



183

75

Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali
Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 1 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

60 mil millones de Cali, Noviembre seis (06) de Dos mil Trece (2013)

SENTENCIA

Expediente No: -2011-00310-00

ACCIÓN POPULAR

Accionante: FUNDACION BIODIVERSIDAD
Accionado: MUNICIPIO DE CALI

EL señor **ARMANDO PALAU ALDANA**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 16.269.672 expedida en Palmira (Valle), instaura demanda en ejercicio de la **ACCIÓN POPULAR**, consagrada en el artículo 88 de la Constitución Política, contra **EL MUNICIPIO DE CALI**, en procura de obtener la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con la defensa del patrimonio cultural de la Nación; la defensa del patrimonio público y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4°, literales e), f) y m). Fundamenta la Acción Popular en los siguientes:

HECHOS:

1. La Fundación Biodiversidad, es una organización no gubernamental sin ánimo de lucro, constituida mediante Resolución 0136 de 1993 de la Gobernación del Valle del Cauca, para la divulgación y protección de los derechos ambientales, con una reconocida trayectoria.
2. El 11 de Marzo de 1999, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo Administrativo del Consejo de Estado, emitió Sentencia de segunda instancia en el proceso de Acción de Cumplimiento promovida por la Fundación Biodiversidad, con ocasión del hundimiento de la Avenida Colombia, promovido por el Alcalde de Cali por intermedio de la Secretaria de Infraestructura Vial y Valorización.
3. El consejo de Estado, en la providencia de segunda instancia, lo siguiente:

"Revocase la sentencia del 15 de enero de 1999 dictada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en el sentido de denegar la orden de cumplimiento solicitada.

En su lugar, se ordena al Alcalde y al Secretario de Infraestructura Vial y Valorización del Municipio de Santiago de Cali, formulen petición de licencia ambiental a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (C.V.C) acerca del proyecto Hundimiento de la Avenida Colombia, de ese municipio, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta providencia; y a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (C.V.C) provea lo que en derecho corresponda, todo lo anterior en conformidad con lo dispuesto en los artículos 49 y artículo 85, numeral 2, literal c, de la ley 99 de 1993 y 8°, del decreto 1753 de 1994 y según el procedimiento establecido en el capítulo VI de ese decreto"

4. El entonces Alcalde de Cali, decidió suspender la realización del "Hundimiento de la Avenida Colombia"; pero el actual Alcalde de Cali retomó la obra civil, mediante aprobación hecha por el Consejo de Cali por acuerdo 241 de 2008, para lo cual obtuvo previamente "CONCEPTO AMBIENTAL" del Departamento Administrativo de Medio Ambiente del Municipio de Cali, DAGMA, mediante oficio del 21 de Julio de 2008.

Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 1 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI



Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 2 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

5. El concepto ambiental, manifestó en su página 2 que el proyecto "Plan de Inversión Vial" comprende diferentes obras, entre las que detalla: "Hundimiento Avenida Colombia"
6. El Director de Gestión Ambiental de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (C.V.C), mediante oficio del 30 de Noviembre de 2009.
7. La obra del Hundimiento de la Avenida Colombia, ha causado en su construcción el mayor impacto ambiental negativo de que tenga cuenta la ciudad de Cali, pues ha colapsado el tránsito vehicular de la ciudad, toda vez que ese trayecto constituye el punto neural del tráfico automotor de Cali, pues por el fluye uno de los más altos índices de movilidad que se genera en la ciudad, ya sea por la Calle 5ª desde el sur, así como el que proviene del Oeste y el que además llega desde Buenaventura, por lo cual se requiere una evaluación ambiental imparcial por parte del Ministerio de Ambiente, autoridad ambiental independiente del Alcalde de Cali y del Director del DAGMA, este último subalterno del mentado mandatario municipal, para que se garantice el debido proceso.
8. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, por intermedio del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica y del Director de Licencias, Permisos y Trámites Ambientales, emitió el Oficio 2400-2-139110 del 18 de Noviembre de 2010.
9. La Fundación Biodiversidad ocupándose de la protección y promoción de los derechos colectivos, especialmente de la movilidad sostenible, logro que el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, mediante sentencia de segunda instancia proferida el 15 de Septiembre del 2008, ordenara al Alcalde de Cali, Jorge Ivan Ospina, cumpliera con la Ley 1083 del 2006 y expidiera el Plan de Movilidad de Cali.
10. La aprobación del Hundimiento de la Avenida Colombia, se hizo sin que se hubiera expedido el Plan de Movilidad de Cali, pues la obra se aprobó en Acuerdo Municipal el 5 de Septiembre del 2008 y el Plan de Movilidad en virtud de la orden del Tribunal Administrativo el 10 de Noviembre del 2008.
11. Con el fin de agotar todos los medios Judiciales y Administrativos existentes, para lograr la salvaguarda de todos los elementos culturales y Arqueológicos del Puente Ortiz, comprometidos con el Hundimiento de la Avenida Colombia, con ocasión del mentado oficio, acudimos el 18 de Enero del 2011 ante el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, para que asumiera la competencia sancionatoria ambiental determinada por la ley 1333 del 2009, solicitándole a esa cartera ministerial que ordenara la suspensión de las obras en cuestión, ante la violación del principio de imparcialidad del Alcalde de Cali.
12. El Ministerio de Ambiente, mediante los oficios 4143 de 2011 y 2400-E2-15093 del 22 Febrero, resolvió la petición, argumentando que como la actividad no es ejecutada directamente por el Municipio de Cali, sino que esta entidad lo adjudica mediante Contrato de Concesión a un particular, por lo tanto se asume que el concesionario es quien debe tramitar los permisos ambientales requeridos para la ejecución del proyecto.
13. Interpusimos los Subsidiarios recursos de reposición y apelación, precisando que además del principio de imparcialidad para el desempeño de la función administrativa consagrado en el artículo 29 que en toda clase de actuaciones administrativas se debe conservar el debido proceso, precisando que este precepto fue reglamentado por los artículos 149 y 150 del Código de Procedimiento Civil, que prescriben que cuando en quien deba juzgar y resolver un asunto concurra una o varias causales de recusación, debe declararse impedido, siendo la primera causal, tener interés directo en el proceso o trámite, así como la causal décima, ser acreedor o deudor de alguna de las partes, advirtiendo que de acuerdo con la legislación, la



184

Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali
Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 3 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

doctrina y la jurisprudencia del Consejo de Estado, el contrato de concesión es un procedimiento por medio del cual una entidad de derecho público (concedente), entrega a una persona natural o jurídica (concesionario), la construcción por valorización de los

propietarios y poseedores inmobiliarios de Cali, siendo en este caso del Municipio de Cali (por intermedio del DAGMA), Juez y parte, sobre una obra cuya ejecución ha contratado por medio de un concesionario, pues quien adeuda está impedido para juzgar a quien debe pagarle.

14. Precisamos en los recursos de la vía gubernativa ante el Ministerio de Ambiente, que el Estatuto de Valorización de Cali, dispuso que para que una obra sea financiada por el sistema de contribución por valorización, se requiere concepto favorable de la autoridad ambiental, que en este asunto, fue aportado mediante Oficio del 21 de Julio de 2008 expedido por el Director del Departamento Administrativo de Medio Ambiente del Municipio de Cali, DAGMA que en su página 8 determino: "Se otorga el presente Concepto Ambiental de manera general para el proyecto "Plan de Inversión Vial" con el fin de ser aprobado por el Concejo Municipal de Santiago de Cali, para ser financiado mediante el Sistema de Contribución por Valorización". Este concepto se expidió por una dependencia de la Alcaldía de Cali, cuando por supuesto no existía contrato alguno de concesión, y es en este preciso momento en que viola el principio de imparcialidad y por ende lo impedimentos consagrados en el Código de Procedimiento Civil, operando el concepto del Ministerio de Ambiente, en el sentido de que por la Cláusula General de Competencia le correspondía a esa carter ministerial la competencia para expedir dicho concepto.

15. En forma absurda y paradójica, los recursos fueron desatados por el Ministerio de Ambiente, mediante oficio 2400-2-31929 del 14 de Marzo, que confirmo la decisión determinando que la competencia para la evaluación y seguimiento ambiental de los proyectos ejecutados dentro del perímetro urbano de Cali por particulares mediante contrato de concesión, le corresponde al DAGMA.

16. El 15 de Abril, en "Conferencia sobre patrimonio Arqueológico" en el auditorio del Banco de la Republica en Cali, que dictaron las antropólogas y arqueólogas del Instituto para la Investigación y la Preservación del Patrimonio cultural y Natural del Valle del Cauca, INCIVA, donde también intervino el prestigioso Arqueólogo Carlos Alberto López Maya, quien se desempeña como el Coordinador del Grupo de Investigación "Arte y Ciudad" de la Universidad Autónoma de Occidente, Antropólogo a quien le hicimos por escrito y vía correo la siguiente pregunta:

a) "La clase de patrimonio que constituye el Puente Ortiz y sus excavaciones; la conveniencia de demoler los estribos del Puente Ortiz que se hallaban bajo tierra; el tratamiento más recomendable frente a la normatividad nacional internacional del Puente Ortiz como patrimonio".

17. El Arqueólogo Carlos Alberto López Maya, con un destacado curriculum vitae, brindo las siguientes respuestas:

a) "El puente Ortiz y su hallazgo hecho por las investigadoras de INCIVA, hace parte en el campo arqueológico, como Arqueología de rescate. El tipo de procedimientos que hace la antropóloga Sonia Blanco es denominado arqueología histórica. En Colombia la investigadora más influyente en este campo se llama Mónica Terriem.

b) Todo lo que tenga que ver con la memoria histórica de un pueblo... es debe (sic) protegerlo y difundirlo. En nuestro caso se debe tener en cuenta el Patrimonio Cultural, que según la



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 4 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

UNESCO, se clasifica en tangible e intangible. Como estamos hablando del Puente Ortiz, entonces hace parte del patrimonio material...

- c) Recomendando que este hallazgo arqueológico e histórico se debe conservar como Museo d Sitio (In situ), ejemplos hay muchos en todo el mundo, por ejemplo en México de América Latina, En Budapest- Hungría, Rusia, Mesopotamia... en fin son muchos los casos y ende son

lugares turísticos, y el movimiento comercial es gigante... es una gran empresa que no contamina y nos reafirma nuestra identidad cultural".

18. Corroborando que el Puente Ortiz es un bien cultural de la Nación y la parte que fue descubierta mediante excavación lo torna también en un patrimonio arqueológico, e periódico El Tiempo, en su edición del 3 de Febrero del año en curso, título: **"Por primera vez: delegados de Min-cultura visitan Puente Ortiz..."** La reunión que se prolongó durante varias horas dejo al pendiente definir si se adelantara un plan especial de manejo si se tiene en cuenta que es un bien de interés cultural de la Nación o si se requiere de un estudio estructural".
19. El periódico ADN, edición del 14 de Junio del 2011, título su pagina 4 **"Vestigios, listos para traslado- Inciva espera que la Alcaldía defina donde llevarlos. Por ahora, irían a bodega"**, donde se destaca:

"Sin embargo, según Paya, por ahora la Alcaldía no ha decidido ni por estas u otras alternativas para desmontar los cerca de 9 mil ladrillos de la antigua estructura que se conserva la memoria y la historia de una ciudad que empezó a abrirse al progreso hace dos siglos".

20. El periódico El País, en su edición del Lunes 9 de Mayo del año en curso, título su página A2 **"Fuerte aguacero colapso el oeste y el norte de Cali"**, noticia en donde podemos encontrar una fotografía que ilustra el siguiente reporte: **En la Avenida Colombia el alcantarillado colapso provocando que la vía se anegara de agua dejando atrapada esta buseta**", lo que muestra los peligros que revestirá el Hundimiento de la Avenida Colombia por su cercanía al río Cali, en la intersección con la calle 5ª, donde la depresión o Hundimiento ya existente de este tramo solo alcanza un poco más de 1 metro.

21. El Director del Instituto Colombiano de Antropología e Historia, al responder memorial petitorio presentado por la Fundación Biodiversidad en que solicitamos la suspensión de la aprobación del protocolo de desmonte, respondió mediante oficio ICANH-130-2445-2906-2011 del 8 de Julio de los corrientes, que la normatividad vigente citada, no exige siempre la conservación **"in situ"** para todos los bienes pertenecientes al patrimonio arqueológico de la Nación, citando el Decreto 833 de 2002, pues estima que todo el país se considera de potencial riqueza arqueológica, estimando que pretender una conservación en su lugar de todo tipo de hallazgo arqueológica, resultaría en la imposibilidad de adelantar actividades básicas necesarias para el normal funcionamiento de la sociedad.

22. En el artículo publicado en la Gaceta de El País (Edición 1008 del 24 de Julio de 2011), escrito por Alberto Vallejo (curaduría) y Viviana Muñoz (Museografía), titulado **"cruzando el Puente Ortiz"**, se precisa:

"La idea de patrimonio entonces resulta toda una construcción cultural que encierra elementos antropológicos, arqueológicos, sociológicos, urbanísticos y sobre todo históricos, que le dan un valor más académico.

Su importancia es inmensa pues en ella nadan la identidad y la memoria del individuo como sujeto social y como parte de una colectividad en constante transformación y cambio. Cuanto más rápido crece una ciudad y se desarrolla económica y territorialmente, más probable es que



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 5 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

sufra un fuerte deterioro del legado material e inmaterial de su historia. Mientras tanto, la memoria colectiva se hace más y más necesaria, aunque ella sola no baste.

El Puente Ortiz hace parte de este patrimonio material y es casi imposible desligarlo de ese patrimonio inmaterial o "patrimonio vivo" con que cantamos en la ciudad".

23. Este lunes 25 de Julio, interpusimos los subsidiarios recursos de reposición y de apelación contra la decisión del Director del ICANH, pues consideramos en derechos, que es sesgada la opinión sobre los vestigios arqueológicos colombianos, pues se aparta de los verbos rectores de la protección constitucional y legal de nuestro patrimonio arqueológico, como son de la Lengua Española, significa que no puede enajenarse, adjetivo que según la Real Academia ni privarse. Además, no encontramos sustento jurídico respecto que la normatividad no exige siempre la conservación *in situ*, como tampoco norma que permita el desmembramiento del patrimonio arqueológico y que sea precisamente el ICANH la entidad estatal autorizada para conceder semejante autorización, toda vez que el artículo 7° de la ley 1185 del 2008 es sumamente claro, respecto que una obra vial debe respetar el patrimonio arqueológico en forma tal, que la que debe desviarse es aquella y no el hallazgo arqueológico, al punto que debe elaborarse un Plan de Manejo Arqueológico dentro de un Régimen Especial de Protección, teniendo en cuenta que según el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo, en la medida en el que el contenido de una decisión, de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa.
24. El Jefe Jurídico del ICANH, nos envió el oficio 2700 del 17 de Agosto, donde manifiesta erradamente, que nuestra solicitud es una consulta y que pretendo la revocatoria de actos administrativos, lo cual es falso de toda falsedad, pues estamos en presencia de una petición en interés general, cuya respuesta ha sido objeto de los recursos de la vía gubernativa (reposición y apelación), con petición de pruebas.
25. Este lunes 22 de Agosto, el Director del ICANH, nos envió por internet el oficio 2448 del 28 de Julio, que contiene la Autorización de Intervención Arqueológico No. 2208 para el desmonte de los mampuestos (ladrillos del muro o aproche del Puente Ortiz original), expedido sin haberse resuelto el recurso de reposición transgrediendo el efecto suspensivo ordenado en el artículo 55 del Código Contencioso Administrativo.

PRETENSIONES:

1. Que el Alcalde de Cali, en la construcción de la obra "Hundimiento de la Avenida Colombia", violó los siguientes Derechos Colectivos:
 - a) La obligación de Estado de proteger las riquezas culturales de la Nación.
 - b) El Patrimonio Arqueológico y su condición de inalienable
 - c) La protección por parte del Estado, del patrimonio cultural y arqueológico de la Nación, que pertenecen a la Nación y que son inalienables.
 - d) El deber del Estado, de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación y sustitución.
 - e) El principio de imparcialidad en la función administrativa.
 - f) El "principio de precaución".
 - g) La realización de desarrollos urbanos, respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes.

Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 5 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 6 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

Derechos consagrados en los artículos 8º, 63, 72, 80 y 209 de la Constitución Política, en el ordinal 6 del artículo 1º de la Ley 99 de 1993, y en el literal m del artículo 4º de la Ley 472 de 1998.

2. Que se ordene al Alcalde de Cali, hacer las gestiones necesarias para modificar el diseño arquitectónico en la obra "Hundimiento de la Avenida Colombia", sin que se afecte en forma alguna, los aproches del "Puente Ortiz" original, hallazgos arqueológicos ubicados en la Carrera 1ª o Avenida Colombia, en prolongación de la Calle 12.
3. Que se ordene al Alcalde de Cali, por intermedio de la Secretaria de Infraestructura Vial, contratar los diseños para los aproches del "Puente Ortiz" original, puedan ser apreciados por debajo de la Avenida Colombia, como patrimonio arqueológico de la Nación.
4. Que se condene al Alcalde de Cali, al pago a favor de la Fundación Biodiversidad, de la recompensa consagrada en el artículo 1005 del Código Civil en un monto no inferior a la tercera parte del valor de las obras para la conservación de los aproches del "Puente Ortiz" original, como patrimonio arqueológico de la Nación.
5. Que se condene al Alcalde de Cali, al pago de costas que se han generado y las que se generen en este proceso, a favor de la Fundación Biodiversidad, conforme a lo dispuesto por el artículo 38 de la Ley 472 de 1998.

DERECHOS COLECTIVOS VULNERADOS:

Considera el actor como Derechos Colectivos vulnerados:

- a) La obligación del Estado de proteger la riqueza cultural de la Nación, consagrada en el artículo 8 de la C.P.
- b) El Patrimonio arqueológico y su condición inalienable, establecido en el artículo 63 de la C.P.
- c) La protección por parte del Estado del patrimonio cultural y arqueológico de la Nación que pertenecen a la Nación y que son inalienables, conforme a lo establecido en el artículo 72 de la C.P.
- d) El deber del Estado de Planificar del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración y sustitución, preceptuado en el artículo 80 de la C.P.
- e) El Principio de imparcialidad en la función administrativa, determinado en el artículo 209 de la C.P.
- f) El "Principio de Precaución", establecido en el ordinal 6 del artículo 1 de la Ley 99 de 1993.
- g) La realización de desarrollos urbanos, respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, preceptuado en el literal m del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Invoca como fundamento de derecho el artículo 9º de la Ley 472/98 que la acción popular procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA:

Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 6 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali
Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 7 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

La entidad territorial demandada presenta contestación de la demanda visible a folios 88 a 110, manifestando que se encuentra probado en el plenario, que para el "Hundimiento de la Avenida Colombia" y en general para la ejecución del Plan de Obras "Cali 21 Megaobras", la Administración Municipal se atemperó en todo a los mandatos Constitucionales y Legales que gobiernan la materia, obteniendo los permisos y autorizaciones que le eran obligatorios. Señalaron además que respecto a la condena que pretenden los demandantes argumentan que deberá negarse en virtud de la vigencia de la Ley 1425 de 2010, eliminando lo que fue el incentivo pecuniario en las acciones populares.

TRÁMITE:

La demanda fue admitida mediante Auto Interlocutorio No. 637 del 12 de Septiembre de 2011 (fls. 69 del Cdno. Único), la cual fue notificado a la Entidad Demandada (fl. 87 del Cdno. Único).

El día 19 de Febrero de 2013, se convocó a las partes con el fin de llevar a cabo Audiencia Especial de Pacto de Cumplimiento (fl. 148 del Cdno. Único), la cual finalmente fue declarada fallida por el Despacho, ante la inasistencia del actor popular quien no se hizo presente.

Posteriormente mediante Auto Interlocutorio No. 420 del 06 de Mayo de 2013 (fl. 158 del Cdno. Único), se abrió a pruebas el presente proceso. Una vez practicadas las pruebas, mediante Auto Interlocutorio No. 733 del 24 de Septiembre de 2013 (fl. 172 del Cdno. Único), se dispuso correr traslado común a las partes por el término de cinco (05) días para que alegaran de conclusión. La parte demanda presentó escrito de alegatos de conclusión, en escrito visible a folios 173 a 177 del Cdno. Único.

PRUEBAS OBRANTES EN EL EXPEDIENTE:

Por el Accionante:

- 1) Certificado de Cámara y Comercio de la FUNDACIÓN BIODIVERSIDAD (fls. 14 del expediente).
- 2) Copia simple de la Resolución 0136 de 1993 por la cual se reconoce a la Fundación Biodiversidad. (Fls. 15 a 16 del Cdno. Único)
- 3) Copia simple del Concepto Ambiental con fecha del 21 de Junio del 2008, cuyo asunto es "CONCEPTO AMBIENTAL PARA EL DESARROLLO DEL PROYECTO "PLAN DE INVERSION VIAL" (Fls. 17 a 25 Cdno. Único)
- 4) Copia simple del Memorando con fecha del 30 de Noviembre del 2009, cuyo asunto es "ATENCION REQUERIMIENTO CONTRALORIA GENERAL No. 80764-4451" (Fls. 26 a 27 Cdno. Único)
- 5) Copia de la respuesta al derecho de petición radicado 4120-E-1-139116 del 27 de octubre de 2010 y 4120-E-1-141668 del 04 de Noviembre 2010, en lo que corresponde a la competencia para conocer del trámite de permisos, autorizaciones y permisos ambientales solicitadas por el Municipio de Cali. (Fls. 28 a 27 Cdno. Único)
- 6) Copia simple de Sentencia Segunda instancia del 15 de Septiembre del 2008 (Fls. a 30 a 31 Cdno. Único.)
- 7) Copia simple de la solicitud del 18 de enero del 2011 elaborada por la Fundación Biodiversidad dirigida al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo, para que ordenara la suspensión de las obras en cuestión, ante la violación del principio de imparcialidad del Alcalde de Cali. (Fls. 32 a 35 Cdno. Único.)



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 8 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

- 8) Copia de la Respuesta del 2 de Febrero del 2011 por parte del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo de solicitud elaborada por la Fundación Biodiversidad con fecha del 1 de enero del 2011. (Fls. a 36 a 37 Cdn. Único.)
- 9) Copia auténtica del RECURSO DE REPOSICION EN CONTRA DE LA COMUNICACIÓN ENVIADA VIA E-MAIL EL DIA 14 DE FEBRERO DE 2011 EN RESPUESTA AL CORREO ELECTRÓNICO NO 4120-E1-4134 DEL 18 DE ENERO DE 2011. PETICION DE SUSPENSIÓN DE OBRA "HUNDIMIENTO DE LA AVENIDA COLOMBIA". (Fls. a 38 a 40 Cdn. Único.)
- 10) Copia del Correo electrónico sobre las inquietudes del Puente Ortiz con fecha del 17 de Mayo del 2011 dirigido al Antropólogo y Arqueólogo Carlos Alberto López Maya (Fls. a 41 a 42 Cdn. Único.)
- 11) Correo electrónico con RESPUESTAS sobre las inquietudes del Puente Ortiz con fecha del 2 de Mayo del 2011 dirigido Periódico La ciudad (Fls. 43 a 44 Cdn. Único.)
- 12) Artículo del Periódico El País, en su edición del Lunes 9 de Mayo del 2011, tituló su página A "Fuerte aguacero colapso el oeste y el norte de Cali" (Fls. 45 Cdn. Único.)
- 13) Copia simple de la petición hecha al Director del Instituto Colombiano de Antropología e Historia, al responder memorial petitorio presentado por la Fundación Biodiversidad el cual se respondió mediante oficio ICANH-130-2445-2906-2011 del 18 de Julio del 2011. (Fls. 46 a 47 Cdn. Único.)
- 14) Copia simple de los Recursos de Reposición y de Apelación interpuesto el 25 de Julio del 2011 por el representante legal de la Fundación Biodiversidad (Fls. 48 a 51 Cdn. Único.)
- 15) Copia simple del Oficio 2700 del ICANH-111 del 17 de Agosto del 2011, en la cual se da respuesta a la interposición hecha por la Fundación Biodiversidad de los Recursos de Reposición y Apelación (Fls. 52 Cdn. Único.)
- 16) Copia simple del oficio con fecha 18 de Agosto del 2011, elaborada por el Director de la Fundación Biodiversidad en el cual hace unas precisiones frente al oficio 2700 del ICANH-111 del 17 de Agosto del 2011. (Fls. 53 a 54 Cdn. Único.)
- 17) Correo electrónico con fecha del 22 de Agosto del 2011 dirigido al Director de la Fundación Biodiversidad (Fls. 55 Cdn. Único.)
- 18) Copia simple del oficio 2448 con fecha 28 de Julio del 2011, Asunto "Autorización de Intervención Arqueológica" elaborada por el Arqueólogo Alejandro Bernal (Fls. 56 a 57 Cdn. Único.)
- 19) Copia simple del oficio ICANH-130-2010, Instituto Colombiano de Antropología e Historia Autorización de Intervención Arqueológica con No. De Autorización 2208 (Fls. 56 a 57 Cdn. Único.)

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

Mediante escrito la apoderada de la entidad demandada presenta alegatos de conclusión visible a folios 173 a 177 del expediente, ratificando los argumentos presentados en el escrito de la contestación de la demanda, solicitando adicionalmente que al proferir sentencia se nieguen las pretensiones de la demanda, toda vez que quedó demostrado y probado que para el "Hundimiento de la Avenida Colombia" y en general para la ejecución del Plan de Obras "Cali 21 Megaobras", el Municipio de Santiago de Cali, cumplió todos los requisitos de orden legal contenidos en la Ley 99 de 1993, en la se asignan funciones en materia ambiental a las entidades territoriales, que para el Municipio de Cali, las ejecuta el Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente.

CONSIDERACIONES:

Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 8 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI



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.

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 mas 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

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.
Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 9 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali
Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 10 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

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 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.

DE LOS DERECHOS COLECTIVOS INVOCADOS COMO VULNERADOS:

² Ibid.

a) Del d

El H. Consejo
en el artículo 7
del Estado, di
la definición d
protección de

por otra par
patrimonio
sostenibilida
cultural naci
respecto de
patrimonio
proteger y c
de la polític
apoyo y el
expresiones
correspond
Cultural, la

Así las cosa
tales por la
razón del
consecuen
autonomía
cultural c
comunidad
autoridad
Patrimoni

Conforme
territoria
planes y
se deber
adecuaci
cultural.

En este
territori
protege
la Nació

De con
particul
que int
encuen
está ob
benefic
realizar

b)



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali
Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 11 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

a) **Del derecho colectivo a la defensa del patrimonio cultural de la Nación.**

El H. Consejo de Estado en jurisprudencia reiterada ha señalado que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 72 de la Constitución Política, el Patrimonio Cultural de la Nación está bajo la protección del Estado, disposición que fue desarrollada por la Ley 397 de 1997, la cual consagró en su artículo 4° la definición de los bienes que integran dicho patrimonio cultural y que son objeto de especial protección del Estado.

Por otra parte dispuso la mencionada ley como objetivos de la política estatal en relación con el patrimonio cultural de la Nación, la salvaguardia, protección, recuperación, conservación, sostenibilidad y divulgación del mismo, con el propósito de que sirva de testimonio de la identidad cultural nacional, tanto en el presente como en el futuro. En igual sentido, la Ley 397 de 1997, respecto de las obligaciones del Estado en relación con la protección de los bienes que integran el patrimonio cultural de la Nación señala que es obligación del Estado y de las personas valorar, proteger y difundir el Patrimonio Cultural de la Nación, teniendo en cuenta que el objetivo primordial de la política estatal sobre la materia son la preservación del Patrimonio Cultural de la Nación y el apoyo y el estímulo a las personas, comunidades e instituciones que desarrollen o promuevan las expresiones artísticas y culturales en los ámbitos locales, regionales y nacional, de ahí que corresponde al Ministerio de Cultura, previo concepto favorable del Consejo Nacional de Patrimonio Cultural, la declaratoria y el manejo de los bienes de interés cultural del ámbito nacional.

Así las cosas, se establece que son bienes de interés cultural del ámbito nacional los declarados como tales por la ley, el Ministerio de Cultura o el Archivo General de la Nación, en lo de su competencia, en razón del interés especial que el bien revista para la comunidad en todo el territorio nacional; en consecuencia, a las entidades territoriales, con base en los principios de descentralización, autonomía y participación, les corresponde la declaratoria y el manejo de los bienes de interés cultural del ámbito departamental, distrital, municipal, de los territorios indígenas y de las comunidades negras de que trata la Ley 70 de 1993, a través de las gobernaciones, alcaldías o autoridades respectivas, previo concepto favorable del correspondiente Consejo Departamental de Patrimonio Cultural, o del Consejo Distrital de Patrimonio Cultural en el caso de los distritos.

Conforme a las normas transcritas es claro que tanto el Ministerio de Cultural como las entidades territoriales en las cuales se encuentren bienes de interés cultural deben adelantar la adopción de planes y políticas dirigidas a la preservación, conservación y mantenimiento de los mismos, los cuales se deben incluir dentro de los planes de ordenamiento territorial. Igualmente, toda intervención adecuación de dichos bienes deberá ser autorizada por la autoridad que lo declaró como de interés cultural.

En este orden de ideas, es claro que el principio de coordinación entre la Nación y los entes territoriales juega un papel preponderante en el cumplimiento del deber impuesto al Estado de proteger el patrimonio cultural de carácter nacional, en donde no puede pretenderse la exclusión de la Nación, en la regulación de éste.

De conformidad con lo anterior, se observa que es obligación tanto del Estado como de los particulares propietarios, la protección, conservación, recuperación y mantenimiento de los bienes que integran el patrimonio cultural de la Nación. En tal sentido, cuando un bien de interés cultural se encuentra en propiedad de particulares, por no haberse adquirido por parte del Estado, el propietario está obligado a adoptar todas las medidas de conservación del mismo recibiendo a cambio ciertos beneficios otorgados por el Estado que resulten proporcionales al mantenimiento que se debe realizar para preservar el bien y a las limitaciones en cuanto al uso son impuestas por la ley.

b) **Del derecho colectivo a la protección del patrimonio público**

Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 11 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 12 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

Respecto a la definición del derecho colectivo a la Protección del Patrimonio Público, el H. Consejo de Estado se ha pronunciado³:

"(....)

b) DERECHO COLECTIVO A LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO PÚBLICO.

Por patrimonio público debe entenderse la totalidad de bienes, derechos y obligaciones de los que el Estado es propietario, que sirven para el cumplimiento de sus atribuciones conforme a la legislación positiva; su protección busca que los recursos del Estado sean administrados de manera eficiente y responsable, conforme lo disponen las normas presupuestales. La regulación legal de la defensa del patrimonio público tiene una finalidad garantista que asegura la protección normativa de los intereses colectivos, en consecuencia toda actividad pública está sometida a dicho control, la cual, si afecta el patrimonio público u otros derechos colectivos, podrá ser objeto de análisis judicial por medio de la acción popular ().

Para la Sala, el debido manejo de los recursos públicos, la buena fe y el derecho colectivo a la defensa del patrimonio público, enmarcan el principio de moralidad administrativa, ámbito dentro del cual se debe estudiar el caso concreto ()"

Y en la sentencia del 31 de octubre de 2002, la Sección Tercera del Consejo de Estado se pronunció así:

"() I. Los derechos colectivos invocados: LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA Y EL PATRIMONIO PÚBLICO.

1. En relación con el derecho colectivo a la moralidad administrativa se destaca que en un Estado pluralista como el que se identifica en la Constitución de 1991 (art. 1), la moralidad tiene una textura abierta, en cuanto de ella pueden darse distintas definiciones. Sin embargo, si dicho concepto se adopta como principio que debe regir la actividad administrativa (art. 209 ibídem), la determinación de lo que debe entenderse por moralidad no puede depender de la concepción subjetiva de quien califica la actuación sino que debe referirse a la finalidad que inspira el acto de acuerdo con la ley. Desde esta perspectiva, ha de considerarse como inmoral toda actuación que no responda al interés de la colectividad y específicamente, al desarrollo de los fines que se buscan con las facultades concedidas al funcionario que lo ejecuta ().

Para la Corte Constitucional, la moralidad, 'en su acepción constitucional, no se circunscribe al fuero interno de los servidores públicos sino que abarca toda la gama del comportamiento que la sociedad en un momento dado espera de quienes manejan los recursos de la comunidad y que no puede ser otro que el de absoluta pulcritud y honestidad⁴. Este principio también se relaciona con el problema de la corrupción, cuya represión es uno de los objetivos de muchas disposiciones legales⁵, pero no agota necesariamente su contenido ()...

Además, ha señalado esta Sala que aunque 'pueda imaginarse un daño a la moralidad administrativa aislado de sus consecuencias (), en la práctica, es difícil concebir un evento en que la administración se separe de los imperativos del principio de la moralidad sin afectar otros derechos colectivos ()⁶.

2. En cuanto al derecho colectivo al patrimonio público cabe señalar que este concepto no se agota en la enumeración de los bienes inembargables, imprescriptibles e inalienables ni en los que integran el territorio colombiano (arts. 63 y 101 C.P.) ()"

³ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sentencia del 10 de febrero de 2005, Consejera Ponente María Elena Giraldo G., Exp. AP 25000-23-25-000-2003-00254-01(AP)

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-046 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁵ Ha dicho la Corte Constitucional que los delitos contra la administración pública y particularmente el cohecho, tienen como "sustrato un valor moral y ético en cuanto persiguen una finalidad útil a la comunidad, como es la de combatir los fenómenos de corrupción asociados a las acciones que ponen precio a la función pública, es decir, la venta concluida entre un particular y un servidor público de un acto u omisión perteneciente al haz de funciones o competencias que en desarrollo de aquélla le han sido asignadas y para las cuales el ordenamiento jurídico no autoriza una contraprestación". Sentencia C-709 de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sentencia del 17 de junio de 2001, Consejero Ponente Alier Hernández E., Exp. AP- 166.

Sobre este aspecto, en la sentencia de la Sección Cuarta del 20 de abril de 2000, Exp. AP-52, se dijo que "la moralidad administrativa persigue, entre otros objetivos, el manejo adecuado del erario público y en general que los funcionarios públicos asuman un comportamiento ético frente al mismo, pues los servidores públicos pueden incurrir en conductas que la generalidad tacharía de inmorales, o en otras que podrían ser sancionadas disciplinaria o penalmente".

⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sentencia del 17 de junio de 2001, Consejero Ponente Alier Hernández E., Exp. AP 166.



189

Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 13 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

Teniendo en cuenta lo anterior, se observa que la Carta Política contempla el derecho colectivo a la defensa del patrimonio público y en forma específica como susceptible de ser protegido a través de la acción popular (art. 88 de la C. N.) y que el legislador, con el fin de propender el principio de intangibilidad de los recursos públicos, dio vigencia a la norma constitucional expidiendo el Estatuto para la Contratación Estatal y la Ley Orgánica del Presupuesto, normas jurídicas que contienen numerosas herramientas dirigidas a la correcta inversión y utilización de los recursos públicos, por parte de quienes tienen a su cargo el manejo y ejecución de tales recursos.

El Interés Colectivo A La Defensa Del Patrimonio Público es uno de los derechos de mayor connotación en el Estado de Derecho colombiano, teniendo en cuenta que es a través de él que el Estado da cumplimiento a los fines para los cuales fue estatuido, y participa en la prestación de servicios públicos en beneficio de la comunidad.

- c) **Realización de construcciones, edificaciones, y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes.**

El H. Consejo de Estado en Sentencia del veintitrés (23) de Mayo de 2013, Radicación número: 15001-23-31-000-2010-01166-01(AP) CP: GUILLERMO VARGAS AYALA, en lo que corresponde al derecho colectivo consagrada en el literal m) de la Ley 472 de 1998: "Realización de construcciones, edificaciones, y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes", señaló:

(...)

"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.

PROBLEMA JURÍDICO

En síntesis solicita el actor en ejercicio de la presente acción, que mediante fallo se declare al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI responsable por la violación de los derechos e intereses colectivos relacionados con la defensa al Patrimonio Público, la defensa del Patrimonio cultural de la Nación, y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida

Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 13 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 14 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

de los habitantes, contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4º, literales e), f) y m). Además solicita que efectúen los siguientes pronunciamientos:

- 1.- Ordenar al Alcalde Municipal de Santiago de Cali, hacer las gestiones necesarias para modificar el diseño arquitectónico de la obra "Hundimiento de la Avenida Colombia", sin que se afecte en forma alguna, los aproches del "Puente Ortiz" original, hallazgos arqueológicos ubicados en la Carrea 1 A o Avenida Colombia, en la prolongación de la Calle 12.
- 2.- Ordenar el pago a favor de la Fundación Biodiversidad, de la recompensa consagrada en el artículo 1005 del Código Civil, en un monto no inferior a la tercera parte del valor de las obras para la conservación de los aprovechos del "Puente Ortiz", como patrimonio arqueológico de la Nación.
- 3.- Se condene a la entidad accionada al pago de costas procesales.

CASO CONCRETO:

Del caso puesto a consideración a través de esta acción se examinó su procedencia, encontrándola acorde con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 5º de la Ley 472 de 1998, en el entendido que cumplía con los requisitos del artículo 18 ibídem, pues de su literalidad se pudo translucir que hacía referencia a los derechos e intereses colectivos relacionados con la defensa al Patrimonio Público, la defensa del Patrimonio cultural de la Nación, y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4º literales e), f), y m) presuntamente vulnerados por parte del **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, por cuanto el peticionario atribuye al ente territorial accionado la vulneración de esos derechos e intereses colectivos, violación que sobreviene de la construcción de la obra que corresponde al "hundimiento de la Avenida Colombia", la cual según el accionante ha generado un impacto ambiental negativo pues se ha colapsado el tránsito vehicular y adicionalmente dicha construcción de continuarse afectaría los aproches del "Puente Ortiz", puesto que éste es considerado un bien cultural de la Nación, hallazgos arqueológicos ubicados en la Carrea 1 A o Avenida Colombia, en la prolongación de la Calle 12.

Según lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 2º de la Ley 472 de 1998, 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 9º 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.

Análisis del Merito Probatorio:

El accionante acompañó el escrito de la demanda con pruebas documentales que demuestran contrario a sus intereses que para la construcción de la Obra: "Hundimiento de la Avenida Colombia" y en general para la ejecución del Plan de Obras Cali 21 Megaobras", la Administración Municipal de Santiago de Cali se acogió a mandatos legales sobre materia ambiental, obteniendo los permisos y autorizaciones que le eran obligatorios, el mismo plan que se ejecuta en la actualidad para la terminación de las obras, y que tiene respaldo para su funcionamiento en el Plan de Manejo Ambiental y el Plan de Movilidad, lo anterior se sustenta con la copia aportada al proceso del Concepto Ambiental para el desarrollo del proyecto "Plan de Inversión vial", con fecha del 21 de junio del 2008 (fls. 17 a 25), y se encuentran entre otros documentos, como: copia simple del Memorando con



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 15 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

Además solicita la fecha del 30 de Noviembre del 2009, cuyo asunto refiere a la "ATENCION REQUERIMIENTO CONTRALORIA GENERAL No. 80764-4451" (Fls. 26 a 27 Cdo. Único), Copia simple de la respuesta al derecho de petición radicado 4120-E-1-139116 del 27 de octubre de 2010 y 4120-E-1-141668 del 04 de Noviembre 2010, en lo que corresponde a la competencia para conocer del trámite de permisos, autorizaciones y permisos ambientales solicitadas por el Municipio de Cali. (Fls. 28 a 27 Cdo. Único), Copia de la Respuesta del 2 de Febrero del 2011 por parte del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo de solicitud elaborada por la Fundación Biodiversidad con fecha del 18 de enero del 2011. (Fls. a 36 a 37 Cdo. Único.). En este sentido, de la relación de documentos aportados, se concluye que en efecto el **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, cumplió con los requisitos de orden legal que se le asigna en material ambiental.

De otro lado, en lo que corresponde al tema puesto en consideración por arte del accionante en cuanto a la competencia para otorgar licencias ambientales se deja por sentado que, de acuerdo con la información allegada al proceso, el proyecto sobre el cual se solicita la imposición de medida preventiva de suspensión de actividad, como a bien lo solicita el actor en el escrito de la demanda, se observa que no es ejecutado directamente por el **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, si no que fue adjudicado mediante un contrato de Concesión celebrado con un particular. De esta manera se asume que el concesionario como ejecutor directo de los trabajos se encuentra obligado al trámite y obtención de los permisos ambientales requeridos para la ejecución del proyecto, que para el presente caso y de conformidad con lo previsto por los artículo 31 y 55 de la Ley 99 de 1993y el Decreto 203 del 16 de Marzo de 2001 expedido por el Municipio de Santiago de Cali le corresponde al DAGMA.

Así mismo se encuentra del material probatorio allegado por el accionante que el **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, cuenta con Concepto del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial a través de la Oficina Asesora Jurídica y la Dirección de Licencias Permisos y Trámites Ambientales, Oficio 2400- E- 17271 DEL 15 DE Febrero de 2011, en la que se conceptúa que corresponde al DAGMA la competencia para la evaluación y seguimiento ambiental de proyectos, obras y actividades ejecutados dentro del perímetro urbano del Municipio. A su turno se observa que en el plenario el Oficio No 2400- 2- 31929 de fecha de 14 de Marzo de 2011, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial que desata recursos interpuestos por la FUNDACIÓN BIODIVERSIDAD, y ratifica la competencia del DAGMA. A su vez, se tiene la autorización de Intervención Arqueológica No. 2208 del 27 de Julio de 2011, expedida por el Instituto Colombiano de Antropología e Historia, en el que se establece que la propuesta de investigación y el documento anexo titulado "Plan de Gestión, Rescate y Protocolo de Desmonte del Puente Ortiz y Cervecería", resultan adecuados y coherentes con la naturaleza de la investigación arqueológica que se viene desarrollando en el marco del "Proyecto hundimiento Avenida Colombia Cali"

En consideración al análisis probatorio y de conformidad con la situación fáctica descrita, el artículo 30 de la Ley 472 establece lo siguiente respecto de la carga de la prueba en este tipo de acciones:

"...La carga de la prueba corresponderá al demandante. Sin embargo, si por razones de orden económico o técnico, dicha carga no pudiese 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..."



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 16 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

Del análisis de la anterior norma puede concluirse que dentro de las acciones populares corresponden 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 demanda 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.

En el presente asunto, el accionante se limitó hacer una exposición de pruebas documentales que en última lo que demuestran es que el **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, cumplió con todos los requisitos de orden legal, contenidos en la Ley 199 de 1993, en la que se asignan funciones en materia ambiental a las entidades territoriales, que para el **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, las ejecuta el DAGMA, sin hacer más aporte probatorio que las pruebas documentales, puesto que se evidencia en el expediente que en lo que corresponde al interrogatorio de parte del señor **CARLOS ALBERTO LOPEZ MAYA** solicitado en el escrito de la demanda, no se hizo presente en Audiencia a efecto de la declaración pedida por el actor popular. Además el accionante tampoco adujo no poder practicar otras pruebas por falta de medios técnicos o económicos para hacerlo, motivo por el cual no pudo desprenderse de su obligación probatoria.

Debe tenerse en cuenta, entonces, el escaso esfuerzo realizado por el actor para demostrar el agravio o vulneración afirmado en la demanda de los derechos colectivos referenciados: la defensa al Patrimonio Público, la defensa del Patrimonio cultural de la Nación, y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; contenidos en la Ley 472 de 1998, art. 4° literales e), f), y m)

La jurisprudencia de la máxima Corporación en lo Contencioso Administrativo ha dicho en cuanto al tema de la carga de la prueba en acciones como la presente⁸:

"Es así como una de las reglas técnicas del derecho probatorio es la de la carga de la prueba, la cual parte del supuesto de que "son los sujetos de derecho que intervienen en el proceso sobre los que gravitará fundamentalmente el deber de procurar que las pruebas se practiquen o aporten y por eso que a su iniciativa para solicitarlas e interés para llevarlas a efecto se atiende de manera primordial. (...) El concepto de carga de la prueba es central para entender el porqué de ciertas decisiones judiciales, pues en aquellos eventos donde la ausencia de pruebas se presenta, no puede el juez abstenerse de decidir y es así como se impone un fallo en contra de quien tenía radicada la carga de la prueba". Es evidente que nadie mejor que el interesado para conocer los medios de prueba que deben emplear, con el fin de demostrar los hechos en que están fundamentando sus pretensiones".

El H. Consejo de Estado se pronunció en Sentencia de 03 de Septiembre de 2009, sobre un caso particular y preceptuó:

(...)

"En esta oportunidad reitera la Sala la importancia de cumplir por parte de los actores con la carga de demostrar válidamente los supuestos de hechos que motivan sus demandas. En efecto, a la luz, del artículo 30 de la Ley 472 de 1998, le corresponde al demandante acreditar y probar los hechos, acciones y omisiones que en su criterio, constituyen la amenaza o la trasgresión de los derechos e intereses colectivos invocados. En este sentido, se entiende que el actor popular no debe limitarse a señalar la presunta vulneración de derechos e intereses colectivos con la enunciación de determinados hechos, pues está a su cargo demostrar los supuestos fácticos indicados en la demanda. Empero, de acuerdo con esa misma norma, dicha regla es atenuada tratándose de situaciones en las que por razones de orden económico o técnico la carga no puede

⁸ C-E. Providencia de marzo de dos mil cuatro (2004). Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA Radicación número: 44001-23-31-000-2003-0166-01(AP) Actor: JOSÉ ENRIQUE ARIAS CORONADO Y OTROS.



Juzgado Tercero (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 17 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

ser cumplida por el demandante, evento en el cual el juez debe impartir las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito; además, el caso de no existir la posibilidad de allegar la prueba respectiva en virtud de lo antes establecido "el juez podrá obtener su práctica con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos". No obstante, resulta forzoso resaltar que el decreto oficioso de pruebas lo que pretende es completar el acervo probatorio mas no producirlo en si integridad pues como ya se señaló, es el actor quien debe soportar la carga de demostrar de demostrar los hechos u omisiones que a su juicio representan la amenaza o vulneración de los derechos colectivos cuya protección se busca.

Por su parte, respecto de la real violación de derechos e intereses colectivos ha manifestado la misma Corporación:

"...Se persigue con esta acción la recuperación de los andenes de la calle 15 entre carreras 41 y 42, a los cuales se les viene dando uso privado, la construcción o recuperación de esa obra, el cerramiento de las bahías de estacionamiento y la elevación de las orillas o sardineles.

En primer lugar, la Sala se ocupará de verificar si en este caso existe una amenaza real y actual de los derechos colectivos invocados, para luego, determinar la procedencia del reconocimiento del incentivo económico de que trata el artículo 34 de la Ley 472 de 1998.

De la demostración de la amenaza o violación de los derechos colectivos.

Es claro que para declarar el amparo de los derechos o intereses colectivos, que es el objeto de la acción popular, se requiere la demostración de su violación o la amenaza real y actual de éstos, sin importar que, para tal efecto, deba disponerse que la administración construya o ejecute una obra, pues cuando se trata de proteger algún derecho colectivo se deben adoptar todas las medidas que sean necesarias para que cesen las causas de la vulneración, con mayor razón cuando uno de los fines esenciales del Estado es el de garantizar la efectividad de los principios y derechos consagrados en la Constitución Política y cuando las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (artículo 2º de la Constitución Política).

(...)

Ahora bien, la acción popular está encaminada a la protección de los llamados derechos colectivos, "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" (artículo 2º de la Ley 472 de 1998), razón por la cual es necesario que el daño o la amenaza sean reales y actuales.

Para la Sala el plenario no satisface el presupuesto necesario de procedencia de la acción popular, representado en su carácter de mecanismo preventivo frente a la latente amenaza de un daño a un derecho colectivo, en razón a que la administración, durante el desarrollo del proceso y con ocasión del mismo, ha adelantado gestiones que conducen a la superación de la vulneración de los derechos colectivos.

Por lo tanto, acertó el Tribunal al denegar las pretensiones del actor, pues demostrada, como quedó, la superación de la violación de los derechos colectivos, esto es, que su vulneración no es actual, no hay lugar a conceder la protección solicitada...

En tal contexto, el Despacho procede a determinar que no hubo amenaza o violación de los derechos colectivos invocados, relacionados con la defensa al Patrimonio Público, la defensa del Patrimonio cultural de la Nación, y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos

⁹ C. de Estado, Sección Quinta. Sentencia del 27 de septiembre de 2002. C. P. Dr. Roberto Medina López. Radicación: 25000-23-24-000-2001-0432-02(AP-303). Actor: Luis Alberto Muñoz Campos.



Juzgado Tercer (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 18 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, con la ejecución de la obra: "Hundimiento de la Avenida Colombia" puesto que se demostró con el material probatorio allegado por el mismo actor popular que la Administración Municipal de Santiago de Cali, actuó de conformidad con los mandatos constitucionales y legales en lo que corresponde a la obtención de permisos y autorizaciones que le eran obligatorios en materia ambiental, de ahí que no le asiste la razón al accionante al afirmar que la Violación de dichos derechos colectivos sobreviene de la construcción de la obra: "hundimiento de la Avenida Colombia", y no quedó acreditado en el plenario que dicha obra ha generado un impacto ambiental negativo en la ciudad, pues de tal afirmación no se allegó ningún elemento probatorio sobre ese particular. A su vez, en lo que respecta al tema manifestado por el actor popular, que la construcción de continuarse afectaría los aproches del "Puente Ortiz", y los hallazgos arqueológicos ubicados en la Carrea 1 A o Avenida Colombia, en la prolongación de la Calle 12, se tiene que obra en el expediente la Autorización de intervención Arqueológica No. 2208 del 27 de Julio de 2011, expedida por el Instituto Colombiano de Antropología e Historia, documento que establece "La propuesta de investigación y documento anexo titulado Plan de Gestión, Rescate y Protocolo de Desmonte del Puente Ortiz y Cervecería", resultaron adecuados y coherentes con la naturaleza de la investigación arqueológica que se viene desarrollando de manera rigurosa en el marco del "Proyecto Hundimiento de la Avenida Colombia".

En este orden de ideas, no le asiste razón al actor respecto de la violación por parte del **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, a los derechos colectivos que invoca como presuntamente vulnerados, pues, se observa que no se acredita de manera idónea la presunta vulneración siendo deber del actor probar los hechos, acciones u omisiones que a su juicio constituyen la causa de amenaza o vulneración de los derechos e intereses colectivos cuya protección se reclama con la demanda. Advirtiéndose, además, que las declaraciones solicitadas por el actor popular, mediante las cuales pretende demostrar la presunta afectación a derechos colectivos no fueron practicadas debido a la inasistencia del citado. En consecuencia es forzoso concluir que el actor popular no ha probado la amenaza o vulneración de los derechos colectivos alegados en la demanda, pues de conformidad con el artículo 177 del C.P.C, la prueba de los supuestos de hecho a través de los cuales se presenta la vulneración o amenaza de los derechos colectivos incumbe al actor; carga de la prueba sustentada en el principio de autorresponsabilidad de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa predicable a quien le interesa un resultado favorable en cuanto a sus pretensiones.

Ahora bien, se hace necesario advertir que se constituye como un hecho notorio, que en la actualidad la obra en referencia, esto es: "Hundimiento de la Avenida Colombia", se encuentra al servicio de la ciudadanía- **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**-, la misma que se conforma por un túnel urbano, cuya finalidad consiste en descongestionar la ciudad y agilizar el tránsito vehicular permitiendo mejorar el espacio público de los peatones que transitan por encima de la obra y que se integra al sistema de transporte masivo MIO. El "Hundimiento de la Avenida Colombia", es una obra que en la actualidad se encuentra terminada y cuya ejecución no intervino de manera negativa en la preservación del Patrimonio cultural del **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, por cuanto se realizaron las gestiones necesarias por parte del ente territorial para conservar los aproches del "Puente Ortiz", y los hallazgos arqueológicos ubicados en la Carrea 1 A o Avenida Colombia.

Respecto al tema de la sustracción de materia y si en este evento hay lugar o no a otorgar el incentivo de que trata el artículo 34 de la Ley 472 de 1998, el H. Consejo de Estado, se ha pronunciado de la siguiente forma¹⁰:

¹⁰ C. E. Sentencia del 7 de junio de 2007. Radicación número: 25000-23-25-000-2003-00517-01(AP). Consejero Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Actor: EFREN MARIA BERNAL CASTRO Y DARIO MILLAN L. Demandado: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA



192

luzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali
Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 19 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

"Frente al hecho superado, la carencia de objeto o la sustracción de materia ocurridas en el curso del trámite de una acción popular, la Sala ha sostenido que, por regla general, no debe negarse el incentivo, teniendo en cuenta que el responsable del comportamiento vulnerador de derechos colectivos, una vez notificado de la demanda, hizo todo lo necesario para restablecer las cosas a un estado de normalidad que disipe cualquier riesgo para la comunidad que le resulte atribuible. Es decir, que el restablecimiento del derecho o derechos conculcados se produjo con ocasión de la intervención del actor popular.

Sin embargo, también advierte que no debe perderse de vista que para ello es necesario contar con la probada existencia de la amenaza o vulneración de un derecho colectivo, sin lo cual, muy a pesar de la sustracción de materia, no procede el reconocimiento del incentivo. (Sentencia del 6 de agosto de 2004. Consejero Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Expediente núm. 15001-23-31-000-2002-03657-01).

(...)

Comparando las fechas de todas y cada una de las gestiones efectuadas por la EAAB y el IDU antes relacionadas, con las fechas de notificación a tales entidades de los autos admisorios de las demandadas acumuladas, resulta evidente que desde mucho antes de esto último ya venían ocupándose de solucionar la problemática originada por el faltante de las tapas de alcantarillas y de las rejillas de los sumideros existentes no solo en los específicos sitios de la Troncal Caracas precisados por los actores, sino en todos los lugares detectados por ellas o reportados por la comunidad, tal como lo prueban los diversos contratos suscritos, los informes de interventorías y las estadísticas existentes al respecto, que condujeron a que antes e incluso en el curso del trámite de estas acciones populares se hubiera cumplido con la reposición de los elementos echados de menos, razón por la cual no se encuentra exclusivamente determinante la intervención de los actores para dicho cometido, a quien de todas maneras se les abona su preocupación por la seguridad de la comunidad.

Así las cosas, no hay lugar al incentivo económico reconocido por el a-quo en el numeral segundo (2º) de la parte resolutive de la sentencia apelada, que se revocará, de conformidad con lo antes anotado."

CONCLUSIÓN

De acuerdo al material probatorio obrante en el expediente, concluye el Despacho que no hubo amenaza o violación de los derechos colectivos invocados, relacionados con la defensa al Patrimonio Público, la defensa del Patrimonio cultural de la Nación, y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, con la ejecución de la obra: "Hundimiento de la Avenida Colombia", puesto que se demostró con el material probatorio allegado por el mismo actor popular que la Administración Municipal de Santiago de Cali, actuó de conformidad con los mandatos constitucionales y legales en lo que corresponde a la obtención de permisos y autorizaciones que le eran obligatorios en materia ambiental, de ahí que no le asiste la razón al accionante al afirmar que la Violación de dichos derechos colectivos sobreviene de la construcción de la obra: "hundimiento de la Avenida Colombia", y no quedó acreditado en el plenario que dicha obra ha generado un impacto ambiental negativo en la ciudad, pues de tal afirmación no se allegó ningún elemento probatorio sobre ese particular.

A su vez, en lo que respecta al tema manifestado por el actor popular, que la construcción de continuarse afectaría los aproches del "Puente Ortiz", y los hallazgos arqueológicos ubicados en la

Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 19 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI



Juzgado Trece (13) Administrativo
Oral del Circuito de Cali

Sentencia Rad. 2011-00310-00 Pág. 20 de 20

FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI

Carrea 1 A o Avenida Colombia, en la prolongación de la Calle 12, se tiene que se constituye como un hecho notorio, que en la actualidad la obra en referencia, esto es: "Hundimiento de la Avenida Colombia", se encuentra al servicio de la ciudadanía- MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI-, la misma que se conforma por un túnel urbano, cuya finalidad consiste en descongestionar la ciudad y agilizar el tránsito vehicular permitiendo mejorar el espacio público de los peatones que transitan por encima de la obra y que se integra al sistema de transporte masivo MIO. El "Hundimiento de la Avenida Colombia", es una obra que en la actualidad se encuentra terminada y cuya ejecución no intervino de manera negativa en la preservación del Patrimonio cultural del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, por cuanto se realizaron las gestiones necesarias por parte del ente territorial para conservar los aproches del "Puente Ortiz", y los hallazgos arqueológicos ubicados en la Carrea 1 A o Avenida Colombia.

SECRET
la anterior
término
Trece (2

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.

Adicionalmente a lo observado se encuentra que la realidad de la obra concluida y en servicio sin que se advierta siquiera una afectación tanto del medio ambiente aledaño -rio y vegetación cercana- y del denominado patrimonio histórico de la ciudad evidencian a contrario de lo alegado por el Actor que no ocurrió la amenaza o vulneración a los derechos colectivos alegados.

No demostró la parte Actora en criterio de este Despacho Judicial los fundamentos de convicción que llevaran a establecer la vulneración de los derechos colectivos alegada - como se advirtió previamente -, lo que impone inexorablemente la negación de las pretensiones de la demanda sobre el particular.

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

FALLA:

1. **NIÉGANSE** las pretensiones formuladas por la parte Actora, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
2. **REMITIR** copia de la demanda, del auto admisorio y del fallo definitivo al Defensor del Pueblo Regional, para que dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.
3. Ejecutoriada esta sentencia se archivará, realizándose las desanotaciones del libro radicador correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

VICTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DIAZ
Juez

JUZGADO 13 ADMINISTRATIVO

NOTIFICADO

En la fecha

ante el señor Juez

Cali, 21-11-13

EL NOTARIO

EL SECRETARIO

Proyectó: María Clara Gómez Restrepo. Sustanciadora en Descongestión.

Sentencia Rad. 2013-00310-00 Pág. 20 de 20
FUNDACION BIODIVERSIDAD VS MUNICIPIO DE CALI



JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE CALI

SECRETARIA.- CONSTANCIA DE FIJACION: Para notificar a las partes la anterior providencia se fija EDICTO en lugar publico del Juzgado por el término de tres (03) días hábiles hoy, Veinticinco (25) de Noviembre de Dos Mil Trece (2013) a las ocho (8:00 a.m.) de la mañana.



LINA VANESSA MORALES VARGAS
Secretaria



JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE CALI

EDICTO

RADICACION : 2011-0310

ACCION : POPULAR

DEMANDANTE : FUNDACION BIODIVERSIDAD

DEMANDADO : MPIO DE CALI

JUEZ : VICTOR ADOLFO HERNANDEZ DIAZ

FECHA SENTENCIA : Noviembre Seis (06) de Dos Mil Trece (2013)

Para notificar a las partes, se fija el presente Edicto en lugar público de la Secretaría del Juzgado, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 148 del Código Contencioso Administrativo, por el término de tres (3) días, hoy Veinticinco (25) de Noviembre de Dos Mil Trece (2013) a las ocho de la mañana (08:00 a.m.)



LINA VANESSA MORALES VARGAS
Secretaria