el contenido de los actos administrativos acusados se hace alusión a un estudio técnico de flujo vehicular que data del año 2005 y unos resultados de modelación de oferta y demanda elaborados en el año 2003 por los técnicos de la Banca de Inversión contratada por Metrocali, los cuales no pueden servir de sustento ante las nuevas realidades en materia de transporte que presenta la ciudad, como quiera que las medidas deben estar respaldadas en estudio técnicos vigentes que tengan en cuenta las condiciones actuales de demanda.

La anterior circunstancia fue reconocida por el Secretario de Tránsito y Transporte quien a través de oficio N° 201541520010871 de 24 de abril de 2015 al exponer que el Decreto del Pico y Placa se ha venido renovando anualmente desde el año 2003 y que no existen estudios técnicos específicamente para la elaboración del Decreto 411.0.20.0928 de 2014.

Explica que en un Estado Social de Derecho como el nuestro si bien es posible limitar o restringir el derecho de locomoción, ello solo es posible ante el cumplimiento de los requisitos previamente exigidos por la ley, lo que implica que se trata de una facultad reglada y no discrecional.

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

Alega que la falsa motivación se configura porque los actos administrativos reflejan una voluntad aparente de establecer el método de pico y placa, pero implícitamente llevan la voluntad de la administración de coaccionar el retiro del colectivo público tradicional bajo un argumento que no tiene respaldo técnico ni

jurídico, como es el supuesto paralelismo que existe entre los dos sistemas actualmente operantes en Cali.

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

Se alega frente a este cargo que no existe norma alguna que faculte a los Alcaldes en materia de prestación de servicios de transporte masivo, pues la normatividad vigente indica que el Ministerio de Transporte es la encargada de definir y constituir la autoridad de transporte para la administración de sistema de transporte masivo.

Si en gracia de discusión se aceptase la intervención de otra entidad pública, no podría ser la Alcaldía, pues por delegación la vigilancia y control es propia de la Secretaría de Tránsito, máxima autoridad de transporte de carácter local.

Además, si bien el Alcalde puede restringir la circulación de vehículos en materia de movilidad, en el caso concreto la argumentación de los actos administrativos radica en un supuesto paralelismo existente entre el sistema colectivo tradicional y el Sistema de Transporte Masivo, lo cual se reitera, no es resorte de la autoridad municipal.

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

Alega que aun cuando la administración pretende hacer ver los actos administrativos acusados como si fueran de carácter general, lo cierto es que se trata de verdaderos actos de carácter particular y concreto, como quiera que afectan a un grupo determinado de personas, esto es, las empresas COOMOEPAL, DECEPAZ, CAÑAVERAL, ERMITA, MONTEBELLO y todas aquellas que se encuentren habilitadas actualmente para prestar el servicio público de transporte.

En virtud de lo anterior y teniendo los actos administrativos acusados como de carácter particular y concreto, la entidad demandada no aplicó la normativa legal correspondiente y optó por publicarlos en el diario oficial sin conceder a los afectados directos la posibilidad de conocer en debida forma la decisión y hacer uso de los medios de impugnación pertinentes.

5. Solo mencionan supuestamente cinco (05) empresas con rutas paralelas, entonces cabe preguntarnos porqué la medida de pico y placa se aplica a todas las empresas de transporte público colectivo de Cali

Llama la atención sobre el hecho de que si las rutas que presentan paralelismo con el MIO son las mencionadas en los considerandos de los actos administrativos acusados, por qué la medida de restricción de circulación recae sobre todas las empresas de transporte público de Cali.

6. La entidad demandada no aporta como sustento de los decretos controvertidos el recorrido de las supuestas rutas paralelas con el servicio del sistema de transporte masivo

Asegura que entendido el paralelismo como un traslapo entre una ruta y otra que supere el 80% de alcance y que además coincidan en lugar de origen y destino, dicha figura no se configura en el presente caso, pues en el Municipio de Cali es posible que en el recorrido tanto del MIO como del transporte público se encuentren las rutas en algunos tramos, sin embargo, ello no supera el aludido porcentaje y como tal no se configura paralelismo.

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

Indica que al no acatarse por parte del Municipio los lineamientos establecidos en los estudios Logitrans, lo pretendido era evadir la obligación de realizar los respectivos estudios técnicos actualizados que fundamentaran la reestructuración y/o modificación de rutas.

II. DEFENSA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

TESIS DE LA PARTE DEMANDADA

Los dos actos administrativos acusados fueron derogados por el Decreto N° 4110.20.0329 de 29 de mayo de 2015 publicado en el boletín oficial N° 082 del mismo día, razón por la cual ya han perdido su fuerza ejecutoria.

La adopción de la medida del Pico y Placa obedeció entre otras circunstancias, al aumento progresivo del parque automotor, la deficiencia de la capacidad infraestructura vial, las obras de construcción del SITM y la intervención de las vías de la ciudad por parte de las entidades de servicios públicos; dicha medida no guarda ninguna relación con la cancelación de permisos de operación.

En efecto, la normatividad con fundamento en la cual el apoderado judicial de la parte actora aduce que para la expedición de los actos administrativos acusados se requería la realización previa de unos estudios técnicos, no es aplicable al sub lite pues la decisión adoptada no versa sobre modificación de rutas, reestructuración del servicio, acceso al servicio, licitaciones, entre otros.

El fundamento para la expedición de los actos administrativos acusados radica en la competencia legal y reglamentaria que existe en cabeza del Alcalde conforme lo dispuesto en la Ley 769 de 2002.

Los actos administrativos demandados no corresponden a actos personales y concretos que requieran el consentimiento previo de empresas y/o personas particulares, ya que se trata de una de las manifestaciones de los derechos y prerrogativas de la Administración para introducir las modificaciones que considere necesarias para obtener una mejor organización y funcionamiento del servicio de transporte.

Propone las excepciones que denomina i) inexistencia de la ilegalidad de los actos demandados; ii) la innominadas y iii) falta de legitimación en la causa por pasiva.

III. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

3.1. PROBLEMA JURÍDICO

El medio de control denominado Nulidad y Restablecido del Derecho se encuentra consagrado en el artículo 138 del CPACA, a través de él toda persona que considere que con la expedición de un acto administrativo se le ha lesionado en un derecho amparado en una norma jurídica, puede pedir que se declare su nulidad y se le restablezca en su derecho, e incluso solicitar que se le repare el daño.

De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta lo pretendido en el asunto, el litigio se fijó en los siguientes términos:

¿Es viable la nulidad de los Decretos 4110.20.0928 de 31 de diciembre de 2014 y 4110.20.00106 de 13 de marzo de 2015 y en consecuencia hay lugar a ordenar el pago de los perjuicios que la parte actora aduce le fueron generados con su expedición?

3.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

Para dar respuesta al problema planteado el Despacho analizará los siguientes tópicos: i) Competencia del Alcalde para expedir los actos administrativos acusados; ii) Estudios Técnicos Previos a la adopción de la medida denominada “Pico y Placa”; (iii) Falsa Motivación y iv) Caso en Concreto –De lo Probado y Análisis del Caso–.

Previo a ello, el Despacho analizará las excepciones propuestas por la entidad accionada

- FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA: esta excepción fue declarada infundada en Audiencia Inicial llevada a cabo el día 19 de julio de 2016 (fl.615-616).

- **INEXISTENCIA DE LA ILEGALIDAD DE LOS ACTOS DEMANDADOS:**
Considera ésta operadora judicial que no constituye excepción que amerite un pronunciamiento distinto al que ha de hacerse al resolver el fondo del asunto, pues por medio de ella la entidad demandada solo pretende oponerse a las pretensiones, por lo que si se accede a las mismas se declarara infundada.
- **INNOMINADA:** no se considera ninguna que decretar de oficio.

3.2.1. TÓPICOS A TENER EN CUENTA

Frente a lo alegado por la parte demandante como sustento de sus pretensiones, el Despacho considera que en el presente asunto la medida denominada “Pico y Placa” en el Municipio de Santiago de Cali debe abordarse bajo las tres aristas que pasan a estudiarse:

i) **COMPETENCIA DEL ALCALDE PARA EXPEDIR LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ACUSADOS**

Sea lo primero indicar, que este aspecto ya ha sido objeto de estudio por parte del H. Consejo de Estado, en dos oportunidades, esto es, en los procesos identificados con las raditaciones **76001-23-31-000-2003-03867-02** y **76001-23-31-000-2003-01661-01**.

En la sentencia proferida dentro del primer proceso citado, la Alta Corporación consideró:

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

La condición de “jefe de la administración local” se la atribuye a los alcaldes el artículo 314 constitucional, en concordancia con el artículo 315...

...

La consideración de que el principio de reserva de ley en materia de transporte es compatible con el ejercicio de funciones de autoridades de tránsito por parte de los alcaldes municipales que la misma ley le otorga, constituye razón suficiente para negar prosperidad al cargo según el cual el alcalde municipal no tenía competencia para dictar la medida cuestionada en este proceso.

En virtud de la anterior decisión, la cual vale precisar versó sobre la medida de pico y placa adoptada en la Ciudad de Cali para el año 2003, al proferirse

sentencia dentro del segundo proceso citado el H. Consejo de Estado resolvió declarar cosa juzgada por tratarse del mismo asunto.

Ahora bien, adicional a lo expuesto en la jurisprudencia en cita resulta pertinente precisar que lo allí resuelto encuentra fundamento igualmente en la Constitución Nacional artículos 315 y 365, la Ley 136 de 1994 artículo 91, Código Nacional de Tránsito Terrestre artículo 1, 6 y 7 y el Decreto 172 de 2001, conforme se explicará más adelante.

ii) ESTUDIOS TÉCNICOS PREVIOS A LA ADOPCIÓN DE LA MEDIDA DENOMINADA “PICO Y PLACA”

La parte actora sustenta lo relativo a este cargo en los artículos 27 y 28 del Decreto 170 de 2001 a través del cual se reglamenta el servicio público de transporte terrestre automotor colectivo metropolitano, distrital y municipal de pasajeros.

En efecto, el Capítulo II del aludido estatuto regula lo atinente al acceso a la prestación del servicio público de transporte, previendo al respecto que la autoridad competente, esto es, metropolitana, distrital o municipal, será la encargada de determinar las medidas conducentes a satisfacer las necesidades insatisfechas de movilización, para lo cual se deberán adelantar los estudios que determinen la demanda de movilización, mismos que serán realizados o contratados por la autoridad competente.

A su turno, el artículo 28 se encuentra dentro del Capítulo III relativo al procedimiento para la adjudicación de rutas y frecuencias en el servicio básico y su tenor literal enseña que una vez determinadas las necesidades de nuevos servicios de movilización, la autoridad de transporte competente ordenará iniciar el trámite licitatorio, el cual deberá estar precedido del estudio y de los términos de referencia correspondientes.

Como puede observarse, a partir de esta breve cita y/o relación normativa, es evidente que el estatuto normativo objeto de estudio exige en materia de transporte que existan estudios previos de soporte cuando de necesidades insatisfechas de movilización se trate, esto es, lo relativo a la implementación de nuevos servicios que amplíen la cobertura del servicio de transporte en un área específica, por ejemplo, o que se refiera a la reestructuración, modificación o adjudicación de una ruta.

iii) FALSA MOTIVACIÓN

En cuanto a la configuración de la falsa motivación como causal de nulidad de un acto administrativo, el H. Consejo de Estado ha reiterado que:

Tratándose de la causal de nulidad por falsa motivación, la Sala reitera que esta causal se relaciona directamente con el principio de legalidad

de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. Para que prospere la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente. Ahora bien, los hechos que fundamentan la decisión administrativa deben ser reales y la realidad, por supuesto, siempre será una sola. Por ende, cuando los hechos que tuvo en cuenta la Administración para adoptar la decisión no existieron o fueron apreciados en una dimensión equivocada, se incurre en falsa motivación porque la realidad no concuerda con el escenario fáctico que la Administración supuso que existía al tomar la decisión. Todo lo anterior implica que quien acude a la jurisdicción para alegar la falsa motivación, debe, como mínimo, señalar cuál es el hecho o hechos que el funcionario tuvo en cuenta para tomar la decisión y que en realidad no existieron, o, en qué consiste la errada interpretación de esos hechos¹.

Con posterioridad se analizará si dicha causal de nulidad se configura en el presente asunto en los términos expuestos por la parte demandante, esto es, con fundamento en el aludido paralelismo.

iv) CASO EN CONCRETO

DE LO PROBADO

El 28 de abril de 2014 la Comisión Técnica conformada a través de Resolución N° 4152.0.21.962 de 14 de abril de 2014 rinde Concepto Técnico frente al cubrimiento efectivo de la demanda por parte del SITM MIO, indicando que para lograr dicho cometido es necesario realizar un monitoreo y control de desempeño del sistema, pues es evidente que no se encuentra en capacidad de ofrecer una respuesta operacional adecuada a la necesidad de la demanda efectiva por satisfacer; adicionalmente se indicó, que la cancelación de las rutas del TPCU que deberá cubrir el SITM MIO es de aplicación progresiva de acuerdo con la planeación, programación y socialización de las rutas del SITM (fls. 37-62).

Para los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2014 se rindieron varios informes de estudio y verificación de las rutas del MIO y del transporte público colectivo – TPC, para las empresas Coomoepal, Decepaz, Alameda 1, Alameda 3, Cañaveral 4, Ermita 1, Ermita 2-3, Ermita 5-6 y Montebello, concluyéndose en todos los casos que el SITM estaba prestando el servicio en la ruta respectiva y que se recomendaba elaborar el acto administrativo para cancelar el recorrido de cada una de las empresas de transporte público (fls. 484-529).

¹ H. Consejo de Estado Sección Cuarta. M.P. Dr. HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS. Sentencia proferida el 13 de octubre de 2016 en proceso identificado con la Rad. 208674825000-23-27-000-2009-00206-01-19456

Con la expedición del Decreto N° 4110.20.0928 de 31 de diciembre de 2014 *“Por medio de la cual se toman medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos particulares y de servicio público colectivo urbano de pasajeros en la vías públicas del Municipio de Santiago de Cali, para el año 2015”*, se dispuso implementar el sistema de pico y placa en el perímetro urbano de la ciudad de Cali restringiendo la circulación de (i) vehículos particulares de 7 am a 10 am y de 5 pm a 8 pm de lunes a viernes un día a la semana por grupo de vehículos según el último número de la placa, y de (ii) vehículos tipo bus, buseta, microbús y camperos destinados a la prestación del servicio de transporte público colectivo urbano de pasajeros de lunes a viernes desde las 5 am hasta las 10 pm de acuerdo con el último dígito de la placa siguiendo la secuencia señalada en el Decreto 0335 de 30 de junio de 2006, modificándose la rotación cada seis meses.

La aludida disposición tuvo como fundamento fáctico las numerosas congestiones en horas de mayor demanda, provocadas por el aumento progresivo del parque automotor registrado cada año, la deficiente capacidad de infraestructura vial, las obras de construcción del SITM MIO y la amplia intervención de las vías por parte de las entidades de servicios públicos.

Igualmente, el aludido acto administrativo hace relación a la falta de equilibrio entre el número de viajes por día que realizan los habitantes, el medio de transporte utilizado y la infraestructura vial existente; que es necesario encontrar soluciones que no impliquen generar mayor infraestructura sino que permitan optimizar los medios de transporte existentes y que para el año 2005 se realizaron estudios técnicos sobre el comportamiento del flujo vehicular en el segundo semestre recomendándose medidas de restricción de circulación de vehículos particulares en periodos pico, al cual se le ha realizado el debido seguimiento encontrando que se han mejorado las condiciones durante los periodos pico de restricción.

Además, que es deber de la administración adoptar las medidas necesarias para racionalizar el uso de las vías y garantizar la accesibilidad, seguridad y comodidad de las vías y en torno a ello la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal recomendó de nuevo adoptar la aludida restricción vehicular respecto del transporte público colectivo urbano en determinadas horas del día.

La anterior decisión es modificada a través del Decreto N° 4110.0.20.00106 de 13 de marzo de 2015 con fundamento en que la Secretaría de Tránsito y Transporte realizó la verificación de paralelismo del transporte público colectivo urbano - TPCU sobre las rutas del MIO recomendando realizar actos administrativos necesarios para la cancelación de las rutas del TPCU que se encuentren en paralelismo con el MIO.

Igualmente, se aportó al plenario copia del Decreto N° 411.0.20.0329 de 29 de mayo de 2015 *“por medio del cual se toman medidas para el mejor ordenamiento del tránsito de vehículos particulares y de servicio público colectivo urbano de pasajeros en las vías públicas del municipio de Cali para el año 2015”* cuyo artículo décimo deroga expresamente los decretos 4110.20.0928 de 31 de diciembre de 2014 y 4110.0.20.00106 de 13 de marzo de 2015 (fls. 530-538).

Conforme lo indicó el Secretario de Tránsito y Transporte Municipal de Cali, con la implementación del Decreto 411.0.20.0928 de 31 de diciembre de 2014 salen de circulación un total de 688 vehículos y para la expedición de dicho acto administrativo no se realizaron estudios previos, como quiera que el Decreto de Pico y Placa se ha venido prorrogando desde el año 2003 siendo ese el año en que la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal elaboró un análisis de la sobreoferta del sistema de transporte público urbano de pasajeros (fls72-73).

También está acreditado en el plenario que para el año 2007 a través de la Resolución N° 4152.9.8.704 de se adoptaron los estudios y diseños conceptuales, técnicos y económicos de la reestructuración de rutas del sistema de servicio público de transporte terrestre automotor colectivo de pasajeros en Cali, en el proceso de transición a la operación plena del sistema integrado de transporte masivo (fl. 89-110).

Conforme lo certifica el Gerente de la Cooperativa Especializada de Transportes y Servicios “La Ermita Ltda.”, el vehículo de placas VBZ227 de propiedad del señor Víctor Antonio Otálvaro se encuentra vinculado a través de Contrato N° 003 de Vinculación y Afiliación a dicha empresa (fl. 620-627).

También se acreditó en el plenario que para el año 2003 se realizaron encuestas de opinión frente al método de Pico y Placa implementado para ese año (cdo. de pruebas reforma de la demanda).

ANÁLISIS DEL CASO

Con el fin de resolver el fondo de la presente Litis, lo primero que debe puntualizarse es que no existe para el Despacho duda alguna en cuanto a que el Alcalde es competente para la expedición de los actos administrativos acusados, conforme lo dispuso el órgano de cierre de esta jurisdicción en la jurisprudencia antes citada, en virtud de la cual debe entenderse que el Alcalde actúa como primera autoridad de policía y con las facultades que la Carta Política le otorga.

En efecto, el artículo 315 constitucional prevé que el Alcalde es la primera autoridad de policía del municipio y en virtud de ello debe no solo asegurar el cumplimiento de las funciones asignadas, sino garantizar la efectiva y eficiente prestación de los servicios a su cargo.

Por su parte, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 *“Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”* prevé que el Alcalde en relación con el orden público puede restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos.

A su turno, el Código Nacional de Tránsito Terrestre – Ley 769 de 2002 prevé en su artículo 3° que son autoridades de tránsito entre otras, el Ministerio de Transporte, los Gobernadores y los Alcaldes; en su artículo 6° consagra que los Alcaldes dentro de su respectiva jurisdicción deberán expedir las normas y tomarán las medidas necesarias para el mejor ordenamiento del tránsito de

personas, animales y vehículos por las vías públicas con sujeción a las disposiciones de dicho estatuto, preceptiva a la que se le dio aplicación en el presente asunto por parte del Alcalde del Municipio de Cali.

Debe tenerse en cuenta que no incurre en el presente asunto en violación alguna de lo dispuesto en el parágrafo 3º de la aludida norma, esto es, que los Gobernadores y los Alcaldes, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales, no podrán, en ningún caso, dictar normas de tránsito de carácter permanente, que impliquen adiciones o modificaciones al código de tránsito; lo anterior como quiera que la medida de pico y placa adoptada a través de los actos administrativos acusados no es de carácter permanente, pues lo allí estipulado rige concretamente para el año 2015 y no modifica el aludido estatuto.

Por su parte, el Decreto 172 de 2001 también prevé que son autoridades de transporte competentes, los Alcaldes Municipales y/o distritales o los organismos en quien estos deleguen tal atribución.

Adicionalmente, debe precisarse en este punto que no le asiste razón al demandante al sustentar este cargo indicando que el Alcalde no es competente en materia de servicios de Transporte Masivo, para lo cual basta una simple revisión del contenido de los actos administrativos acusados, lo que permite concluir sin lugar a dudas, que las medidas allí adoptadas en nada afectan y/o se refieren al servicio de transporte masivo; distinto es, que en su parte considerativa se haga alusión, como en efecto ocurre, al paralelismo existente entre las rutas del TPCU y las SITM – MIO, sin embargo, ninguna medida se adopta frente a este último servicio.

Ahora bien, precisado lo anterior deben abordarse tres puntos a saber, el primero de ellos relativo al carácter de los actos administrativos acusados, esto es, si son generales o particulares y concretos, el segundo atinente a los requisitos previos para su expedición y el tercero referente al cargo de falsa motivación alegado en su contra.

Frente al carácter de los actos administrativos acusados, debe recordarse lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en providencia fechada 18 de junio de 2015 dentro del proceso identificado con la radicación N° 11001-03-24-000-2011-00271-00 y ponencia de la Dra. María Elizabeth Jarcia González, oportunidad en la que se puntualizó lo siguiente:

*“La diferencia entre los actos de contenido particular y general depende del **grado de indeterminación que tengan los sujetos destinatarios del mismo**, como lo ha precisado esta Sala: ‘Para diferenciar un acto administrativo general de uno particular es necesario tener presente los siguientes aspectos: El acto administrativo se entiende, entre otras perspectivas, como una decisión adoptada o expedida en función administrativa a través de la cual la autoridad crea, modifica o extingue una posición de una persona o conjunto de personas determinadas o indeterminadas frente a una norma de derecho (situación jurídica). **El acto singular o particular no necesariamente tiene un destinatario único, por cuanto puede ir dirigido tanto a una persona como a un grupo determinado de personas; en tanto que el acto general se***

expide siempre para un grupo indeterminado de personas a quienes se les crea, modifica o extingue una situación jurídica, dependiendo de las conductas o roles que ellas mismas asuman”.

Bajo tales consideraciones, concluye necesariamente esta instancia judicial que los actos administrativos acusados son verdaderos actos de carácter general a través de los cuales se crea una situación jurídica para un grupo de personas, esto es, quienes prestan el servicio público de transporte, sin embargo, dichos sujetos de derecho no están individualmente determinados y es dicha circunstancia la que precisamente marca la diferencia entre un acto general y uno particular.

En efecto, el grupo de sujetos que se ven afectados por la medida de pico y placa adoptada a través de los actos administrativos acusados no es fijo, por el contrario, es completamente variable y depende de quienes presten el servicio de transporte público y es dicha indeterminación, connatural al acto administrativo general, la que impide tener como actos administrativos de carácter particular los aquí demandados.

Así las cosas, debe concluirse que no existe ninguna causal de nulidad que invalide los actos administrativos acusados por haberse omitido alguna ritualidad procesal que implique la violación al debido proceso de los interesados y terceros afectados, pues en aplicación de lo dispuesto en el artículo 65 del CPACA los mismos fueron publicados en debida forma; en efecto, revisada la página web de la entidad demandada se pudo constatar que el Decreto No. 4110.20.0928 del 31 de diciembre de 2.014 fue publicado en el boletín oficial de publicaciones No. 4111.0.4.1 - 180 del 31 de diciembre de 2.014, así mismo, se verificó que el Decreto No. 4110.20.00106 del 13 de marzo de 2.015, se publicó en el boletín oficial de publicaciones No. 4111.0.4.1 - 35 del 13 de marzo de 2.015, por lo tanto no encuentra el Despacho que el Municipio de Santiago de Cali, haya violado el debido proceso por la indebida publicación de los actos demandados.

En este orden de ideas y verificada la competencia del Alcalde para expedir los actos administrativos acusados, así como la legalidad de su notificación, el Despacho debe verificar la exigencia de unos estudios previos a su expedición. Veamos.

En cuanto a este punto, basta indicar con una simple lectura de la normativa en cita –Decreto 170 de 2001–, que para adoptar una medida de restricción vehicular como la que hoy ocupa la atención del Despacho, la ley no exige que se realicen estudios previos que la justifiquen y sustenten; distinto es que se tratara de una decisión relativa a la satisfacción de una necesidad en materia de transporte y movilización, a la adjudicación o cierre de una ruta, en general, una decisión que en forma significativa afectara la prestación el servicio, circunstancia que no acontece en el sub lite pues la implementación de la medida denominada “Pico y Placa” propende simplemente por un mejor ordenamiento del tránsito de vehículos particulares y de servicio público colectivo urbano.

Ciertamente, no le asiste razón al apoderado judicial de la parte actora cuando indica que la decisión adoptada debió fundarse en los lineamientos suministrados

por la Unión Temporal Logitrans S.A. y Movilidad sostenible S.A., a través de estudios realizados en el año 2007, pues como bien se ha precisado la naturaleza de la medida no lo exige.

En conclusión la normativa citada en la demanda no es aplicable al presente asunto y por lo tanto el cargo alegado no tiene la vocación de nulificar los actos administrativos acusados.

De otra parte, en cuanto a la presunta falsa motivación de los actos administrativos demandados, con fundamento en que la verdadera voluntad de la administración es coaccionar el retiro del colectivo público tradicional bajo un argumento sin respaldo técnico ni jurídico, como es el supuesto paralelismo que existe entre los dos sistemas actualmente operantes en Cali, deben precisarse dos aspectos:

De un lado, no se trata de un supuesto paralelismo; conforme lo informa la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal de Cali a través de informes rendidos en los meses de noviembre y diciembre de 2014, en el caso de las empresas de transporte Coomoepal, Decepaz, Alameda 1, Alameda 3, Cañaveral 4, Ermita 1, Ermita 2-3, Ermita 5-6, Ermita 2C, Ermita 7C y Montebello, el SITM MIO presta el servicio de transporte en las mismas vías por donde operan las rutas de dichas empresas.

Por otra parte, pese a que en dichos informes se recomendó elaborar los actos administrativos respectivos para cancelar las rutas de las aludidas empresas transportadoras que coinciden con las del SITM MIO, dicha decisión no se adoptó a través de los actos administrativos acusados; téngase en cuenta que la misma Secretaría indicó que tal determinación debía ser progresiva.

Entonces, con base en lo hasta aquí expuesto debe concluirse que el paralelismo existente entre el TPCU y el SITM MIO es una de las razones que sirvieron de fundamento para adoptar la medida del Pico y Placa, no siendo este el único argumento tenido en cuenta por la administración para expedir los actos administrativos acusados, pues se reitera, de su contenido también se extrae que dicha decisión obedeció a las numerosas congestiones en horas de mayor demanda provocadas por el aumento progresivo del parque automotor registrado cada año, la deficiente capacidad de infraestructura vial, las obras de construcción del SITM MIO, la amplia intervención de las vías por parte de las entidades de servicios públicos, entre otros; ciertamente, la medida adoptada sí estuvo dirigida a resolver problemas operacionales.

Así las cosas, debe concluir esta instancia judicial que lo alegado por la parte demandante como fundamento de una presunta falsa motivación de los actos administrativos acusados tampoco tiene vocación de prosperidad.

Ahora, si bien es cierto que en la parte considerativa de los actos demandados se hace referencia a unas empresas transportadoras en particular, con el fin de precisar y/o acreditar la coincidencia entre las rutas del MIO y las del TPCU – téngase en cuenta que sobre dichas rutas versan los informes rendidos por la Secretaría de

Tránsito y Transporte- , ello no implica necesariamente que la medida del Pico y Placa debiera adoptarse sobre ellas, como quiera dicha circunstancia además de ser un referente, no es la única razón que sustenta la medida, tal y como se ha indicado en precedencia.

En virtud de lo hasta aquí expuesto, este cargo tampoco constituye razón alguna para nulitar los actos administrativos acusados.

Por último, el Despacho considera necesario precisar, en cuanto a la alegada derogatoria de los actos administrativos acusados y su pérdida de fuerza ejecutoria con ocasión de la expedición del Decreto 4110.20.0329 de 29 de mayo de 2015, que tal circunstancia no es óbice para demandar su nulidad y pretender el restablecimiento del derecho que se haya vulnerado con su expedición y durante su vigencia.

Frente a este aspecto el H. Consejo de Estado ha considerado reiteradamente que es viable el control judicial de los actos administrativos derogados; en providencia fechada dos (2) de diciembre de dos mil trece (2013) con ponencia del Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, dentro del proceso identificado con la Radicación N° 11001-03-26-000-2011-00039-00(41719) la Sección Tercera de la Sala De Lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado consideró:

*10.- El Decreto 4266 de 2010 fue derogado expresamente por el artículo 9.2 de Decreto 734 de 2012, que a su vez fue derogado por el artículo 163 del Decreto 1510 de 2013; sin embargo, pese a que haya operado el fenómeno de la derogación respecto de la disposición demandada, la Sala, siguiendo la jurisprudencia de la Corporación, emitirá un pronunciamiento de fondo **en atención a los posibles efectos que las citadas disposiciones pudieron producir durante su vigencia**; en tanto **“la conclusión de legalidad o no de un acto administrativo no está condicionada a su vigencia, pues la legalidad de un acto no está ligada con la producción de sus efectos (eficacia jurídica); la legalidad está vinculada con el momento de su nacimiento o de existencia, para el cual el juez debe examinar si en la expedición del acto ésta estuvo acorde con el ordenamiento jurídico superior”**.*

Así las cosas, pese a que desde la expedición del Decreto 4110.20.0329 de 29 de mayo de 2015 los actos administrativos acusados fueron derogados, ello no tiene la virtud de impedir el estudio de legalidad aquí efectuado y pretendido con la demanda, pues pese a la pérdida de fuerza ejecutoria y como bien lo ha precisado el Consejo de Estado, era viable estudiar las causales de nulidad alegadas y el eventual restablecimiento del derecho que se hubiere podido generar por los efectos causados durante su vigencia, esto es, en el hipotético caso de accederse a las pretensiones de la demanda.

Colofón de lo hasta aquí expuesto, debe concluirse que la medida de Pico Placa adoptada en el Municipio de Cali a través de los Decretos 4110.20.0928 de 31 de diciembre de 2014 y 4110.20.00106 de 13 de marzo de 2015 estuvo ajustada a derecho en lo que respecta a la competencia para su expedición, su notificación, contenido, sustentación y alcance, de conformidad con las preceptivas legales y jurisprudenciales en cita, lo que impone la negativa de lo pretendido por la parte demandante.

COSTAS

Según lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA en concordancia con lo previsto en el artículo 365 de la Ley 1564 de 2012 – C.G.P., se condenará a la parte vencida en el proceso al pago de costas, por tanto se condenará a la parte demandante al pago de costas a favor de la parte demandada. Una vez en firme esta providencia por Secretaría liquidense.

Sin más consideraciones, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE CALI**, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: SE CONDENA EN COSTAS a la parte actora y a favor de la parte demandada.

TERCERO: EJECUTORIADA esta providencia, realícese la respectiva liquidación por secretaría siguiendo las pautas establecidas en el artículo 366 de la Ley 1564 de 2012, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere, y **ARCHÍVESE** el proceso previas las anotaciones que sean del caso en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ZULAY CAMACHO CALERO
Juez