

Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 1 de 23
ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI EICE y OTROS.

597

Santiago de Cali, Siete (07) de Julio de Dos mil Dieciséis (2016)

Sentencia

Expediente No. 76001-33-33-013-2014 – 00283-00

ACCIÓN POPULAR

Demandante: ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO

Demandado: EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI –EMCALI EICE.

El señor ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.731.296 obrando en nombre propio, con fundamento en el artículo 88 de la Constitución Política, promueve la presente acción popular en contra las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI –EMCALI EICE**, en procura de obtener la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la seguridad y la salubridad pública, El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, la realización de las construcciones y edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, contenidos en la Ley 472 de 1998, art art. 4º, literales a), g), h), l) y m). Fundamenta la Acción Popular en las siguientes:

PRETENSIONES:

1. Que se ordene al demandado ejecutar las acciones tendientes a evitar el daño contingente y hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos.
2. Que se le reconozca lo ordenado en los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998, en caso de condenarse al demandado.

La parte demandante en síntesis fundamenta su demanda en los siguientes:

HECHOS:

Que mediante derecho de petición Ley 134 de participación ciudadana, elevaron la queja a EMCALI – sección Acueducto y Alcantarillado para el entamboramiento del canal de la Cra 28D entre calles 70 y 44 Barrio Sindical, ya que se han visto vulnerados por las obras que hasta la presente fecha está realizando Metrocali, donde se han perjudicado por la estructura llamada “Box Culvert” autorizada por Emcali sección de Acueducto y Alcantarillado. La comunidad le exige a Emcali el entamboramiento del canal ya mencionado, mediante derechos de petición que empiezan a describir:

- Derecho de petición del 03 de febrero de 2014 dirigido a Fredy Nelson Mantilla, director de Acueducto y Alcantarillado de Emcali, con respuesta del 18 de febrero de 2014 dirigida a Alexander González Jaramillo presidente de Participación Ciudadana Barrio Sindical.
- Derecho de Petición del 31 de Marzo de 2014 dirigida a Amparo Meléndez Santacruz, jefe de Departamento de Interventoría de Emcali, con respuesta del 15 de abril de 2014 dirigida a Alexander González Jaramillo presidente de Participación Ciudadana Barrio Sindical.



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014- 283 Pág. 2 de 23
ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO Vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

DERECHOS COLECTIVOS VULNERADOS:

Considera la parte actora como Derechos Colectivos vulnerados: goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la seguridad y la salubridad pública, El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, la realización de las construcciones y edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, contenidos en la Ley 472 de 1998, art art. 4º, literales a), g), h), l) y m).

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Invoca como fundamentos de derecho: arts. 49 y 79 de la Constitución Política, Decreto 2811 de 1974, Ley 9ª de 1979, Ley 46 de 1988, Ley 388 de 1997 y Ley 400 de 1997.

TRÁMITE:

La demanda fue admitida mediante Auto Interlocutorio No. 412 de julio (02) de 2014 (folio 73 a 74), mediante el cual se vinculó al Municipio de Cali, a Metrocali S.A. y al consorcio CC, notificando la demanda a EMCALI EICE, MUNICIPIO DE CALI, A METROCALI S.A. Y AL CONSORCIO CC (folios 87, 88, 166 y 171).

Mediante Auto de Sustanciación No. 318 con fecha de 27 de febrero de 2015, visible a folio 265 y vuelto del expediente, se convocó a las partes para celebrar Audiencia Especial de Pacto de Cumplimiento, para el día 12 de marzo de 2015, la cual se declaró fallida ante la disimilitud de posiciones de las partes y se ordenó continuar con el trámite siguiente dentro de la presente acción popular.

Posteriormente en Auto Interlocutorio No. 541 del veintitrés (23) de junio de Dos mil dieciséis (2016) (folio 347) se abrió a pruebas el presente proceso y una vez practicadas en su totalidad, mediante Auto de Sustanciación No. 764 del veintisiete (27) de mayo de Dos mil dieciséis (2016) (folio 519 del Cdno. Único), se dispuso correr traslado común a las partes por el término de cinco (05) días para que alegaran de conclusión.

PRUEBAS OBRANTES EN EL EXPEDIENTE:

POR LA PARTE DEMANDANTE:

1. Copia de la petición dirigida al Consorcio CC del 21 de septiembre de 2013. Folio 1 del expediente.
2. Copia de la respuesta del consorcio CC, de fecha 3 de octubre de 2013, a una petición. Folio 2 a 8 del expediente.
3. Copia de solicitud del Consorcio CC a EMCALI del 7 de mayo de 2013. Folio 9 a 10 del expediente.
4. Copia de solicitud del Municipio de Cali al Consorcio CC. Folio 11 del expediente.
5. Copia de la solicitud a la Secretaria de Salud Pública del Municipio de Cali del 3 de febrero de 2014. Folios 12 y 13 del expediente.
6. Copia de la petición dirigida a EMCALI del 3 de febrero de 2014. Folios 14 a 15 del expediente.
7. Copia de la respuesta de una petición dirigida a EMCALI del 18 de febrero de 2014. Folios 16 a 17 del expediente.
8. Copia de la petición dirigida a Metrocali del 3 de febrero de 2014. Folio 18 a 19 del expediente.
9. Copia de la respuesta a una petición dirigida a Metrocali del 18 de febrero de 2014. Folios 20 a 22 del expediente.



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 3 de 23
ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

10. Copia de la petición dirigida al Alcalde del Municipio de Cali del 31 de marzo de 2014. Folio 23 a 24 del expediente.
11. Copia de la petición dirigida al presidente de Metrocali del 31 de marzo de 2014. Folio 25 a 30 del expediente.
12. Copia de la petición dirigida al Jefe de interventoría de EMCALI del 31 de marzo de 2014. Folio 33 a 35 del expediente.
13. Copia de la respuesta a derecho de petición dirigido a Metrocali del 21 de abril de 2014. Folios 36 a 37 del expediente.
14. Copia de la respuesta a derecho de petición dirigido a Emcali del 15 de abril de 2014. Folios 41 a 43 del expediente.
15. Copia del oficio 312.3-DI - 0010 del 6 de noviembre de 2014 donde Emcali muestra con registro fotográfico la limpieza del canal Cañaveralejo. Folios 44 a 46 del expediente.
16. Registro fotográfico del canal del barrio sindical. Folios 44 a 46 del expediente 47 a 52 del expediente.
17. Relación de firmas comunidad de la Cra, 28D entre calles 70 y 44 Barrio Sindical. Folios 53 a 61 del expediente 47 a 52 del expediente.
18. Copia de la respuesta a solicitud dirigida al Municipio de Cali. Folios 63 a 65 del expediente.
19. Copia Oficio 331.6-DR-1119-14 del 16 de junio de 2014. Folio 66 del expediente.
20. Copia de la cedula de ciudadanía del señor Alexander González Jaramillo. Folio 67 del expediente.

POR LA PARTE DEMANDADA- EMCALI EICE-

1. Copia del oficio No. 331.1 DR-01277-14 de fecha 14 de julio de 2014 suscrito por Emcali. Folios 114 a 115 del expediente.

POR LA PARTE DEMANDADA- METROCALI-

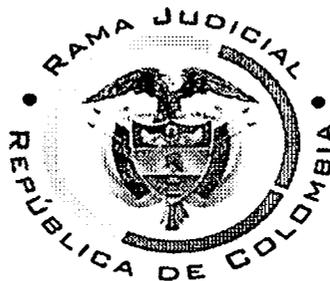
1. Copia oficio 915.104.06-2364.2014 del 20 de junio de 2014 suscrito por el Director de Infraestructura de Metrocali. Folio 141.
2. Copia oficio 917.105.1461.2014 del 21 de abril de 2014 suscrito por el Director de Infraestructura de Metrocali. Folio 142 a 143.
3. Copia oficio dirigido al accionante contestando derecho de petición del 18 de febrero de 2014, suscrito por el Director de Infraestructura de Metrocali. Folio 144 a 146.
4. Copia del oficio C54-CCVII-7338-14 del 9 de mayo de 2014 suscrito por el director de interventoría del Consorcio Consultores del Valle II. Folio 147 a 149.

POR LA PARTE DEMANDADA- MUNICIPIO DE CALI-

1. Copia del oficio de fecha 30 de julio de 2014 suscrito por la Arquitecta – Contratista de la Secretaria de Infraestructura del Municipio de Cali donde se brinda informe técnico. Folios 153 a 154.

POR LA PARTE DEMANDADA- CONSORCIO CC-

1. Copia formato No. 007 – atención quejas, reclamos y sugerencias del Consorcio CC. Folios 176.
2. Copia petición dirigida al Consorcio CC del 21 de septiembre de 2013. Folios 177 a 178.
3. Copia del oficio FB-DP- 13004230 del 3 de octubre de 2013. Folios 179 a 185.
4. Copia del oficio FB-DP- 13002051 del 7 de mayo de 2013. Folio 186.
5. Copia oficio C54-CCVII-5887-13 del 14 de mayo de 2013. Folio 187.
6. Copia oficio FB-DP-13002253 del 21 de mayo de 2013. Folio 188.
7. Copia oficio F8-DP-13003800 del 5 de septiembre de 2013. Folio 189.



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 4 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO Vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

8. Copia del oficio de fecha 16 de septiembre de 2013 del Municipio de Cali. Folio 190.
9. Copia oficio C54-CCVII-5010-12 del 19 de octubre de 2012. Folio 191.
10. Copia oficio C54-CCVII-5118-12 del 15 de noviembre de 2012. Folio 192.
11. Copia oficio C-54-CCVII-5125-12 del 19 de noviembre de 2012. Folio 193.
12. Copia oficio C54-CCVII-5149-12 del 22 de noviembre de 2012. Folio 194 a 195.
13. Copia oficio C54-CCVII-5283-12 del 21 de diciembre de 2012. Folios 196 a 198.
14. Copia oficio C54-CCVII-5361-13 del 28 de enero de 2013. Folios 199 a 203.
15. Copia oficio C54-CCVII-5377-13 del 12 de febrero de 2013. Folios 204 a 207.
16. Copia oficio C54-CCVII-5457-13 del 5 de abril de 2013. Folios 208 a 213.

DE OFICIO

1. Oficio No. 915.2611.15 del 16 de julio de 2014, donde se anexa contrato No. 5.4.7.08.09. (Folios 355 a 441 del expediente).
2. Oficio No. 0110-025-SADE-179818 del 6 de agosto de 2015, de la Secretaria de Macroproyectos de Infraestructura y del Transporte, donde manifiestan que no son los competentes por no tener funciones de mantenimiento y vigilancia de los canales de aguas en los barrios del Municipio de Cali. (Folios 443 del expediente)
3. Oficio radicado el 13 de mayo de 2016, presentado por el apoderado del Municipio de Cali, anexando el informe realizado por el DAGMA. (Folios 515 a 518 del expediente)

TESTIMONIO DE EFRAIN TORRES VALENCIA

En audiencia celebrada el 16 de julio de 2015, se tomó el testimonio del señor Efraín Torres Valencia, quien es el Jefe de Departamento de Recolección de Emcali, en la cual respondió preguntas relativas al Vox Couvert:

“PREGUNTADO: SIRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO SEGÚN SU CRITERIO TECNICO, CUALES SON LAS CAUSAS ESPECIFICAS QUE GENERAL EL REPRESAMIENTO DEL ALUDIDO CANAL Y EL DESBORDE DE LAS AGUAS Y AFECTAMIENTO A LA COMUNIDAD. RESPONDE: La obra box Couvert es una introversión sobre el cauce del canal, es decir que las obras eran un reemplazo de un canal abierto a un canal recubierto con tapa, para el desarrollo de las obras, es indispensable la intervención del canal por lo que la firma contratista en su desarrollo realizo un desvío del canal para la ejecución de las obras, es de entenderse que durante el desarrollo de las obras se presenta una restricción de las aguas las cuales eran manejadas a través de desvíos y bombeos, entendiéndose que estas acciones eran viables o efectivas para épocas secas, adicionalmente a lo anunciado, al final del canal se presenta la invasión de la parte del canal no intervenida que también origina represamiento, esta situación de invasiones es conocida por parte de la Municipalidad y eso hizo que las actividades del revestimiento del box Couvert se estén desarrollando por el momento por parte de la Nación, del Municipio y de Emcali, con el fin de mejorar el drenaje del sector y las posibles inundaciones que se pudieron haber presentado se han producido también por el arrojo de basuras y escombros por parte de la comunidad, ya que en los sectores de la ciudad donde EMCALI hace mantenimiento es el sitio más impactado por basuras y escombros ... **PREGUNTADO: SIRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO, CONFORME A SU CONOCIMIENTO Y EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES TECNICAS, SI ESTAS OBRAS QUE ACABA DE DETALLAR DEBIERON SER REALIZADAS O PREVISTAS AL MOMENTO DE REALIZAR LA OBRA DEL VOX COULVERT OBJETO DE CONTROVERSIAS POR LA COMUNIDAD. RESPONDE:** de todas maneras el canal existía, es un canal que se encontraba en tierra y lo que se desarrolló por parte del Municipio, es un complemento o una intervención que se realizó para la construcción de una terminal, esa fue la razón por la cual se construyó el box Couvert, tal como lo dije anteriormente el canal existía en tierra y Emcali le realizaba el mantenimiento hasta donde físicamente se podía ya que como lo manifieste anteriormente la zona de protección del canal se encontraba invadida así como la laguna del pondaje. ... **PREGUNTADO: SIRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO DESDE SU PERSPECTIVA TECNICA CUALES SERIAN LAS**

546



Juzgado Tercero (13) Administrativo

Oral del Oleivo de Onli

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 5 de 23
ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO VS. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI EICE Y OTROS.

SOLUCIONES A LA PROBLEMÁTICA PREVIAMENTE ALUDIDA: RESPONDE: la solución sería las obras que están desarrollando, ósea el revestimiento del canal, el dragado de la laguna y el control por parte de las autoridades de policía y ambientales del arroyo de basura y escombros al interior de esta estructura, considerando que con las obras antes mencionadas se eliminaría el represamiento del canal.APODERADO DE EMCALI PRECUNTADO: manifiesta el actor ósea el demandante que con la construcción del vox coulvert en el sector de la carrera 28D contiguo al Barrio Sindical, ello ha generado problemas de insalubridad por roedores, zancudos y cucarachas, por favor manifiéstenos usted que opina al respecto, si es cierto o es mentira y si es mentira manifiéstenos por que se da esta situación, si es que se da. RESPONDE: este tipo de vectores se originan por la presencia de basuras y escombros no por el desarrollo de una obra, inclusive este canal tiene desde su inicio aproximadamente unos 800 metros hasta el sitio donde se construyó el box coulvert y en todo su desarrollo ósea es decir desde el cruce de la simón bolívar con la carrera 28D hasta la calle 44 con carrera 27, se encuentra impactado por basuras y escombros. PRECUNTADO: Sírvase manifestar al despacho de manera puntual quienes arrojan las basuras y los desechos al canal, que personas. RESPONDE: la mayor parte de estos materiales llega por parte de las personas de la calle que utilizan carretas para disponer basuras y escombros en estas zonas de protección donde indirectamente está comprometida la comunidad ya que se entrega este tipo de material a estas personas que las dispone en lugares no apropiados originando problemas de salubridad a las comunidades aledañas a este canal. PRECUNTADO: manifiesta el actor que para solucionar la problemática que presuntamente los aqueja solicita se realice el etamboramiento de todo el canal, manifiéstenos ingeniero técnicamente la viabilidad o no de esta solicitud. RESPONDE: la solicitud de etamboramiento no puede ser realizada en razón a que este canal hace parte del sistema de drenaje de la zona oriental de la ciudad de Cali la cual se encuentra por debajo de niveles medios de río Cauca, debido a esta situación todas las aguas lluvias que se producen en esta zona son descargadas a través de canales, lagunas, para posteriormente ser descargadas al río Cauca por sistemas de bombeo, lo que hace que cualquier tipo de material que se arroje a este sistema tenga que recorrer grandes distancias para poder llegar a las estaciones de bombeo, presentándose en todo este sistemas bajas velocidades que originan sedimentación que debe ser retirada por parte de los equipos y personal de emcali, razón por la cual no puede ser entamborado ya que este sistema se debe tener abierto para que puedan ingresar los equipos y personal de la empresa. APODERADO DE METROCALI. ...PRECUNTADO: indiquenos que programación tiene emcali para realizar el mantenimiento en el box coulvert y si eso lograría minimizar el impacto alegado por la comunidad. RESPONDE: el mantenimiento del canal incluyendo el box coulvert se realiza con equipo tipo excavadora o la grúa y un minicargador que se coloca al interior del canal y del box coulvert los cuales nos ayuda a amontonar el material y colocarlo cerca a la máquina para ser retirado y depositado en la volqueta que realiza su traslado al botadero de la empresa y este mantenimiento se realiza en forma rutinaria dependiendo del estado con que se encuentre el canal y de acuerdo a nuestros monitores que se realizan rutinariamente, en forma aproximada a este canal se le hace limpieza tres veces por semana dependiendo del estado en que se encuentra con las visitas de rutina que realiza nuestro personal, disminuyendo con estas actividades el impacto ambiental y la probabilidad de inundaciones o represamientos del sistema. ...”

INSPECCION JUDICIAL

Se celebró diligencia de inspección judicial el día 29 de septiembre de 2015, en la carrera 28D entre calles 70 y 44 del Barrio Sindical, en la cual se pudo observar en rasgos generales lo siguiente:

“...nos encontramos en la terminación del “Box Couilvert” donde efectivamente se observa represamiento de aguas negras, las cuales le impiden el paso por escombros por la construcción del canal en la que manifiesta el ingeniero de Emcali que dichos escombros fueron puestos para impedir el paso de las aguas residuales, precisamente por la construcción en el canal que se está terminando, se encuentra basura, que aparentemente se genera por las lluvias, se pregunta cada cuanto se hace el mantenimiento a esas aguas negras y la respuesta fue que no sabían por que no son los encargados,



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 6 de 23
ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO VS. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE Y OTROS.

respondió la ingeniera del consorcio CC y el ingeniero de Emcali, justo en el lugar donde nos encontramos no percibimos mal olor, la ingeniera del consorcio CC manifestó que su intervención solo correspondió a la construcción del "Box Couivert" según los diseños entregados por Metrocali y revisados y aprobados por Emcali, nos devolvimos al lugar al cual nos dirigimos inicialmente al empezar la presente diligencia ... se deja constancia que en el lugar donde están iniciando el canal no se encontraba personal laborando, al dirigirnos al otro lado del "Box Couivert" se percibió aguas negras estancadas, basura poca y matas de los árboles que hay a su alrededor, me permito dejar constancia que el olor es tan desagradable que impide respirar, al inicio del "Box Couivert" se observa mayor concentración en olor y espesor de agua, lo que genera mayor concentración de mal olor, a diferencia del resto del canal, es en esta parte donde más se concentra, sin desconocer que por toda la carrera 28D por donde atraviesa el canal hasta la 44, son aguas negras y el mal olor es intenso, a su alrededor se observa la comunidad en la que habitan personas de la tercera edad y niños inclusive, a la mitad del canal se observa gran represamiento de basura, cajas de comida, papeles, que evidentemente también genera el estancamiento de las aguas negras y el mal olor del caño, produciendo a su vez gran cantidad de mosquitos, se procede a tomar fotos a lo enunciado anteriormente, las cuales se glosaran al plenario, así como también se le tomara foto al estancamiento de aguas negras al inicio del box couivert, el actor manifiesta que la comunidad ha realizado derechos de petición para la realización de mantenimiento de las basuras que reposan en el canal, las cuales serán analizadas en las sentencias si efectivamente obran en el plenario..."

Junto a la diligencia de inspección judicial se anexan fotografías del lugar donde se realizó (folios 459 a 460).

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA:

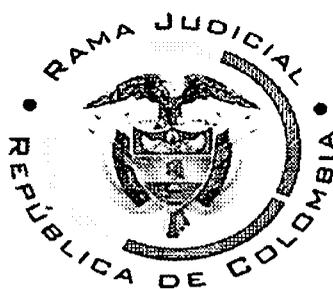
EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE

La entidad accionada EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE, allega contestación a la presente acción popular, dentro del término legal, visible a folios 95 a 123 del expediente, argumentando que como se puede apreciar Emcali dio respuesta oportuna, clara y contundente a las inquietudes del señor ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO, presidente de participación ciudadana del Barrio Sindical relacionados con la competencia de Metrocali y su contratista relacionados con la transformación del canal abierto a una estructura cerrada o box couibert en el trazado que cruza el corredor de la autopista simón bolívar, el mantenimiento realizado por Emcali, en el canal Cañavalejo (carrera 28D calles 70 a la44), del barrio sindical, solicitudes de Emcali a Metrocali y su interventoría delegada en el mismo sentido de que se realice el mantenimiento (al interior del box couibert), gestión de proyectos realizada por Emcali ante el Fondo de Adaptación de la Nación para efectuar obras de mejoramiento de la Laguna el Pondaje y el canal Cañavalejo y la respuesta técnica y presupuestal de Emcali del porque no es procedente el entamboramiento del canal Cañavalejo.

Manifiesta así mismo que el compromiso de Emcali EICE ESP para atender a los habitantes del sector del Barrio Sindical y de paso cumplir con las obligaciones que tiene para su comunidad mejorando de paso su bienestar, como quedó consignado en el oficio No. 331.1 DR-01277-14 de julio 14 de 2014, dirigido al suscrito por parte del Doctor Efraín Torres Valencia, Jefe del Departamento de Recolección de Emcali EICE ESP, donde se resume lo solicitado en la acción y técnicamente se responde la no viabilidad del entamboramiento e igualmente nos comunica sobre el proceso licitatorio No. 300-GAA-SP05-09-2014 que en este momento se adelanta por parte de Emcali, con recursos del Fondo de Adaptación de la Nación, cuyo objeto es "Efectuar Obras complementarias".

METRO CALI S.A.

La entidad accionada METRO CALI S.A, allega contestación a la presente acción popular, dentro del término legal, visible a folios 124 a 132 del expediente, manifestando que la entidad encargada de la



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 7 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

operación y mantenimiento de la infraestructura perteneciente al sistema de alcantarillado de la ciudad de Cali, es Empresas Municipales de Cali -EMCALI EICE ESP, que Metro Cali S.A. dentro de su objeto, tiene como tarea la de gestionar la infraestructura para el transporte masivo SITM-MIO en la ciudad de Cali, que metro Cali S.A. ejecuto a través de la forma contratista de obra consorcio CC, el contrato de obra pública No. 5.4.9.08.09 cuyo objeto es la REVISION Y AJUSTE DE LOS ESTUDIOS Y DISEÑOS Y CONSTRUCCION DEL CORREDOR ESTUDIOS Y DISEÑOS Y CONSTRUCCION DEL CORREDOR CENTRO TRONCAL AGUABLANCA Y OBRAS COMPLEMENTARIAS DEL SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE MASIVO DE PASAJEROS DE SANTIAGO DE CALI, a través de dicho contrato de obra se llevó a cabo la construcción del box coulvert cañaveralejo II, ubicado sobre la calle 70 (Autopista Simón Bolívar) con carrera 28D, que los trabajos consistieron en cambiar una estructura de canal abierto bajo puentes a un box coulvert o canal cerrado para que continuara permitiendo el paso de las aguas lluvias que vienen en el canal de la carrera 28D a la altura de la calle 70, sector donde actualmente hay circulación de los buses del sistema de transporte masivo, indica igualmente que es importante resaltar, que la sección del box coulvert Cañaveralejo II construido por el proyecto, brinda mayor capacidad hidráulica en comparación a la estructura canal anteriormente existente, razón por la cual no es aceptable señalar que la obra construida es responsable de la situación que hoy en día se padece en el sector con las aguas estancadas y desbordamientos que se presentan durante fuertes eventos de lluvia, tal como se informó mediante comunicado No. 917.105.1461.2014 en respuesta al derecho de petición instaurado por el señor Alexander González.

Que el contrato de obra pública mencionado solo contemplaba la construcción del box coulvert o "entamboramiento" en el sector de la calle 70 con carrera 28D, en ningún momento se pretendió construir un box coulvert o entamborar desde la calle 70 hasta la carrera 44, como lo está requiriendo el accionante, dado que esas obras no tendrían ningún tipo de relación con la operación del SITM-MIO, que la situación de "aguas estancadas" obedece a un asentamiento subnormal sobre el canal abierto al complejo hídrico de las lagunas El Pondaje, a causa de la ocupación indebida por invasión física generada en el canal abierto aproximadamente a unos 800 metros antes de llegar a las lagunas El Pondaje. Lo anterior fue informado a la Secretaria de gobierno del Municipio y a EMCALI a través de los comunicados 917.105.1461.2014 y 915.104.08.2364.2014 para que tomaran las medidas pertinentes.

MUNICIPIO DE CALI

La entidad accionada presento escrito de contestación fuera del término.

CONSORCIO CC

La entidad accionada **CONSORCIO CC**, allega contestación a la presente acción popular, dentro del término legal, visible a folios 172 a 213 del expediente, manifestando que para efectos de establecer la responsabilidad de las entidades comprometidas en la solución efectiva del problema en su respuesta, el consorcio CC hizo constar las gestiones adelantadas ante las entidades competentes así:

- Mediante comunicación F8-DP-13002051 de mayo 7 de 2013 solicitó a EMCALI ESP-EICE la limpieza del colector como medida preventiva por la temporada de lluvias que se avecinaba y las actividades de obra que se adelantaban en el sector. De igual forma requirió la rectificación del nivel del fondo del canal de aguas lluvias abajo del Box Coulvert para lograr que el agua fluyera en las condiciones previstas en el diseño, toda vez que esa actividad correspondía a EMCALI y estaba por fuera del alcance contractual del Consorcio CC.
- Mediante comunicación F8-DP13003800 del septiembre 5 de 2013, el Consorcio CC solicito a la Secretaria de Salud Municipal la Fumigación del sector intervenido. Dicha Secretaria a través de Oficio No. 2013414500112811 informo que la fumigación se adelanta exclusivamente en los sectores en los que se presentan casos de dengue, sin embargo

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 7 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

557



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014- 283 Pág. 8 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

indicaron que adelantaron fumigación en las comunas 12 y 13 los días 10, 20 y 28 de agosto y 7 de septiembre de 2013.

Indica así mismo que se opone a que se le ordene realizar acciones solicitadas a través de las pretensiones, por actuar en este proceso como simple constructor, teniendo en cuenta que como tal está obligado a ejecutar las obras para las cuales ha sido contratado, reitera, bajo diseños y especificaciones suministradas por el Contratante y las obras solicitadas para mitigar los presuntos perjuicios estarían por fuera de su alcance contractual.

AUDIENCIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO:

A folio 77 del expediente reposa Acta con fecha del 12 de marzo de 2015, en la cual consta que la Audiencia de Pacto de Cumplimiento se declaró fallida teniendo en cuenta que no se presentaron fórmulas de pacto y se ordenó continuar con el trámite del proceso.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

POR LA PARTE ACTORA

El accionante, no aportó escrito de alegatos de conclusión.

POR LA PARTE DEMANDADA – MUNICIPIO DE CALI

El **MUNICIPIO DE CALI**, presenta escrito de alegatos de conclusión visible a folios 524 a 525 manifestando que los hechos colectivos enunciados en el acápite “Consideraciones de Derecho” no se encuentran dentro de las responsabilidades administrativas del Municipio de Cali toda vez que la demanda instaurada no es de injerencia de la entidad territorial, que de tal manera en el presente caso, no ha habido acción u omisión por parte del Municipio. Que la Secretaria de Infraestructura y Valorización Municipal no es competente para adelantar los trabajos requeridos y objeto de la presente Acción Popular, referente al hecho de la profundización de las acometidas domiciliarias del alcantarillado sanitario que se encontraban muy superficiales, una vez efectuados los trabajos antes descritos la entidad puede llevar a cabo las labores de su competencia.

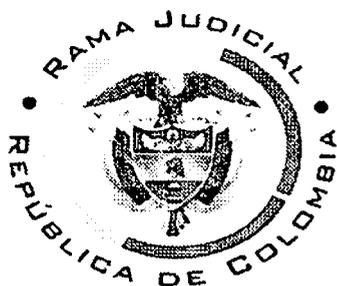
POR LA PARTE DEMANDADA – METRO CALI S.A.

La entidad **METRO CALI S.A** presenta escrito de alegatos de conclusión visible a folios 524 a 525 manifestando que los estudios previos a la Construcción del Box couvert conto con la aprobación previa de la dependencia de Alcantarillado de EMCALI, por ser la encargada del funcionamiento en condiciones óptimas del sistema de alcantarillado de la ciudad de Cali, que conforme quedó expuesto en las pruebas y demás allegados al proceso, desde el punto de vista técnico, no es posible el entamboramiento de la totalidad del canal como lo pretende la comunidad, por cuanto de un lado, se imposibilitaría el mantenimiento o limpieza interna del canal y de otro lado, dada la ausencia de oxígeno se presentaría acumulación de gases letales para los operarios encargados de efectuar dicha labor; más bien lo que si quedo demostrado es que la proliferación de roedores, zancudos y malos olores siempre ha existido dada la presencia de “aguas estancadas”, lo que obedece a un asentamiento subnormal sobre el canal abierto al complejo hídrico de las lagunas El Pondaje, a causa de la ocupación indebida por invasión física generada en el canal abierto aproximadamente a unos 800 metros antes de llegar a las lagunas El pondaje.

Finalmente indico que en conclusión quedó demostrado que: 1. La misma comunidad es la responsable del impacto ambiental que presenta el canal cañaveralejo, toda vez que arrojan residuos sólidos que afectan la circulación de las aguas lluvias y generan aguas estancadas, con todas sus consecuencias. 2.

Sentencia Rad. 2014- 283 Pág. 8 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 9 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

Que no es posible desde el punto de vista técnico-ambiental realizar el entamboramiento de la totalidad del canal cañaveralejo, porque impediría el mantenimiento del mismo y dada la ausencia de oxígeno produciría gases letales para los operarios encargados del mantenimiento. 3. Que la entidad a cargo del mantenimiento del sistema de alcantarillado de la ciudad de Cali, es EMCALI EICE ESP. 4. Que se hace necesario el control por parte de las autoridades municipales respecto de los asentamientos subnormales en los alrededores del canal y de la laguna del Pondaje.

POR LA PARTE DEMANDADA – EMCALI EICE

EMCALI EICE presenta escrito de alegatos de conclusión visible a folios 533 a 543 manifestando que según las pruebas recaudadas se comprueba que: a) Técnicamente no es viable el entamboramiento del canal. B) Que la problemática asociada al interés colectivo vulnerado o amenazado, que se argumenta obedecen a la construcción del box coulvert, no es compartida por la entidad por las siguientes razones: La proliferación de roedores, zancudos y malos olores siempre ha existido por las aguas estancadas que generan toda clase de basuras y residuos sólidos que los habitantes arrojan al canal. Vale la Pena aclarar que estas basuras no necesariamente son producto de los malos hábitos de la comunidad del sector sino también de los residentes aguas arriba del canal, las cuales al ser arrastradas en conjunto con los sedimentos propios de las aguas lluvias pueden producir algunos represamientos que son focos de malos olores. C) Que Emcali consiente de esta situación periódicamente realiza mantenimiento y limpieza al canal desde la transversal 29 HASTA EL ASENTAMIENTO HUMANO INFORMAL EN INMEDIACIONES DE LA Laguna el Pondaje. Cada que se ejecuta este mantenimiento periódico del canal Cañaveralejo en la zona comprendida entre el Box coulvert y el caserío informal las aguas aparentemente estancadas en el sector de interés. Sin embargo la solución definitiva a los posibles represamientos desde el box coulvert construido y cuando se efectúe la limpieza de la laguna Pondaje Sur.

CONSIDERACIONES:

De las excepciones propuestas:

Inicialmente debe advertir el Despacho que las excepciones interpuestas por Metro Cali S.A. “INEXISTENCIA DE VIOLACION A LOS DERECHOS ESBOZADOS POR LA PARTE ACTORA” e “INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSABILIDAD POR VIOLACIÓN DEL DERECHO COLECTIVO” no ameritan un pronunciamiento distinto al que deberá realizarse al resolverse el fondo del asunto, por cuanto no se trata de hechos nuevos que estén encaminados a desvirtuar Lo solicitado, sino que lo alegado se ciñe únicamente a negar el derecho reclamado.

La entidad accionada EMCALI EICE ESP, presenta como excepción “FALTA DE LEGITIMACIÓN DE LA CAUSA POR PASIVA”, a lo que el Despacho observa que no le asiste razón a la misma ya que dicha entidad es la responsable de prestar el servicio público de alcantarillado y de dicha responsabilidad en modo alguno puede relevársele o eximirse ya que es de su plena competencia.

Con relación a la excepción “GENERICA”, propuesta por ambas entidades, se encuentra que por su naturaleza, implica un previo estudio de fondo, por lo cual el Despacho no le dará el carácter de excepción y solo si llegare a advertir elementos exceptivos, después del estudio, así será declarado y de oficio.

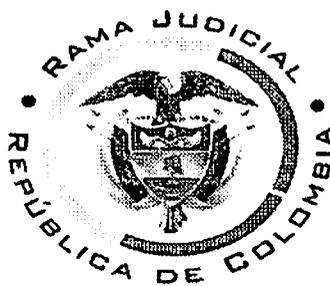
GENERALIDADES DE LA ACCIÓN POPULAR

Las Acciones Populares, consagradas en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política y reglamentadas por la Ley 472 de 1998, tienen como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las Autoridades Públicas o de los particulares, si éstos actúan en desarrollo de funciones administrativas.

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 9 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

538



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014- 283 Pág. 10 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO Vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI –EMCALI EICE y OTROS.

Ahora bien, en la forma y términos de la reglamentación contenida en los artículos 1, 2, 4 y 9 de la Ley 472 de 1998, son características de las Acciones Populares, las siguientes:

- a) La finalidad es la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva.
- b) Procede contra toda acción u omisión de las Autoridades Públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar ese tipo de derechos o intereses.
- c) Se ejerce para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración, o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.
- d) Los derechos e intereses colectivos susceptibles de esta acción son todos aquellos definidos como tales en la Constitución Nacional, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia, como por ejemplo los mencionados en el artículo 4 de la ley 472 de 1998.
- e) La titularidad para su ejercicio, como lo está indicando su nombre, ha de corresponder a su naturaleza popular, por lo tanto puede ser ejercida por cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada, o también por las autoridades, organismos y entidades señalados en el artículo 12 de la Ley 472 de 1998.

El Juez deberá analizar si, en cada caso concreto, se reúnen los requisitos de procedencia de la Acción Popular.

Naturaleza de las acciones populares en el ámbito nacional.

La Corte Constitucional ha dicho acerca de la naturaleza de las acciones populares¹:

“Las acciones populares, protegen a la comunidad en sus derechos colectivos y por lo mismo pueden ser promovidas por cualquier persona a nombre de la comunidad cuando ocurra un daño a un derecho o interés común, sin más requisitos que los que establezca el procedimiento regulado por ley”.

Respecto al tema de los intereses colectivos, en la misma providencia expresó:

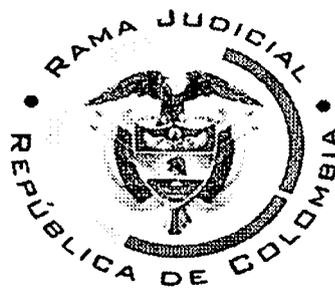
“...El interés colectivo se configura en este caso, como un interés que pertenece a todos y cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación activa ante la administración de justicia, en demanda de su protección...”

El artículo 88 de nuestra Constitución delegó al legislador la labor de regular las acciones populares, teniendo en cuenta que con estas acciones se encuentran en juego los derechos e intereses colectivos, por lo que su trámite se hace a través de una ley ordinaria del Congreso. El artículo mencionado en su primer inciso reza así:

“La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio y la seguridad la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella”.

Es importante destacar, que los casos detallados en este artículo no son taxativos, pues como se observa, la norma constitucional atribuye al legislador la facultad de señalar otros derechos de índole colectiva que puedan ser amparados por medio de este mecanismo siempre que no vayan en contra de la finalidad pública para la que han sido creados. La ley 472 de 1998, vigente desde el 6 de agosto de 1999, desarrolla el mandato constitucional contenido en el artículo 88 en lo referente al ejercicio de las

¹ Sentencia C-215 de abril 14 de 1999, Corte Constitucional, M. P. Martha Victoria Sánchez Méndez, Expedientes 2176, 2184 y 2196, Exequibilidad e Inexequibilidad de algunas normas de la Ley 472 de 1998.



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014- 283 Pág. 11 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI EICE y OTROS.

acciones populares y de grupo. El carácter público de las acciones populares, implica que el ejercicio de las mismas, supone la protección de un derecho colectivo, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares.

No obstante, supone la posibilidad de que cualquier persona perteneciente a esa comunidad, pueda acudir ante el juez para defender a la colectividad afectada, con lo cual se obtiene de manera simultánea, la protección de su propio interés². Ello significa que dicha finalidad pública no persigue intereses subjetivos o pecuniarios sino proteger a la comunidad en su conjunto y respecto de sus derechos e intereses colectivos. Estas acciones pueden ser interpuestas por cualquier persona a nombre de la comunidad sin exigirse requisito sustancial de legitimación. Teniendo en cuenta los fines que inspiran a las acciones populares, se tiene que estas gozan de un carácter preventivo, lo que quiere decir que no es en absoluto necesario para su ejercicio, el que el daño o perjuicio de los derechos que buscan protegerse haya sido consumado, sino que en principio solo se requeriría de la amenaza o el riesgo de producirse.

Debe tenerse presente de igual manera, que el trámite que se le sigue a una acción popular, de conformidad con lo establecido en el artículo 5° de la Ley 472 de 1998, se debe destacar por la aplicación de principios tales como la prevalencia del derecho sustancial sobre lo formal, el de publicidad, el de economía, así como de los de celeridad y eficacia. Aunque en la Ley 472 de 1998 no se consagraron expresamente causales de improcedencia para este tipo de acciones, se tiene, de su lectura detenida, que las mismas, como toda otra acción, poseen ciertas exigencias que de no estar reunidas conllevarían a una decisión adversa a lo pedido en la demanda.

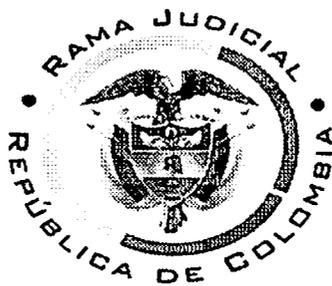
Así las cosas, es necesario para la prosperidad de las súplicas de una demanda interpuesta en ejercicio de la acción popular, que exista un derecho o interés colectivo que se encuentre bien sea ante un daño contingente, o amenazado, o en peligro, o vulnerado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular y obviamente, que dentro del trámite procesal el juez encuentre acreditada dicha acción u omisión. En lo que concierne a los derechos e intereses colectivos, la misma Ley 472 señala en el último inciso de su artículo 4°, tal como se dijo con anterioridad, que la lista allí contenida no es taxativa, sino que también son derechos colectivos, y por ende susceptibles de protección mediante la acción popular, los definidos como tales en la Constitución Política, en las Leyes ordinarias y en los Tratados de Derecho Internacional ratificados por Colombia.

PROBLEMA JURÍDICO:

El señor **ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO**, atribuye a las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** y a las vinculadas por el Despacho **MUNICIPIO DE CALI, METROCALI S.A Y EL CONSORCIO CC**, la vulneración a los derechos colectivos relacionados con el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias. la seguridad y la salubridad pública, El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, la realización de las construcciones y edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4°, literales a), g), h), l) y m), debido a la realización de la obra ubicada en la carrera 28 D con 70 y 44 – canal de aguas- del Barrio Sindical, ya que por dicha obra se ha generado represamiento de aguas sucias, malos olores, proliferación de mosquitos y almacenamiento de basuras.

² Ibid.

549



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014- 283 Pág. 12 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO Vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

Lo anterior teniendo en cuenta que el actor popular, en el escrito de la presente demanda advierte que la vulneración a los citados derecho colectivos se evidencia teniendo en cuenta que se vienen presentando la proliferación de roedores, zancudos, malos olores y emisión de gases letales para la salud de los habitantes de la comunidad, así como también el desbordamiento del canal en tiempo de lluvias lo que ocasiona que estas aguas negras perjudiciales para la salud queden a la merced de los habitantes del sector

En tal sentido, el problema jurídico se contrae en determinar si existe amenaza o vulneración de los derechos colectivos relacionados con el **goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la seguridad y la salubridad pública, El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, la realización de las construcciones y edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes**, contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4°, literales a), g), h), l) y m) debido a la omisión por parte de la entidad accionada **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** y a las vinculadas por el Despacho **MUNICIPIO DE CALI, METROCALI S.A Y EL CONSORCIO CC** de ejecutar las obras necesarias para evitar el represamiento de aguas sucias, malos olores, proliferación de mosquitos y almacenamiento de basuras.

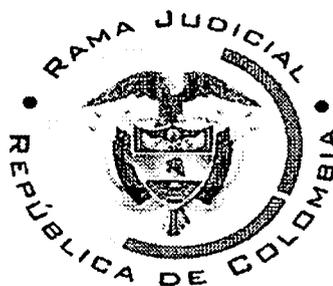
PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN:

Del caso puesto a consideración se tiene que a través de la acción consagrada en el artículo 88 superior, se examinó su procedencia, encontrándola acorde con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 5° de la Ley 472 de 1998, en el entendido que cumplía con los requisitos del artículo 18 ibídem, pues de su literalidad se podía translucir que hacía referencia a los derechos colectivos relacionados con el **goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la seguridad y la salubridad pública, El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; la realización de las construcciones y edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes**, contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4°, literales a), g), h), l) y m).

Por cuanto, manifiesta el accionante que con relación a la problemática que existe en la en la carrera 28 D con 70 y 44 – canal de aguas- del Barrio Sindical, se ha generado represamiento de aguas sucias, malos olores, proliferación de mosquitos y almacenamiento de basuras.

De acuerdo con lo anterior, el inciso 2° del artículo 2° de la Ley 472 de 1998, establece que las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible; y el artículo 9° ibídem dispone que tales acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos colectivos. Así las cosas y respecto de lo dicho acerca de la procedencia de las acciones populares, deberá determinarse en el presente caso si efectivamente se afectan o amenazan los derechos e intereses colectivos ya determinados, de tal forma que deba proceder la intervención judicial para su protección.

Así las cosas y respecto de lo dicho acerca de la procedencia de las acciones populares, se procederá entonces a determinarse en el presente caso si efectivamente se afecta o amenaza los derechos e intereses colectivos ya determinados.



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 13 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI EICE y OTROS.

DERECHOS COLECTIVOS CUYA PROTECCIÓN SE PRETENDE DENTRO DE LA ACCIÓN POPULAR OBJETO DE ESTUDIO.

- i) **Goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias.**

El H. Consejo de Estado sobre el derecho colectivo al **Goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público**, en Sentencia del veintiocho (28) de marzo de dos mil catorce (2014). CP: **MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**. Rad. No. 25000-23-27-000-2001-90479-01(AP), señaló:

"(...)

1.2.1. DERECHO AL GOCE DE UN AMBIENTE SANO

En materia ambiental en Colombia, con la expedición del Código de Recursos Naturales (Decreto 2811 de 1974) se estableció el derecho de toda persona a gozar de un ambiente sano.

No obstante lo anterior, el paso trascendental se produjo con la Constitución Política de 1991, toda vez que, además de contemplar en su artículo 79, el goce del ambiente sano como derecho colectivo³, incluyó un compendio normativo para reglar el actuar del Estado y de los particulares respecto de la protección, explotación, uso y aprovechamiento de los recursos naturales.

Se ha podido establecer que existen al menos 34 disposiciones que regulan la relación de los habitantes del territorio con la naturaleza y su entorno, en procura de proteger el medio ambiente, lo que ha llevado a calificar a la Carta de 1991 como una Constitución Ecológica.

A partir de ahí, el desarrollo del concepto se ha dado con el avance de los criterios jurisprudenciales sobre el particular, otorgándole al derecho al ambiente sano su verdadera dimensión y estableciendo su núcleo esencial.

Para ello, en primer lugar, resulta perentorio precisar qué debe entenderse por medio ambiente, toda vez que, el reconocimiento como derecho tiene por efecto definitorio en los componentes del bien jurídico a proteger y los procedimientos que garantizan la gestión colectiva del patrimonio medio ambiental.

(...)

- ii) **La seguridad y la salubridad pública**

Con respecto al Derecho colectivo de **seguridad y salubridad pública** el H. Consejo de Estado en sentencia del cinco (05) de octubre de dos mil nueve (2009), Radicación número: 19001-23-31-000-2005-00067-01(AP), Consejero ponente: **MARCO ANTONIO VELILLA MORENO** ha señalado lo siguiente:

"(...) En diferentes ocasiones la jurisprudencia se ha pronunciado sobre los conceptos de seguridad y salubridad públicas, lo cuales han sido tratados como parte del concepto de orden público. Uno y otro **lo constituyen las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad**. Su contenido general implica, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas y, en el caso de la salubridad, la garantía de la salud de los ciudadanos. Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria."

- iii) **La seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente**

El H. Consejo de Estado en la sentencia del veintiséis (26) de marzo del dos mil quince (2015), Radicación número: 15001-23-31-000-2011-00031-01(AP), Consejero ponente: **GUILLERMO VARGAS AYALA**, ha

³ Decreto 2811 de 1974. Artículo 7°. "(...) toda persona tiene derecho a disfrutar de un ambiente sano (...)"

⁴ Constitución Política de Colombia. Artículo 79. "Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano (...)."



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 14 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

esbozado lo atinente a este derecho colectivo tanto en forma preventiva como en la protección del mismo, a saber;

“9.4.2.- El derecho colectivo a la seguridad y a la prevención de desastres técnicamente previsibles.

Tal como quedó establecido en el problema jurídico esbozado, el asunto sub examine involucra el derecho colectivo a la seguridad y a la prevención de desastres técnicamente previsibles. Proclamado por el literal l) del artículo 4 de la ley 472 de 1998, este derecho, orientado a precaver desastres y calamidades de origen natural o humano, busca garantizar por vía de la reacción ex ante de las autoridades la efectividad de los derechos y bienes jurídicos reconocidos por la Constitución a las comunidades y a las personas y la conservación de las condiciones normales de vida en un territorio. Por esto demanda de los entes públicos competentes la adopción de las medidas, programas y proyectos que resulten necesarios y adecuados para solucionar de manera efectiva y con criterio de anticipación (y no solo de reacción, como es habitual en las actuaciones de policía administrativa) los problemas que aquejan a la comunidad y que amenazan su bienestar, integridad o tranquilidad y que resultan advertibles y controlables bien por la simple observación de la realidad, bien por medio de la utilización de las ayudas técnicas de las que hoy dispone la Administración Pública. De aquí que esta Sección haya destacado el carácter preventivo de este derecho y haya hecho énfasis en su vocación de “evitar la consumación de los distintos tipos de riesgo que asedian al hombre en la actualidad”⁵, ya no solo naturales (v. gr. fuego, deslizamientos de tierra, inundaciones, sequías, tormentas, epidemias, etc.), sino también –cada vez más– de origen antropocéntrico (v.gr. pérdidas de vidas humanas o animales, contaminación del ambiente, intoxicaciones o afectaciones a la salud, destrucción o afectación de la propiedad privada o pública por accidentes, productos, actividades o instalaciones).

Pese al talante preventivo de este derecho colectivo, nada obsta para que su amparo pueda presentarse también ante situaciones que ya no solo constituyen riesgos sino vulneraciones concretas de los derechos e intereses reconocidos por la Constitución y la ley a la comunidad y a las personas que la conforman, y que por ende ameritan la intervención del Juez Constitucional. En últimas, tanto la prevención como la protección, corrección y restitución de estos derechos frente a situaciones que los afectan constituyen objetivos propios de las acciones populares; a las que, como se mencionó líneas arriba, es inherente una dimensión preventiva, protectora, reparadora y restitutoria de los derechos que amparan (artículo 2 de la Ley 472 de 1998).

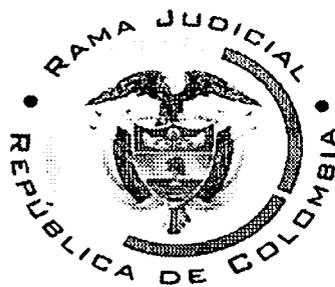
- iv) **La realización de las construcciones y edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.**

El H. Consejo de Estado en lo que corresponde al derecho colectivo señalado en el numeral m) de la Ley 472 de 1998, sobre la realización de las construcciones y edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, en sentencia del 19 de noviembre de 2009. CP: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT, Rad. No. 17001-2331000-2004-01492-01, manifestó:

(...)

El numeral m) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998 que dispone que la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes es un derecho e interés colectivo. Al respecto, la Sección Tercera de esta Corporación determinó que: “Por urbanismo debe entenderse, según el diccionario de la real academia de la lengua española, lo siguiente: El conjunto de conocimientos relativos a la creación, desarrollo, reforma y progreso de las poblaciones según conviene a las necesidades de la vida humana. Por consiguiente, el núcleo esencial del derecho colectivo comprende los siguientes aspectos: Respeto y acatamiento del principio de función social y ecológica de la propiedad (inciso segundo artículo 58 C.P.). Protección del espacio público procurando adelantar cualquier tipo de construcción o edificación con respeto por el espacio público, el patrimonio público, y la calidad de vida de los demás habitantes. Respetar los derechos ajenos y no abusar del derecho propio (art. 95 numeral 1 C.P.). Atender los procesos de cambio en el uso del suelo, en aras del interés común, procurando su utilización racional en armonía con la función social de la propiedad a la cual le es inherente una función ecológica, buscando el desarrollo sostenible (art. 3° ley 388 de 1997). El acatamiento a la ley orgánica de ordenamiento territorial- aún no expedida por el Congreso de la República - y los planes de ordenamiento territorial que expidan las diferentes entidades territoriales del país (art. 288 C.P.). Planes de ordenamiento territorial que sirven de guía y mapa para que el desarrollo urbano se haga de manera ordenada, coherente, de tal manera que prevalezca el interés general sobre el particular, y se garantice la aplicación de las

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 23 de mayo de 2013, Rad. No. 15001 23 31 000 2010 01166 01. C.P.: Guillermo Vargas Ayala.



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 15 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

disposiciones político - administrativas - de organización física- contenidas en los mismos (art. 5° ley 388 de 1997). Cumplimiento de los preceptos normativos sobre usos del suelo; alturas máximas de construcción; cupos mínimos de parqueo; especificaciones técnicas y de seguridad; cesiones obligatorias al distrito; necesidad de obtener licencias de urbanismo y construcción; existencia de conexiones para los servicios públicos domiciliarios, entre otros. Entonces, para la Sala es claro que el derecho señalado en el literal m) del artículo 4° de la ley 472 de 1998, **corresponde a la obligación que le impone el legislador a las autoridades públicas y particulares, en general, de acatar plenamente los preceptos jurídicos que rigen la materia urbanística es decir la forma como progresa y se desarrolla una determinada población, en términos de progreso físico y material, asentada en una determinada entidad territorial - bien sea en sus zonas urbanas o rurales- con miras a satisfacer plenamente las necesidades de la población.**

Es evidente entonces que el derecho colectivo anteriormente enunciado abarca el respeto del principio de la función social y ecológica de la propiedad de acuerdo con el artículo 58 de la Constitución Política, **la protección del espacio público, del patrimonio público y de la calidad de vida de los habitantes, el respeto de los derechos ajenos y el acatamiento a la ley de ordenamiento territorial, planes de ordenamiento territorial y demás disposiciones normativas en materia de uso del suelo, alturas máximas de construcción y demás criterios y límites que determinan las autoridades para construir. En ese orden de ideas, la vulneración al derecho colectivo de la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes es un derecho e interés colectivo que implica que las autoridades públicas y/o los particulares desconozcan la normativa en materia urbanística y usos del suelo.**

(...)

El H. Consejo de Estado, mediante sentencia del 23 de mayo de 2013. CP: **GUILLERMO VARGAS AYALA**. Radicación número: 15001-23-31-000-2010-01166-01(AP), frente al derecho colectivo enunciado, preceptuó:

(...)

No cualquier actuación que presente alguna relación con un bien inmueble o que tenga lugar en el espacio urbano o rural que disciplinan las normas urbanísticas pueda calificarse como atentatoria del derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando los marcos legales, de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes; será indispensable, para que se configure una transgresión susceptible de amparo por el juez de acción popular, que de la acción u omisión imputada se derive la vulneración o amenaza de alguno de los bienes jurídicos tutelados con su consagración... Al respecto debe señalarse que de los elementos de juicio obrantes en el plenario no se encuentra evidencia de la vulneración de este derecho colectivo. Esto, por cuanto el solo hecho de aludir la reclamación y sus pretensiones a un inmueble no hace procedente llevar automáticamente la reclamación al plano del derecho proclamado por el literal m) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998. Es preciso, para ello, que los hechos que sirven de base a la demanda tengan la virtualidad de afectar o amenazar el ámbito protegido por este derecho. Así las cosas, solo en aquellos eventos en los cuales se esté frente a una conducta capaz de incidir negativamente sobre los distintos bienes jurídicos tutelados por la legislación urbanística se estará frente a una conducta susceptible de ser enjuiciada a la luz de este derecho. Ello supondrá, en la generalidad de los casos, el desconocimiento del bloque normativo que integran los diferentes preceptos constitucionales, legales y reglamentarios de distinto rango y procedencia (Nacional, Departamental, Distrital o Municipal) y de diverso contenido (urbanístico, ambiental, agrario, prevención de riesgos, patrimonio histórico cultural, etc.) que rige la materia urbanística.

(...)

ANÁLISIS DEL MÉRITO PROBATORIO

En consideración a la situación de hecho que pretende resolverse, se procede a analizar el material probatorio obrante en el proceso, en tal contexto sea lo primero advertir que de conformidad con el artículo 30 de la Ley 472 se establece que en este tipo de acciones la carga de la prueba le corresponde a la parte demandante, y sobre el particular el artículo en mención preceptúa:

"... La carga de la prueba corresponderá al demandante. Sin embargo, si por razones de orden económico o técnico, dicha carga no pudiere ser cumplida, el juez impartirá las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito, solicitando dichos experticios probatorios a la entidad pública cuyo objeto esté referido al tema materia de debate y con cargo a ella.

En el evento de no existir la posibilidad de allegar la prueba respectiva, en virtud de lo establecido en el inciso anterior, el juez podrá ordenar su práctica con cargo al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos... "

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 15 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

551



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014- 283 Pág. 16 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO Vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI –EMCALI EICE y OTROS.

Debe precisarse, entonces, que dentro de las acciones populares corresponde a la parte actora aportar los elementos probatorios suficientes que conlleven a determinar de manera indubitable el peligro, amenaza o vulneración de los derechos e intereses colectivos invocados en la demanda, de lo contrario, el juez estará en la obligación de negar las pretensiones de la misma por ausencia de pruebas. Sin embargo, tal como lo dispone la norma citada, si por motivos de orden económico o técnico el demandante no pudiese cumplir con dicha carga, el juez deberá hacer todo lo que esté a su alcance para fallar de mérito la controversia.

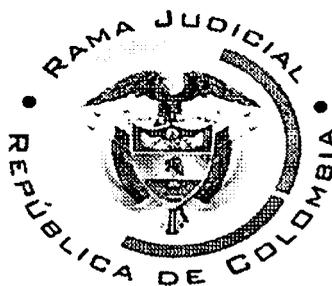
Esclarecido lo anterior, se observa por parte del Despacho que el accionante en la descripción fáctica enunciada en el escrito de la presente acción popular, atribuye a las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP y a las vinculadas por el Despacho MUNICIPIO DE CALI, METROCALI S.A Y EL CONSORCIO CC**, la vulneración a los derechos colectivos relacionados con el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la seguridad y la salubridad pública, El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; la realización de las construcciones y edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4º, literales a), g), h), l) y m) debido a la omisión por parte de las entidades accionadas de ejecutar las obras necesarias para evitar el represamiento de aguas sucias, malos olores, proliferación de mosquitos y almacenamiento de basuras.

En orden de sustentar lo anterior y para acreditar las condiciones en que se encuentra el canal Cañaveralejo 2 calle 70 con carrera 28D aporta con la demanda 6 fotografías visible a folios 47 a 52 en las que se aprecia un canal de aguas con asentamiento de basura y un desbordamiento en las calles del sector, así como también presenta peticiones dirigidas a Emcali EICE ESP, al Municipio de Cali y a la Sociedad Metro Cali S.A., en donde se le responde de la imposibilidad de realizar un entamboramiento a todo el canal y que la construcción del box coulvert se realizó con la aprobación de Emcali EICE.

El Despacho en el auto de sustanciación No. 190 del 19 de febrero de 2016, mediante el cual se decretó una prueba de oficio ordenó que la Secretaria de Infraestructura Municipal de Cali, rindiera un informe técnico en el que se indicara el estado actual del canal ubicado en la carrera 28D entre Calles 70 y 44 Barrio Sindical, indicando si en el mismo se presenta desbordamientos de agua que afecten a los barrios aledaños, señalar si en dicho canal se presenta un problema de salubridad pública, esto es, proliferación de roedores, zancudos, malos olores y emisión de gases, a lo que mediante oficio de fecha 31 de marzo de 2016 contestan que lo solicitado es competencia de las Empresas Municipales de Cali Emcali EICE, por lo tanto el Despacho mediante auto de sustanciación No. 552 del 18 de abril de 2016 requiere al Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente –DAGMA con el fin de que rindan dicho informe, a lo que dicha entidad respondió:

“El DAGMA ha realizado recorridos periódicos a los canales de agua lluvia de la ciudad de Santiago de Cali para su respectivo control y seguimiento, con el objetivo de implementar estrategias de mejoramiento necesarias para la eliminación o disminución progresiva de las problemáticas evidenciadas. En los recorridos se han identificado impactos ambientales como: conexiones erradas, disposición inadecuada de residuos sólidos, entre otros; impactos negativos que desafortunadamente han convertido a los canales de agua lluvia de la ciudad en focos de contaminación. Una vez identificados los impactos se notifica a las entidades pertinentes para que actúen conforme a su competencia.

En relación con lo anterior, el DAGMA informa que trabaja articuladamente con EMCALI EICE ESP, empresa encargada de realizar mantenimiento continua de limpieza, remoción de residuos sólidos



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 17 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

y demás materiales de desecho a dichos canales; por lo cual el DAGMA remite semestralmente al departamento de recolección de EMCALI ESP, los informes de control y seguimiento de los recorridos en mención para que se realicen las acciones pertinentes.

En este sentido y en atención a esta solicitud, el DAGMA realizó el 25 de abril de 2016 visita al tramo del canal de la Cra. 28D entre calles 70 y 44 del barrio Sindical.

En general durante el recorrido se observó presencia de residuos sólidos (Residuos de Construcción y Demolición -RCD, orgánicos y aprovechables) en suspensión y sedimentados en el canal, transporte de agua residual y zonas muertas en el canal; es decir, en algunos puntos el agua que transporta el canal de encuentra estancada, generando malos olores, lo que puede deberse a la descomposición de la materia orgánica presente en esta; condiciones que a su vez podrían crear un ambiente propicio para la proliferación de plagas y vectores.

Se resalta que se percibieron malos olores específicamente a la altura de la Cra. 28D con calle 70 donde se encuentra un box coulver, punto donde inicia al puente peatonal que da ingreso a la estación intermedia del MIO Julio Rincón, ubicada sobre la calle 70 o autopista Simón Bolívar entre carreras 28 y 29.

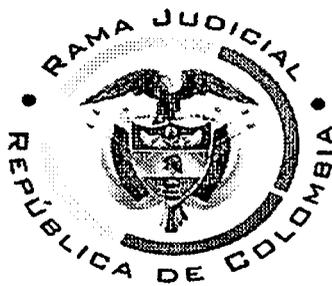
Durante el recorrido se observó una retroexcavadora de EMCALI ESP, en labores de limpieza. No obstante, debido al continuo arrojado de residuos sólidos al canal estas labores resultan insuficientes y por lo tanto el canal sigue impactado. En este sentido es importante reiterar el apoyo de la comunidad en no arrojar ningún tipo de residuos en el lecho del canal y sus áreas aferentes.

Así mismo, se evidencio que es necesario reforzar las laboras de mantenimiento y limpieza a la altura de Cra 28 D con calle 70, debajo del puente peatonal que da ingreso a la estación intermedio del MIO Julio Rincón, ubicada sobre la calle 70 o autopista Simón Bolívar entre carreras 28 y 29, debido a que esta estructura dificulta las labores de limpieza y por lo tanto acumula cantidades significativas de residuos que impiden el libre flujo del agua que transporta el canal, agudizando aún más la problemática del Sector. Así mismo, teniendo en cuenta que el alcantarillado del sector es combinado, lo cual indica que la presencia de agua residual no es debido a conexiones erradas, sino que está asociado con falta de mantenimiento a las estructuras de separación, interceptores, colectores principales y/o redes de alcantarillado deterioras; se enviara copia de este informe al departamento de recolección de EMCALI EICE ESP, para las acciones pertinentes."

Así mismo el Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente -DAGMA, allega con su informe registro fotográfico del canal. (Folios 517 a 518).

La inspección judicial practicada el 29 de septiembre de 2015, en la carrera 28D entre calles 70 y 44 del Barrio Sindical, cuya acta reposa a folios 455 a 456 del expediente, da cuenta de lo siguiente:

"...se deja constancia que en el lugar donde están iniciando el canal no se encontraba personal laborando, al dirigirnos al otro lado del "Box Coulvert" se percibió aguas negras estancadas, basura poca y matas de los árboles que hay a su alrededor, me permito dejar constancia que el olor es tan desagradable que impide respirar, al inicio del "Box Coulvert" se observa mayor concentración en olor y espesor de agua, lo que genera mayor concentración de mal olor, a diferencia del resto del canal, es en esta parte donde más se concentra, sin desconocer que por toda la carrera 28D por donde atraviesa el canal hasta la 44, son aguas negras y el mal olor es intenso, a su alrededor se observa la comunidad en la que habitan personas de la tercera edad y niños inclusive, a la mitad del canal se observa gran represamiento de basura, cajas de comida,



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 18 de 23
ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

papeles, que evidentemente también genera el estancamiento de las aguas negras y el mal olor del caño, produciendo a su vez gran cantidad de mosquitos”

El testimonio rendido el 16 de julio de 2015 por el Ingeniero Efraín Torres Valencia, quien es el Jefe de Departamento de Recolección de Emcali, entre otras cosas manifiesta:

“... es un canal que se encontraba en tierra y lo que se desarrolló por parte del Municipio, es un complemento o una intervención que se realizó para la construcción de una terminal, esa fue la razón por la cual se construyó el box Couvert, tal como lo dije anteriormente el canal existía en tierra y Emcali le realizaba el mantenimiento hasta donde físicamente se podía ya que como lo manifieste anteriormente la zona de protección del canal se encontraba invadida así como la laguna del pondaje...”

... la solución sería las obras que están desarrollando, ósea el revestimiento del canal, el dragado de la laguna y el control por parte de las autoridades de policía y ambientales del arrojo de basura y escombros al interior de esta estructura, considerando que con las obras antes mencionadas se eliminaría el represamiento del canal...

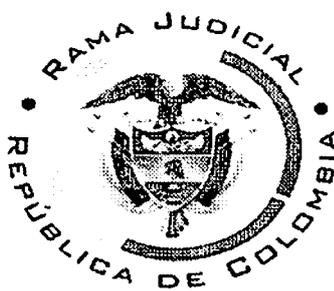
... este tipo de vectores se originan por la presencia de basuras y escombros no por el desarrollo de una obra, inclusive este canal tiene desde su inicio aproximadamente unos 800 metros hasta el sitio donde se construyó el box couvert y en todo su desarrollo ósea es decir desde el cruce de la simón bolívar con la carrera 28D hasta la calle 44 con carrera 27, se encuentra impactado por basuras y escombros...

... la solicitud de entamboramiento no puede ser realizada en razón a que este canal hace parte del sistema de drenaje de la zona oriental de la ciudad de Cali la cual se encuentra por debajo de niveles medios de río Cauca, debido a esta situación todas las aguas lluvias que se producen en esta zona son descargadas a través de canales, lagunas, para posteriormente ser descargadas al río cauca por sistemas de bombeo, lo que hace que cualquier tipo de material que se arroje a este sistema tenga que recorrer grandes distancias para poder llegar a las estaciones de bombeo, presentándose en todo este sistemas bajas velocidades que originan sedimentación que debe ser retirada por parte de los equipos y personal de emcali, razón por la cual no puede ser entamborado ya que este sistema se debe tener abierto para que puedan ingresar los equipos y personal de la empresa ...”

Por lo que una vez realizado el estudio del informe presentado por el Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente -DAGMA- así como del testimonio rendido por el Ingeniero adscrito a EMCALI EICE ESP y la respectiva Inspección Judicial realizada por este Despacho, no hay duda, entonces, de la existencia del canal Cañaveralejo 2 y que en su tramo de la Cra. 28D entre calles 70 y 44 del Barrio Sindical hay evidencia de la existencia de residuos sólidos, lo que propicia su estancamiento por la falta de mantenimiento y limpieza generando malos olores por la descomposición de dicho material y esto propicia además plagas en el sector. La descrita situación evidencia no solo la amenaza del medio ambiente por contaminación sino de la salubridad pública y la inadecuada prestación del servicio público de alcantarillado, lo que impone la necesidad de programar y realizar su canalización, así como las labores, gestiones y trabajos necesarios para conjurar la afectación de la problemática establecida, lesiva de los referidos derechos colectivos.

CASO CONCRETO

Del estudio efectuado de las pruebas allegadas al plenario, el Despacho procede en determinar si existe amenaza o vulneración de los derechos colectivos relacionados con el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la seguridad y la salubridad pública, El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;



Juzgado Trece (15) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 19 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4º, literales a), g), h), l) y m), debido a la omisión por parte de las entidades accionadas de ejecutar las acciones necesarias para evitar el represamiento de aguas sucias, malos olores, proliferación de mosquitos y almacenamiento de basuras.

En este sentido, encuentra el Despacho que con relación a los derechos colectivos del, **la seguridad pública y el derecho a la seguridad y la salubridad pública y prevención de desastres previsibles técnicamente**, el primero lo constituye las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad y el segundo que va orientado a precaver desastres y calamidades de origen natural o humano, busca garantizar la efectividad de los derechos y bienes jurídicos reconocidos por la Constitución a las comunidades y a las personas, y la conservación de las condiciones normales de vida en un territorio y en lo que atañe a la satisfacción de necesidades urbanas de carácter eminentemente colectivo, es deber del Estado, como quedó acreditado en líneas precedentes.

Se tiene que por mandato del artículo 331 de la Carta Política,

“Al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes.”.

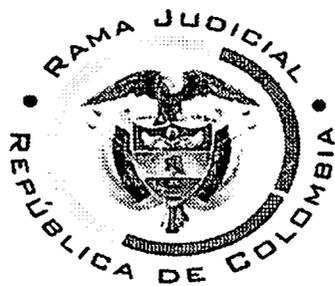
El artículo 365, ibídem, dispone que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, quien los podrá prestar, con sujeción al régimen fijado por la ley, directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares, pero en todo caso conservando su regulación, control y vigilancia.

Por su parte, la Ley 142 de 1994 le atribuye al municipio, en el numeral 5.1 del artículo 5º, asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica y telefonía pública básica conmutada, por parte de empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo 6º, ibídem.

Así mismo, el artículo 65 de la ley 99 de 1993, le impone al municipio, en relación con el medio ambiente:

1. Promover y ejecutar programas y políticas nacionales, regionales y sectoriales en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables; elaborar los planes programas y proyectos regionales, departamentales y nacionales.
2. Dictar, con sujeción a las disposiciones legales reglamentarias superiores, las normas necesarias para el control, la preservación y la defensa del patrimonio ecológico del municipio.
3. Adoptar los planes, programas y proyectos de desarrollo ambiental y de los recursos naturales renovables, que hayan sido discutidos y aprobados a nivel regional, conforme a las normas de planificación ambiental de que trata la presente Ley.
4. Participar en la elaboración de planes, programas y proyectos de desarrollo ambiental y de los recursos naturales renovables a nivel departamental.
5. Colaborar con las Corporaciones Autónomas Regionales, en la elaboración de los planes regionales y en la ejecución de programas, proyectos y tareas necesarios para la conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables.
6. Ejercer, a través del alcalde como primera autoridad de policía con el apoyo de la Policía Nacional y en coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA), con sujeción a la distribución legal de competencias, funciones de control y vigilancia del medio

553



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 20 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO Vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental y de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano.

7. Coordinar y dirigir, con la asesoría de las Corporaciones Autónomas Regionales, las actividades de control y vigilancia ambientales que se realicen en el territorio del municipio o distrito con el apoyo de la fuerza pública, en relación con la movilización, procesamiento, uso, aprovechamiento y comercialización de los recursos naturales renovables o con actividades contaminantes y degradantes de las aguas, el aire o el suelo.

8. Dictar, dentro de los límites establecidos por la ley, los reglamentos y las disposiciones superiores, las normas de ordenamiento territorial del municipio y las regulaciones sobre usos del suelo.

9. Ejecutar obras o proyectos de descontaminación de corrientes o depósitos de agua afectados por vertimiento del municipio, así como programas de disposición, eliminación y reciclaje de residuos líquidos y sólidos y de control a las emisiones contaminantes del aire.

10. Promover, cofinanciar o ejecutar, en coordinación con los entes directores y organismos ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras y con las Corporaciones Autónomas Regionales, obras y proyectos de irrigación, drenaje, recuperación de tierras, defensa contra las inundaciones y regulación de cauces o corrientes de agua, para el adecuado manejo y aprovechamiento de cuencas y micro-cuencas hidrográficas.” (negritas fuera del texto).

Menos aún puede pasarse por alto que las competencias del municipio o distrito para el control y vigilancia de la prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos, aún en el evento de que no los preste directamente, se extienden a instalar avisos con la prohibición de arrojar basuras e indicación de las sanciones impondibles a los contraventores, así como también a implementar en forma permanente operativos policivos para sancionar a quienes las arrojen en lugares prohibidos para ello y por fuera de la reglamentación y procedimientos pertinentes⁶.

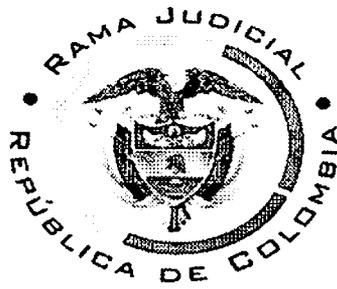
De lo anterior se tiene que al Municipio de Cali le cabe responsabilidad en los hechos afirmados en la demanda y acreditados en el curso del trámite, pues aunque no presta directamente los servicios públicos de acueducto, aseo y alcantarillado, si le asiste la obligación de vigilar que su prestación, por parte de quien lo hace, sea eficiente y oportuna, lo cual en modo alguno cumple a cabalidad ante la existencia en el lugar de escombros y presencia de residuos sólidos.

En cuanto a las Empresas Publicas Municipales de Cali –EMCALI EICE, le cabe responsabilidad en los hechos afirmados en la demanda por cuanto, como se dejó dicho, las pruebas demuestran una prestación irregular del servicio público domiciliario de alcantarillado ya que no se realiza el mantenimiento debido a las redes de alcantarillado que confluyen en el canal, de dicha responsabilidad en modo alguno puede relevársele o eximirsele ya que es de su plena competencia y que a pesar de que se tiene probado que realiza limpieza en el sector la misma debe intensificarse debido a que la acumulación de residuos ocasiona además de malos olores proliferación de plagas.

Con respecto a la construcción del Box Couvert por parte de la sociedad Metro Cali S.A. por intermedio del Consorcio CC, para el Despacho como quiera que la construcción de dicha estructura ya está terminada las entidades en mención no tienen responsabilidad más de las que tuvieron mientras lo estaban realizando, por lo tanto no se les condenará por los hechos manifestados en la demanda.

Así mismo advierte el Despacho que la obra en mención no es la directamente responsable de la problemática del estancamiento del aguas ya que según las pruebas obrantes en el proceso, es la

CONSEJO DE ESTADO, SECCION PRIMERA, Sentencia del siete (7) de febrero de dos mil ocho (2008), Radicación número: 70001-23-31-000-2004 0170-01(AP), Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO.



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014- 283 Pág. 21 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO Vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

acumulación de residuos sólidos que además convergen con las aguas residuales que caen al canal lo que hace que se generen los malos olores y la proliferación de plagas.

La responsabilidad de la problemática existente en el canal de aguas Cañaveralejo 2 situado entre la Cra. 28D con calle 70, no solo es del Municipio de Cali y de las Empresas Municipales de Cali – EMCALI EICE, sino también le incumbe responsabilidad en los hechos a los vecinos del canal de aguas, porque, según se desprende de las pruebas arrojadas al expediente, su contaminación se origina por las basuras y demás desechos arrojados a él. En consecuencia, cabe afirmar que también han propiciado el riesgo de los derechos colectivos comprometidos.

CONCLUSION

Así definido lo anterior, en el caso objeto de estudio se tiene por cierta la configuración de la transgresión de los derechos colectivos al **goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la seguridad y la salubridad pública, El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsible técnicamente;** contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4°, literales a), g), h) y l), transgredidos por el Municipio de Cali y las Empresas Municipales de Cali – EMCALI EICE ESP, ya que hay evidencia de la existencia de residuos sólidos, lo que propicia su estancamiento por la falta de mantenimiento y limpieza generando malos olores por la descomposición de dicho material y esto propicia además plagas en el sector.

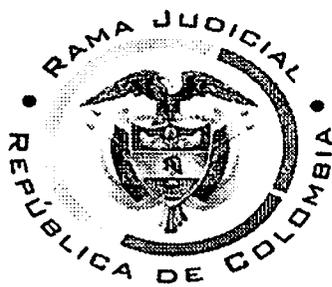
En razón a lo anterior, se procederá al amparo solicitado en aras de proteger los intereses comunes de aquellas personas que habitan el sector, por consiguiente se ordenará al **MUNICIPIO DE CALI** que inmediatamente a su notificación de esta sentencia: a) Instale avisos con la prohibición de arrojar basuras en el **canal de aguas Cañaveralejo 2 situado en la Cra. 28D entre las calles 70 y 44 Barrio Sindical**, con la indicación de las sanciones correspondientes a los contraventores, e implemente en forma permanente operativos policivos para sancionar a quienes lo hagan. b) Adopte las medidas de todo orden, con el fin de ejercer el control y vigilancia debidos para que la problemática vivida en el sector del Barrio Sindical no se vuelva a presentar. Para tal efecto se le conceden dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de este fallo, para lo cual debe contar con la correspondiente partida presupuestal, acorde con el inciso 4 del artículo 34 de la Ley 472 de 1998.

Así mismo se le ordenará a las Empresas Municipales de Cali **EMCALI EICE ESP**, que gestione y ejecute los proyectos necesarios que permitan solucionar los problemas del alcantarillado y proceda a reforzar las labores de mantenimiento y limpieza del **canal de aguas Cañaveralejo 2 situado en la Cra. 28D entre las calles 70 y 44 Barrio Sindical**. Para tal efecto se le concede un (1) mes contados a partir de la ejecutoria de este fallo.

Finalmente procederá el Despacho a exhortar a los vecinos del **canal de aguas, Cañaveralejo 2 situado en la Cra. 28D entre las calles 70 y 44 Barrio Sindical** y a la comunidad en general, para que en lo sucesivo se abstengan de verter en el canal basuras y demás desechos, materiales o sustancias que lo contaminen.

DEL INCENTIVO

En lo que respecta al incentivo económico solicitado de manera expresa en la demanda, el Despacho negará su reconocimiento en virtud de la derogatoria que hiciera la Ley 1425 de 2010, publicada en el Diario Oficial No. 47.937 del 29 de diciembre del mismo año, respecto de las normas que consagraban este derecho para los sujetos activos dentro de las acciones populares (artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998), norma que aplica desde su vigencia, aún para los procesos en curso.



**Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali**

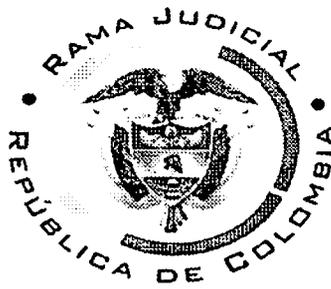
Sentencia Rad. 2014- 283 Pág. 22 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO Vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

Por lo aquí expuesto, el **Juzgado Trece Administrativo Oral del Circuito de Cali**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

1. **AMPÁRASE** los derechos colectivos relacionados con **goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la seguridad y la salubridad pública, El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;** contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4º, literales a), g), h) y l), de los habitantes del Barrio Sindical que habitan en las cercanías del **canal de aguas, Cañaveralejo 2 situado en la Cra. 28D entre las calles 70 y 44**, teniendo en cuenta las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
2. En consecuencia, **ORDÉNASE** al **MUNICIPIO DE CALI**, que inmediatamente a su notificación de esta sentencia: a) Instale avisos con la prohibición de arrojar basuras en el **canal de aguas Cañaveralejo 2 situado en la Cra. 28D entre las calles 70 y 44 Barrio Sindical**, con la indicación de las sanciones correspondientes a los contraventores, e implemente en forma permanente operativos policivos para sancionar a quienes lo hagan. b) Adopte las medidas de todo orden, con el fin de ejercer el control y vigilancia debidos para que la problemática vivida en el sector del Barrio Sindical no se vuelva a presentar. Para tal efecto se le conceden dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de este fallo, para lo cual debe contar con la correspondiente partida presupuestal, acorde con el inciso 4 del artículo 34 de la Ley 472 de 1998.
3. ~~Así mismo~~ **ORDÉNASE** a las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP** que gestione y ejecute los proyectos necesarios que permitan solucionar los problemas del alcantarillado y proceda a reforzar las labores de mantenimiento y limpieza del **canal de aguas Cañaveralejo 2 situado en la Cra. 28D entre las calles 70 y 44 Barrio Sindical**. Para tal efecto se le concede un (1) mes contados a partir de la ejecutoria de este fallo.
4. **EXORTESE** a los vecinos del canal de aguas, **Cañaveralejo 2 situado en la Cra. 28D entre las calles 70 y 44 Barrio Sindical** y a la comunidad en general, para que en lo sucesivo se abstengan de verter en el canal basuras y demás desechos, materiales o sustancias que lo contaminen.
5. **NIÉGANSE** las demás pretensiones de la demanda.
6. **NIÉGANSE** el incentivo.
7. **CONFÓRMASE** un comité para la verificación del cumplimiento de este fallo, el cual quedará integrado, además de la titular de este Despacho, por el señor **ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO**, accionante; al Director del Departamento Administrativo de Gestión de Medio Ambiente, o su delegado, accionado, y al Ministerio Público delegado ante este Despacho, a quienes se les notificará la presente decisión.
8. **ENVÍESE** copia de la presente providencia a la Procuradora Judicial ante este Despacho Judicial, a la autoridad demandada y a la parte actora.
9. **REMÍTASE** copia de la demanda, del auto admisorio y del fallo definitivo a la regional de la Defensoría del Pueblo, para los efectos del artículo 80 de la Ley 472/98.
10. Una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaria del Despacho remítase copia autentica al Alcalde Municipal de Cali y al Representante Legal de las Empresas Municipales de



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2014-283 Pág. 23 de 23

ALEXANDER GONZALEZ JARAMILLO Vs. EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE y OTROS.

Cali EMCALI EICE, para que en cumplimiento de sus competencias legales procedan a llevar a cabo las gestiones administrativas necesarias para el cumplimiento del fallo judicial.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

LINA VANESSA MORALES VARGAS
Juez

Proyectó: Luisa Fernanda Marin Calero, Profesional U.

NOTIFICACION POR ESTADO

En auto anterior se notifica por:

Estado No. 81

De 22/07/2016

SECRETARIA, 

NOTIFICACION POR ESTADO

En auto anterior se notifica por:

Estado No. 130

De 05/12/2016

SECRETARIA, 

556