

BIBLIOTECA UNIVERSIDAD JAVERIANA-SEC.CALI



4 0000 00164856 9

Acueducto EMCALI del río Pance Acción popular

Janio José Jaramillo Flechas
Cali, 2009



Pontificia Universidad
JAVERIANA
Cali

**CENTRO DE DOCUMENTACION
CALI RÍO PANCE - FACULTAD DE INGENIERIA
BIBLIOTECA GENERAL
2010**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA
SALA DE DECISIÓN No. 8

PROCESO No. 76-001-23-31-000-2005-00888-01
DEMANDANTE JANIO JOSÉ MARTÍN JARAMILLO FLECHAS
DEMANDADOS MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, EMCALI E.I.C.E. E.S.P., C.V.C.
ACCION **POPULAR**
SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

Santiago de Cali (Valle), dieciocho (18) de Agosto de Dos Mil Nueve (2009).

MAGISTRADA PONENTE: Doctora LUZ ELENA SIERRA VALENCIA

Procede esta Corporación en Sala Jurisdiccional de Decisión No. 8 a decidir el recurso de **APELACIÓN** interpuesto contra la sentencia de primera instancia No. 068 de fecha mayo 28 de 2008 emitida por el **JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI**, dentro del proceso adelantado por demanda presentada por el señor **JANIO JOSÉ MARTÍN JARAMILLO FLECHAS**, quien actúa en representación de las cuatro Juntas de Acción Comunal (JAC) del Corregimiento de Pance (Veredas Pance Cabecera, San Francisco, Vorágine, Banqueo-Pico de Águila - El Jardín), así como de la Junta Administradora Local (JAL) de dicho Corregimiento y del Señor Corregidor, Juan de Jesús Gaviria, contra el **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI E.I.C.E. E. S. P.-**, y la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA -C.V.C.-**, obrando en ejercicio de la **ACCIÓN POPULAR**, consagrada en el artículo 88 de la Constitución Nacional y desarrollada por la Ley 472 de 1998.

En la sentencia objeto de revisión se dispuso lo siguiente:

"PRIMERO: DECLARAR INFUNDADAS, las excepciones presentadas por el Municipio de Santiago de Cali, conforme a lo expuesto en el presente proveído.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADAS, las excepciones propuestas por la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca - CVC, conforme a la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: AMPARAR LOS DERECHOS COLECTIVOS, alegados por el señor JANIO JOSE MARTIN JARAMILLO FLECHAS, en el escrito de la demanda; previstos en el artículo 4º de la Ley 472 de 1998, vulnerados por el MUNICIPIO DE CALI- DAGMA, CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA, CVC, y las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP.

CUARTO: En consecuencia, -SE ORDENA el cumplimiento de las siguientes actuaciones:

- Al Municipio de Santiago de Cali - Dirección del Departamento Administrativo de Planeación Municipal de Santiago, al Departamento Administrativo del Medio Ambiente (DAGMA), Secretaría de Cultura y Turismo del Municipio de Santiago de Cali, a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca CVC, y a las Empresas Municipales de Santiago de Cali EMCALI, para que en forma coordinada de acuerdo con sus competencias, elaboren un proyecto que desarrolle medidas tendientes a la conservación y reparación del medio ambiente de la zona de Pance, lo cual incluye desplegar acciones eficaces para un apropiado manejo, uso y protección de las aguas del río Pance y se adopte una de las alternativas consideradas como viables para la provisión de agua potable consignadas en el Estudio Técnico, elaborado por el Instituto de Investigación y Desarrollo en Abastecimiento y Conservación del Recurso Hídrico CINARA.
- A la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, adoptar el carácter de permanente de las medidas acogidas como preventivas, dentro de la presente acción esto es básicamente la prohibición de autorizar nuevas concesiones o ampliación de las existentes, pues de acuerdo al Estudio Técnico efectuado por el CINARA, se encuentra copada la capacidad de suministro de agua del río Pance, sin alterar los ecosistemas que alimenta.
- Se conformará un Comité, integrado por el Municipio de Santiago de Cali - Dirección del Departamento Administrativo de Planeación Municipal de Santiago, Departamento Administrativo del Medio Ambiente (DAGMA), Secretaría de Cultura y Turismo del Municipio de Santiago de Cali, la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca CVC, las Empresas Municipales de Cali - EMCALI, el Personero Municipal, el Procurador para el Medio Ambiente, la Fundación Ecológica Colombiana Organizada ECO, y la población del sector encabezada por sus líderes comunales, (JAC y JAL) debidamente reconocidos dentro de la presente acción, el cual deberá ser integrado dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, con el fin de elaborar estudios y proyectos necesarios de acuerdo a sus competencias para emprender todas y cada una de las actividades de defensa de la preservación ambiental y del caudal del agua del río Pance, que señala el estudio realizado por el CINARA. En efecto deberá proveer las apropiaciones presupuestales que demanden las obras correspondientes dentro de proyecto de presupuesto a someter a la aprobación para la próxima vigencia fiscal, en especial respecto de la adopción de alguna de las alternativas consideradas como viables en el mencionado estudio, para la provisión de agua potable para esa zona del sur de la ciudad, la cual deberá encontrarse en ejecución dentro de los términos previstos para atender oportunamente el crecimiento de la demanda de agua potable en la zona de acueducto a los estudios contratados por EMCALI. El Comité referido deberá allegar al Despacho cada mes un informe pormenorizado de lo acontecido.
- Al Municipio de Santiago de Cali, a través de su representante legal, junto con todas las dependencias competentes a su cargo para que en conjunto con el H. Concejo Municipal de Santiago de Cali, se lleve a cabo la proyección y aprobación de un plan tendiente a la protección y conservación de la zona como reserva natural.

QUINTO: ORDÉNASE también al Alcalde Municipal de Santiago de Cali, como Jefe de Policía, (DAGMA - Secretaría de Cultura y Turismo del Municipio de Santiago de Cali), y al Gerente de EMCALI, ejecutar las siguientes obras en el corregimiento de Pance y la zona de la ribera del río Pance:

- . Dar el manejo adecuado a las basuras del sector.
- . Iniciar un Plan de recuperación y vigilancia del caudal del río Pance. . De acuerdo con el estudio técnico contratado con la Universidad del Valle - CINARA deberán realizarse las obras necesarias para el manejo de las aguas servidas que actualmente vierten en el río Pance, con la constitución de planes de alcantarillado para los poblados y barrios que contaminan así el río.

Para el efecto deberán presupuestarse los recursos para la próxima vigencia fiscal y en los subsiguientes períodos, a efecto de proceder a la ejecución de las obras a más tardar dentro del año siguiente a la ejecutoria de esta providencia.

SEXTO: La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca CVC y el DAGMA, deberán ejercer sus funciones de evaluación, control y seguimiento de dichas obras, y exigir el cumplimiento de las obligaciones ambientales a todos aquellos que a los que se le ha concedió el uso de las aguas del río Pance, teniendo en cuenta el listado elaborado por el CINARA, y las Resoluciones SGA No. 371 del 26 de octubre de 1999 y la No. 263 del 22 de agosto de 2000, al tenor de lo dispuesto en Ley 99 de 1993, y demás normas concordantes y complementarias, teniendo en cuenta el informe policivo que reposa en el plenario.

SÉPTIMO: Publíquese a costa de las demandadas (municipio de Santiago de Cali, CVC y EMCALI), la parte resolutoria de este fallo dentro del término de diez días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, en un periódico de amplia circulación.

OCTAVO: Comuníquese a las autoridades administrativas del Municipio de Santiago de Cali, Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca y las Empresa Municipales de Cali EMCALI, para que en lo que sea de su competencia colaboren en orden a obtener el cumplimiento del fallo, entre ellas.

NOVENO: Por secretaría, CANCELASE el pago del 50% restante del valor total de los honorarios de la experticia, fijados al Instituto de Investigación y Desarrollo en Agua Potable, Saneamiento Básico y Conservación del Recurso Hídrico CINARA.

DECIMO: CONCEDER el incentivo de que trata el artículo 39 de la Ley 472 de 1998. En consecuencia, FIJASE veinte (20) salarios mínimos como incentivo al señor JANIO JOSE MARTIN JARAMILLO FLECHAS, identificado con cédula de ciudadanía 14.988.394 de Cali (V).

DECIMO PRIMERO: NIEGASE el incentivo a los coadyuvantes, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

DECIMO SEGUNDO: NIEGASE la constitución de garantía bancaria o póliza de seguros para el cumplimiento de la sentencia.

DECIMO TERCERO: Adviértase a los demandados que en el evento de incumplimiento del fallo se dará aplicación al arto 41 de la ley 472 de 1998.

DECIMO CUARTO: Comuníquese el nombramiento a los integrantes del comité de vigilancia.

DECIMO QUINTO: Notifíquese este fallo a los presidentes de las juntas comunal del corregimiento de Pance, a quienes se librárá el oficio respectivo, con inserto de este fallo.

DECIMO SEXTO: una vez ejecutoriada la presente sentencia, (sic) copia de ella, acompañada de sendas copias de la demanda y de su auto admisorio, a la Oficina de Registro Publico de Acciones Populares y de Grupo de la Defensoría del Pueblo Regional Valle del Cauca, en cumplimiento del artículo 80 de la Ley 472 de 1998."

1. LA DEMANDA

1.1 PRETENSIONES

Se solicita en la demanda que se hagan las siguientes o similares, declaraciones y condenas:

PRIMERA.- "Que se ordene a EMCALI E.I.C.E. E.S.P. y al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, como primera medida, cesar o detener, cualquier avance del proyecto tanto de gestión como de construcción del acueducto sobre el Río Pance, desde el momento en que se encuentre radicada esta Acción Popular."

SEGUNDA.- "Que se ordene a EMCALI E.I.C.E. E.S.P., detener o suspender cualquier tipo de contratación con terceros, que implique avanzar en la formulación del proyecto, diseños, planos, estudios técnicos o financieros o cualquier otro que conlleve a la construcción del acueducto tal como está planteado, sin conocer públicamente la viabilidad de alternativas diferentes."

TERCERA.- "Que se ordene a EMCALI E.I.C.E. E.S.P., declarar públicamente, cómo se financia o financiará y a que costos, los estudios, diseños, posterior construcción y

mantenimiento del acueducto en cuestión."

CUARTA.- "Que por consiguiente se ordene a la CVC suspender el proceso que implique la entrega a EMCALI de la concesión de aguas del Río Pance para efectos de la construcción del acueducto proyectado."

QUINTA.- "Que se condene a EMCALI E.I.C.E. E.S.P., a la CVC o a cualquier otra organización pública o privada, presentar de aquí en adelante a la comunidad del corregimiento, por medio de asamblea de sus representantes en las JAC y JAL u organización comunera local que los represente, cualquier alternativa contemplada o a contemplar de construcción de acueducto o de uso comercial de sus aguas."

SEXTA.- "Que se haga público el inciso anterior, para conocimiento de toda la comunidad caleña."

SÉPTIMA.- "Que los accionados presenten caución que será estimada por el señor Juez, para garantizar el cumplimiento de las anteriores pretensiones."

OCTAVA.- "Que se ordene a los accionados, realizar una convocatoria pública, por los medios de comunicación locales, de las fechas de audiencias programadas por el juzgado y para efecto de registrar apoyo técnico por parte de la sociedad civil o actores interesados, de la situación suscitada por el proyecto en cuestión."

NOVENA.- "Que se ordene a las entidades públicas requeridas la colaboración para que las JAC y JAL del Corregimiento de Pance con origen en elección popular y/o conformadas en Corporación comunera, reciban apoyo en recursos de formación, técnicos, de infraestructura y financieros, para consolidarse en los cuidadores y defensores responsable de los recursos naturales y del medio ambiente del corregimiento y el parque Farallones aledaños, en beneficio de la calidad de vida de los caleños."

DÉCIMA.- "Que se ordene la financiación de la presente Acción Popular, con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, para "la consecución de pruebas y demás gastos en que se pueda incurrir al adelantar el proceso" (artículos 71 y 73, Ley 472 de 1998), debido a la magnitud, características del posible daño o impacto del proyecto en cuestión, relevancia del bien público amenazado (el río Pance y su entorno) y situación económica de los miembros de la comunidad del corregimiento de Pance que soportan con el suscrito accionante, la iniciativa, movilización y gestión de la presente Acción Popular."

DÉCIMA PRIMERA.- "Solicitud respetuosa del derecho al incentivo señalado por el

artículo 39 de la Ley 472 de 1998, por el tiempo de dedicación del suscrito accionante al estudio y facilitación de la demanda, para logro de los mejores resultados, en beneficio de la calidad de vida de la comunidad caleña y jamundeña.”

1.2. HECHOS

Los hechos constitutivos de la demanda reseñada y tramitada por el JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (Valle), en síntesis son los siguientes:

1. En el Corregimiento de Pance, situado hacia el sur de la ciudad de Santiago de Cali, está ubicado el río de su mismo nombre, y en la parte de abajo de la Vereda La Vorágine, a lo largo de carretera pavimentada y con acceso por transporte urbano, se encuentra el Parque de La Salud, donde acuden semanalmente cerca de 40.000 a 70.000 personas en busca de descanso y recreación, lo que se ha constituido en un hecho público y concreto, ampliamente aceptado y conocido por varias generaciones de caleños, jamundeños y foráneos habitantes de la ciudad para disfrutar de sus límpidas y refrescantes aguas.
2. El Diario Occidente, en publicaciones de los días 29 de noviembre y 7 de diciembre de 2004, así como El País y El Tiempo en ediciones del 18 de noviembre y 23 de noviembre de 2004, respectivamente, anuncian la construcción de un Acueducto sobre el Río Pance a la altura de la Vereda La Vorágine, para surtir de agua comercialmente a los pobladores del área del sur de Cali, en expansión hacia el Municipio de Jamundí, población de estratos 5 y 6.
3. El 6 de diciembre de ese mismo año, el Gerente de Acueducto de EMCALI se reúne en la Universidad Javeriana con habitantes de Ciudad Jardín, que conforman la Comuna 22, sin que para ello se hubiera convocado a la comunidad del corregimiento de Pance, ni sus organizaciones comunales, ni las comunidades representadas en el Consejo de Planeación Territorial del Corregimiento, ni a ningún otro representante de la comunidad afectada con este proyecto, para tener la oportunidad de presentar, ni mucho menos concertar, sobre el desarrollo del proyecto en cuestión.
4. Solicitada información sobre el particular a EMCALI por el Consejo de Planeación Territorial del Corregimiento de Pance, el Gerente de la entidad mediante comunicación No. 100-GG-1102-04 de diciembre 1º de 2004, confirma todo lo anterior sobre el interés de construir el Acueducto del Río Pance a la altura de La Vorágine y el estado de avance del proyecto, solicitando que el Consejo se reúna con el Gerente de Acueducto de EMCALI, para que sean escuchados.

5. Previa solicitud, el día 20 de enero de 2005, se llevó a cabo una reunión para tratar el tema del proyecto de construcción del acueducto sobre el río Pance, a la que asistieron el Gerente de Acueducto de EMCALI, los miembros de la JAC y la JAL del Corregimiento de Pance, El Corregidor, El Personero Municipal Delegado y la Procuradora 21 Judicial y Agraria, en la cual se comprobó plenamente que EMCALI está tramitando ante la CVC la concesión de aguas del Río Pance, así como el avance en forma acelerada del proyecto de construcción del acueducto en mención, sin tener en cuenta el amplio costo e impacto social, económico y ambiental del proyecto que adelanta y afecta directamente no sólo a los pobladores del Corregimiento de Pance, sino también a los habitantes de la ciudad.
6. Para tal efecto, EMCALI no cuenta con datos técnicos actualizados que sirvan de base para analizar el impacto actual y futuro sobre el caudal del Río Pance y el medio ambiente de la zona y su diversidad, y la CVC que se supone es la que cuida los recursos naturales, ante lo anterior no se ha pronunciado públicamente ni buscado a la comunidad para su consulta o concertación.
7. Frente a la anterior situación, se decidió en Asamblea de las cuatro JAC y JAL del Corregimiento de Pance y el Corregidor, realizada el 3 de marzo de 2005, presentar muy comedida y respetuosa una ACCIÓN POPULAR ante esta jurisdicción, con el respaldo de las firmas que suscriben el documento correspondiente.

1.3. DERECHOS COLECTIVOS AMENAZADOS

Que de Acuerdo con el artículo 88 de la Constitución Nacional y el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, los derechos e intereses colectivos amenazados, son los siguientes:

- "a) El goce de un ambiente sano;
(...)
- c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la protección y conservación del medio ambiente;
- d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;
- e) La defensa del patrimonio público;
- h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;
(...)

- l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;
- m) La realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.
- n) Los derechos de los consumidores y usuarios."

2. TRÁMITE DE LA ACCIÓN

Recibida la demanda y repartida a esta Corporación, por reunir los requisitos señalados en el artículo 18 de la Ley 472 de 1998 se procedió a su admisión, ordenándose la notificación y traslado de la misma a los representantes legales de las entidades accionadas, así como al Ministerio Público, concediéndosele a los accionados el término de diez (10) días para que la contestaran, solicitaran y acompañaran las pruebas que pretendían hacer valer, conforme a lo previsto en el artículo 22 de la citada ley.

2.2. INTERVENCIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

2.2.1. CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA –CVC- (Fls. 48 – 63 del Cdno. Ppal.)

Procede dentro del término concedido, esta entidad a atender el requerimiento que se le hizo, por conducto de su representante judicial, quien manifiesta en su escrito que se opone a las pretensiones de la parte actora, por carecer de fundamentos legales, pues de acuerdo con su naturaleza jurídica y las funciones que le determina la ley, para proceder al otorgamiento de concesiones de agua para el uso de aguas superficiales, la CVC como autoridad ambiental, debe estarse al procedimiento y demás normas señaladas en el Decreto Ley 2811 de 1974 (Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente), y en especial en lo establecido en el Decreto 1541 de 1978, Decreto Ley 2811 de 1974, y parcialmente la Ley 23 de 1973.

Que el procedimiento para establecer si se otorga o niega una concesión de aguas de uso público, debe adelantarse garantizando no sólo el debido proceso al peticionario de la concesión, sino también a las personas que quieran hacerse parte en el trámite y presentar sus oposiciones, pero dentro del término y oportunidad dados por las normas arriba citadas.

Adicional a lo anterior, señala que en cuanto a la participación ciudadana dentro de los trámites y procedimientos ambientales, se debe tener en cuenta también la

Ley 99 de 1993, cuyas normas señalan entonces los mecanismos que tienen las personas para intervenir en todos los trámites y procedimientos administrativos que se adelantan en la Corporación.

Que contrario a lo manifestado en la demanda, EMCALI E.I.C.E. hasta la fecha no ha presentado solicitud de otorgamiento de una concesión de aguas de uso público del Río Pance para la construcción de un acueducto y en consecuencia no puede ordenarse, como lo solicita la demanda, la suspensión de un procedimiento inexistente, ni la realización de audiencias o la constitución como parte interesada de la comunidad de Pance, al no estarse entonces adelantando el procedimiento para otorgar o negar la concesión de aguas, en las condiciones y términos señaladas en las normas antes citadas.

Termina proponiendo las **EXCEPCIONES de INEXISTENCIA DE LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS**, que la hace consistir en los mismos argumentos que trae para contestar la demanda en este mismo escrito para poner de relieve que la entidad no ha violado ninguno de los derechos colectivos enunciados por el accionante; así como las demás excepciones que aparezcan acreditadas en el proceso.

2.2.2. MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI (Fls. 127 – 134 Cdno. Ppal.)

En su escrito contestatario la apoderada de esta entidad demandada, manifiesta desde un principio que se opone a todas y cada una de las pretensiones del demandante, por cuanto no le es atribuible a la entidad la vulneración de los derechos objeto de debate, ya que el proyecto mencionado en la acción popular no es de su injerencia, pues como se puede determinar con lo expuesto en la misma, es de las Empresas Municipales de Cali, no pudiéndose por lo tanto endilgársele responsabilidad a este ente territorial.

Señala que se debe tener en cuenta que EMCALI E.I.C.E. E.S.P., es una entidad descentralizada del orden municipal, transformada en una Empresa Industrial y Comercial del Estado, según Acuerdo 014 de diciembre 26 de 1996, modificado posteriormente por el Acuerdo 034 de enero 15 de 1999, y de acuerdo con la definición que contempla el Decreto Ley 1050 de 1968 en su artículo 6º., y conforme lo prescribe la Ley 489 de 1998 en su artículo 85, estas entidades del orden municipal cuentan con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, lo que posibilita el ejercicio de la autonomía, administrada por sus propios órganos legales y estatutarios, junta directiva y gerente, sin que para ello tenga injerencia alguna el alcalde municipal, pues la presencia del Alcalde en la Junta Directiva de EMCALI y su calidad de presidente de la misma, es un mecanismo a través del cual se ejerce el control de tutela, pero respetando la autonomía que les atribuye la ley, ya que el control que ejerce como

autoridad administrativa, consiste en constatar y asegurar que sus actividades y funciones se desarrollen en armonía con las políticas gubernamentales dentro de los principios de la Ley 489 de 1998 y de conformidad con los planes y programas adoptados.

Propone las **EXCEPCIONES** de **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**, cuyo fundamento son los mismos argumentos que le sirvieron para contestar la demanda; la de **INOPONIBILIDAD DE LA PRESENTE ACCIÓN CONTRA EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, que la hace consistir en que el proyecto a desarrollar es de competencia de las Empresas Municipales de Cali. Que entonces, mal podría el Municipio de Santiago de Cali amenazar los derechos colectivos enunciados por el accionante, en razón al desarrollo del proyecto relacionado con la construcción del acueducto de Pance; y la **INNOMINADA** para que se declare de oficio en la sentencia, todos los hechos exceptivos que sean advertidos y probados en el curso del proceso y que resulten favorables a la entidad.

2.2.3. **EMCALI E. I. C. E. E. S. P. (Fl. 179 del Cdno. Ppal.)**

Procede esta entidad por conducto de su representante judicial, a contestar la demanda en los siguientes términos:

"Si bien es cierto lo manifestado en los hechos de la presente Acción Popular, también es cierto que EMCALI para desarrollar dicho proyecto debe cumplir con todos los requisitos técnicos, ambientales, legales, sociales, etc., que se requieren para adelantar una obra de esta naturaleza y hasta la fecha la única acción o actividad realizada al respecto ha sido la solicitud ante la autoridad ambiental competente (CVC) de la concesión de aguas del río Pance.

"Por lo anterior, hasta tanto la CVC no se pronuncie al respecto de dicha solicitud, es completamente imposible que EMCALI pueda siquiera iniciar cualquier actividad tendiente a continuar con el proyecto".

2.3. **AUDIENCIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO (218 – 221 del Cdno. Ppal.)**

Realizada la AUDIENCIA ESPECIAL DE PACTO DE CUMPLIMIENTO el día 2 mayo de 2005, a las 3:30 P. M. en el Despacho del entonces Magistrado conductor del proceso, con la presencia del actor, de los apoderados del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, la CVC y EMCALI E.I.C.E. E.S.P., así como del Procurador 19 en lo Administrativo ante el Tribunal; una vez intervinieron las partes en conflicto, sin que se lograra ningún acuerdo entre ellas, el Despacho declaró fallida la audiencia, ordenando proseguir con el trámite del proceso. Del acta de dicha audiencia se destaca lo siguiente:

"(...) Escuchado el actor, se le concede la palabra a la señora apoderada de Emcali

para que se manifieste al respecto: "Como apoderada de Emcali con todo respeto solicito al H. Magistrado me permita cederle la palabra al Representante de la Gerencia de Acueducto y Alcantarillado de Emcali, el ingeniero FREDDY NELSON MANTILLA puesto que él como encargado de la gerencia de planeación de la dirección de planeación y como vocero del gerente es conocedor de la acción popular que nos ocupa y de las pretensiones de la misma, entendiéndose que por ser un tema netamente técnico queda mejor explicado por él, por tanto reitero mi solicitud. El despacho accede a dicha solicitud y el ingeniero MANTILLA manifiesta: "Emcali desde el punto de vista técnico lo que ha venido haciendo es agotar el procedimiento legal requerido para obtener una concesión de aguas en el Río Pance, ante la entidad competente que en este caso es la CVC por lo tanto Emcali no ha terminado de agotar el procedimiento correspondiente. Lo otro, que me permito comunicar es que Emcali no tiene diseños de acueducto, ni presupuestos ni evaluaciones porque apenas estamos en la etapa cero o uno del procedimiento, es bueno mencionarlo y aclararlo. Es todo". A continuación se le concede la palabra a la señora apoderada del Municipio de Cali: "Como se desprende de la demanda presentada se contempla la construcción del acueducto del Río Pance, proyecto que es de autoría de las Empresas Municipales de Cali. Si bien es cierto Emcali es una entidad descentralizada del orden municipal también es cierto que está dotada de autonomía administrativa, personería jurídica, motivo por el cual el comité de conciliación de la administración central del municipio Santiago de Cali en sesión sostenida en el día de hoy determinó que por parte del Municipio no se presentaría en esta audiencia pública ningún pacto de cumplimiento". Finalmente se le concede la palabra a la señora apoderada de la CVC, quien expresa: "En lo que respecta a la CVC sobre las pretensiones de la acción popular como ya se hizo conocer al honorable Tribunal en la contestación de la demanda no es posible acceder a dichas pretensiones por cuanto hasta la fecha no se ha iniciado el trámite para el otorgamiento o negación de una concesión de aguas del río pance por parte de emcali hasta la fecha, se le ha manifestado a Emcali que dicho proyecto no requiere licencia ambiental pero sí la obtención de la concesión y se le informó sobre los documentos e información que debe presentar para iniciar dicho trámite. La participación de la comunidad podría darse una vez se inicie este trámite administrativo de acuerdo con lo que establece la Ley 99 de 1993 y el Decreto Reglamentario 1541 de 1978 (...)"

2.4. POSICIÓN DE LOS COADYUVANTES

De conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la ley 472 de 1998, y por haber intervenido oportunamente en el proceso se les reconoció la calidad de coadyuvantes a:

2.4.1. Fundación Ecológica Colombiana Organizada –ECO

La referida fundación mediante memorial presentado el 26 de octubre de 2006 (554-560 c.p.), manifestó por conducto de su representante legal su intención de actuar como

coadyuvante de la demanda presentada por el actor, por estar plenamente de acuerdo con los hechos, fundamentos de derecho, pretensiones y pruebas solicitadas en la demanda. Mediante auto de Sustanciación No. 428 de fecha noviembre 8 de 2006 (fls. 578-579 c.p.), el Juzgado Catorce Administrativo de Cali, dispuso tener como COADYUVANTE, a dicha Fundación, por ajustarse su pedimento a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 472 de 1998.

2.4.2. La Señora Aleyda Mejía Cardona

A través de documento presentado el 10 de noviembre de 2006 (fl. 585 c.p), manifestó su interés en apoyar al accionante en las pretensiones de la demanda. Mediante Auto de sustanciación No. 496 del 07 de diciembre de 2006 (fl. 587-589 c.p.), el Juzgado Catorce Administrativo de Cali, dispuso tener como COADYUVANTE a la señora Aleyda Mejía.

2.4.3. La Señora Gladys Mosquera Bolaños

Mediante escrito presentado el 1 de agosto de 2007 (fls. 578-579 c. 2), solicitó que se le tuviera como coadyuvante y manifestó que se encuentra motivada por el deseo altruista de la función social y por ser habitante del Corregimiento de Pance – Vereda La Vorágine. Mediante Auto de sustanciación No. 553 del 06 de agosto de 2007 (fl. 583 c. 2), el Juzgado Catorce Administrativo de Cali, dispuso tener como COADYUVANTE a la señora Gladys Mosquera.

2.4.4. Junta de Acción Comunal "El Retiro – Pance"

Mediante escrito presentado el 26 de octubre de 2007 (fl. 667-675 c.2), el Presidente de la Junta de Acción Comunal "El Retiro – Pance", solicitó que se le reconociera como coadyuvante, como quiera que pretende colaborar y apoyar las iniciativas de fomento y conservación de las fuentes hídricas del Alto Pance, pues en su criterio lo que pretende EMCALI, es la comercialización del agua del Río Pance.

2.4.5. Junta de Acción Comunal "Parcelación Cañasgordas"

El Representante legal de dicha Parcelación, mediante memorial presentado el 26 de octubre de 2006 (fl. 714 – 722 c.p), solicitó que se le reconociera como coadyuvante, manifestando que *"ve con indignación las afectaciones, los deterioros en el ecosistema y disponibilidad de aguas superficiales por los afanes de captación de agua por parte de EMCALI para comercializar lucrativamente el agua del Río Pance en entornos distintos al área de Pance, utilizando EMCALI formas de posición dominante para lograr con mínima información ... anuencias del Gobierno Nacional para la ejecución de sus propósitos."*

2.4.6. Asociación de Propietarios "Parcelación La Finca"

El Representante legal de dicha Asociación, mediante memorial presentado el 26 de octubre de 2006 (fl. 737 – 746 c.p), solicitó que se le reconociera como coadyuvante, manifestando, básicamente lo mismo que señaló el Representante Legal de la Junta de Acción Comunal "Parcelación Cañasgordas".

Mediante Auto de sustanciación No. 827 del 14 de noviembre de 2007 (fl. 771 -772 c. 2), el Juzgado Catorce Administrativo de Cali, dispuso tener como COADYUVANTES, a la Junta de Acción Comunal "El Retiro", La Junta de Acción Comunal Cañasgordas y a la Asociación de Propietarios de la "Parcelación la Finca"

2.5. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Interviene El Procurador Judicial 19 en Asuntos Administrativos, actuando como Agente del Ministerio Público, para manifestar que dentro de la oportunidad procesal que le otorga el artículo 24 de la Ley 472 de 1998, procede a COADYUVAR todas las pretensiones formuladas en la demanda de acción popular presentadas por el ciudadano JANIO MARTÍN JARAMILLO FLECHAS contra EMCALI EICE, MUNICIPIO DE CALI y la C.V.C., por cuanto representa el querer ciudadano.

Posteriormente, mediante oficio de mayo 12 de 2005, dirigido al entonces Magistrado Ponente del presente proceso, el Procurador Judicial solicita que *"se cite a declarar al Director del Departamento Administrativo de Planeación Municipal con el fin de que informe cual fue la razón por la cual no convocó al Comité de Planeación para el análisis de conveniencia de la realización del acueducto de PANCE, por corresponder esta obra a una intervención en forma directa en el plan de ordenamiento territorial."*

2.6. ENVÍO DEL PLENARIO A LOS JUECES ADMINISTRATIVOS

Por competencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 472 de 1998 y de conformidad con el Acuerdo No. PSAA06-3321 de febrero 9 de 2006, y el Acuerdo No. PSAA06-3345 de marzo 13 del mismo año, una vez entraron a funcionar los juzgados administrativos se sometió a reparto por la Oficina Judicial de Cali el presente proceso, correspondiéndole al JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI, quien avocó su conocimiento mediante auto de sustanciación No. 004 de agosto 25 de 2006.

3. PRONUNCIAMIENTO DEL A QUO

Una vez concluidas las fases procesales correspondientes, procede el JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI, a emitir la sentencia No. 068 de primera instancia de fecha mayo 28 de 2008, en la que después de hacer un análisis detallado de las pruebas arrimadas al proceso por las partes, así como del ESTUDIO TÉCNICO realizado por el Instituto de Investigación y Desarrollo en Abastecimiento de Agua, Saneamiento Ambiental y Conservación del Recurso Hídrico – CINARA-, sobre el Proyecto de Construcción de Acueducto sobre el Río Pance, desarrollado con la información suministrada por varias instituciones de la ciudad, el cual transcribe en lo pertinente, considera que de conformidad con el referido informe, *“se tiene que el proyecto llamado “CERROS”, mediante el cual EMCALI, propone suministrar agua al sur de la ciudad, con aguas del río Pance, no es viable desde todo punto de vista, i) el caudal no es suficiente para abastecer la totalidad de los predios localizados en la zona baja; ii) La existencia de otras alternativas de abastecimiento de agua a la zona sur de la ciudad; iii) los costos económicos, ambientales y sociales que representan dicha propuesta.”*

Que *“por otro lado, dentro del referido informe se hizo un recuento de las condiciones en que se encuentran sometidos los ríos que abastecen las cuatro plantas de acueducto que suministran agua al Municipio de Santiago de Cali, así: i) Puerto Mallarino proveída por el río Cauca ; ii) San Antonio proveída por el río Cali; iii) La Reforma, proveída por el río Melendez; y iv) Río Cauca, proveída desde el río Cauca; rios que eran altamente frecuentados por la comunidad con fines recreativos y que en la actualidad son altamente contaminados, lo que conllevaría a concluir que podría ser el futuro del río Pance.”*

Que *“en dicho estudio técnico también se dejó en claro que existen otras posibilidades para abastecer de agua potable al sur de la ciudad, pues hay cuatro plantas de acueducto que suministran dicho recurso al municipio de Santiago de Cali, las cuales no han sido aprovechadas al máximo.”*

Teniendo en cuenta el estudio de prefactibilidad del proyecto, realizado por INGESAM LTDA., conforme al estudio de fuentes para el futuro, adelantado por la Firma de Consultoría INGETEC S. A., concluye que desviar aguas de las cuencas que aportan el caudal a los desarrollos hidroeléctricos, es la alternativa menos viable, aclarando que si bien es cierto, que debe existir una cobertura de agua potable, es necesario aprovechar primero la capacidad instalada de las plantas de acueducto existentes, antes de emprender proyectos nuevos de captación, conducción y tratamiento con impactos ambientales que generan costos adicionales para el proyecto, porque el sistema existente no trabaja a plena capacidad. Señala que aprovechando la capacidad ya instalada, se

puede garantizar la fuente de abastecimiento de agua para la zona de Pance, pudiendo en este caso protegerse el derecho al medio ambiente y espacio público recreativo ambiental.

Que dentro del plenario se demostró que EMCALI solicitó a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca –CVC-, la concesión de las aguas del río Pance, para el abastecimiento al Corregimiento de Pance y Jamundí, razón por la cual se dio apertura al trámite administrativo de concesión, el cual fue suspendido por orden del Despacho instructor del proceso, con el fin de evitar cualquier posible detrimento a la cuenca hidrográfica en cuestión".

Agrega que *"el Despacho no desconoce el derecho que tienen algunos habitantes del sur de la ciudad que se verían beneficiados con el proyecto de acueducto (2.000 viviendas en total, si se pudiese tomar los 600l/s), de gozar de agua potable, pues existe una íntima relación entre la cláusula Estado Social de Derecho y los servicios públicos, especialmente los domiciliarios, puesto que a través de estos se busca suministrar bienestar a la comunidad, entendiendo como mejoramiento de la calidad de vida, a toda la población, en un plano de igualdad y dignidad material, pero que es necesario aclarar que existen áreas que deben protegerse para la conservación de los recursos hídricos necesarios para la preservación de la flora y fauna de ese ecosistema único y último que le queda al Municipio de Santiago de Cali, en su zona no montañosa, más cuando existen varias alternativas viables y menos costosas en términos ambientales, según reza el estudio técnico"*.

Concluye su estudio el A quo en los siguientes términos:

".....es pertinente señalar que la competencia para la protección del medio ambiente están determinadas a la Nación, a las entidades territoriales y a las entidades descentralizadas por servicios, como la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca. Lo que nos conlleva a concluir que a la primera le corresponde la planificación y fijación de políticas estatales, por una parte, y por la otra, la consagración de acciones judiciales orientadas a la preservación del ambiente y a la sanción penal, civil o administrativa cuando se atente contra él. En cuanto a las entidades territoriales tienen la competencia en asuntos ambientales de interés local, y el Concejo Municipal tiene la facultad de proferir normas para la protección del patrimonio ecológico. Mientras la competencia de las Corporaciones Autónomas tiene funciones policivas, de control y fomento, relacionadas con la preservación del medio ambiente y con el aprovechamiento de los recursos naturales renovables, al tenor de lo dispuesto en la Ley 99 de 1993, artículo 30 numeral 20'.

Como consecuencia de lo anterior, procede a amparar los derechos colectivos alegados en la demanda, previstos en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998,

vulnerados por el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI – DAGMA; CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA –CVC- y las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI E.I.C.E. E.S.P. y a impartir las ordenes indicadas al principio de esta providencia.

4. RECURSOS DE APELACIÓN INTERPUESTOS

4.1. MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

Dentro del término de ejecutoria de la sentencia emitida en primera instancia por el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Cali, fue interpuesto Recurso de APELACIÓN por la representante judicial del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, mediante escrito en el que manifiesta que no puede atribuírsele a la entidad territorial ninguna responsabilidad por los hechos relatados en la demanda, como quiera que el Proyecto de Construcción de un Acueducto sobre el río Pance, es autoría de EMCALI, Empresa Industrial y Comercial del Estado, dotada de personería Jurídica, Autonomía Administrativa y Capital independiente, que es una entidad administrada por sus propios órganos legales y estatutarios, junta directiva y gerente y no por el ministro o director de departamento administrativo a cuyo sector pertenecen, y en el nivel municipal igualmente, no son administradas por el Alcalde.

Que la presencia del Alcalde en la Junta Directiva de EMCALI y su calidad de Presidente de la misma es un mecanismo a través del cual se ejerce el control de tutela, pero respetando la autonomía que le atribuye la ley a aquella.

Que por parte del Municipio de Santiago de Cali, no ha habido ninguna acción u omisión que traiga como consecuencia la vulneración o amenaza de los derechos colectivos invocados en la demanda.

4.2 EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI –EMCALI E.I.C.E ESP-

Recorre igualmente en APELACIÓN esta entidad la sentencia emitida en primera instancia por el JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI, para efectos que esta Corporación proceda a revocarla y le conceda a EMCALI la posibilidad de obtener la utilización del recurso hídrico del río Pance, con el fin primordial de sustituir la concesiones particulares y desordenadas actuales que lo afectan y de paso hacer uso eficiente de dicho recurso hídrico.

Igualmente aduce, que teniendo la posibilidad de utilizar y regular el recurso hídrico del Río Pance, se podría abastecer una zona de la población de Cali en

óptimas condiciones de salubridad y calidad de agua.

Lo anterior lo soporta en lo consignado en el oficio No. 312-DPT-356-08 del 10 de junio de 2008, suscrito por el Jefe del Departamento de Planeación y el Gerente de la Unidad Estratégica de Negocio de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI, dirigido a la apoderada de dicha entidad, cuyo asunto es: "*Elementos de Juicio para apelación de la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito Judicial de Cali*". (fl. 109 – 114 del Cdno. 4)

4.3 CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA –CVC-

La apoderada de esta entidad en su oportunidad legal procedió a interponer recurso de APELACIÓN contra la Sentencia No. No. 068 de mayo 28 de 2008 emitida por el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Cali, el cual no fue sustentado cuando así se le requirió, por lo tanto se declaró desierto por auto de sustanciación de fecha julio 15 de 2008 del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, visible a folio 151 del cuaderno No. 4.

4.4 JANIO JOSÉ MARTÍN JARAMILLO FLECHAS – DEMANDANTE

El demandante igualmente procede a recurrir en APELACIÓN la sentencia objeto de revisión, con el siguiente argumento:

1. Se ignoró en la Sentencia, importantes actuaciones del suscrito para la definición del proceso, dando la impresión de una escasa presencia del accionante durante el desarrollo de la Acción Popular afectándose con esto la apreciación en la liquidación de la incentivos y con ello dando un mensaje erróneo a la ciudad, sobre la importancia de la defensa de los derechos e intereses colectivos.
2. No son precisas las órdenes o conductas a seguir dictadas en la sentencia, para cumplir con el objetivo de protección de la cuenca del río Pance y en consecuencia continúa la amenaza a los derechos e intereses colectivos demandados.
3. Se desconoce sistemáticamente las más importantes recomendaciones expresas en el dictamen del CINARA.

Después de consignar en su escrito la explicación a estos puntos de inconformidad, solicita se proceda a modificar la sentencia, teniendo en cuenta sus actuaciones surtidas en el proceso para la definición del proceso, la precisión de las órdenes o conductas a seguir dictadas en el fallo de cara al cumplimiento del objetivo de protección

efectiva de la cuenca del río Pance y las recomendaciones expresas del CINARA.

4.5 FUNDACIÓN ECOLOGÍA COLOMBIANA ORGANIZADA –ECO-

El representante legal de esta empresa que actúa dentro del proceso como coadyuvante del demandante, procede a interponer dentro de su oportunidad legal, recurso de APELACIÓN contra la sentencia emitida por el A quo, por considerar que algunas de las órdenes impartidas en ella no señalan plazo para su cumplimiento y por otro lado algunas de las medidas son incompletas para el efectivo restablecimiento de los derechos colectivos amenazados, razones éstas por las cuales no se cumple con lo ordenado por el artículo 34 de la Ley 472 de 1998.

5. TRÁMITE DE LA SEGUNDA INSTANCIA

Los recursos de APELACIÓN referidos, fueron concedidos por el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Cali, en el efecto suspensivo, ante esta Corporación, mediante proveído de fecha junio 13 de 2008.

Una vez sometido a reparto el plenario, se procedió por quien le correspondiera en suerte conocer del mismo, a ordenar su admisión y las notificaciones correspondientes por auto de sustanciación de fecha julio 15 de 2008.

Encontrándose el expediente a despacho para proferir fallo, se encontró necesario vincular a la Junta Administradora Local de la Comuna 22, para que se pronunciara frente a la acción popular en estudio.

5.1. INTERVENCIÓN DE LA JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DE LA COMUNA 22 DE CALI.

Acude al proceso La Junta Administradora Local de la Comuna 22 de Cali, por conducto de su representante judicial, manifestando lo siguiente:

"La comunidad del sur de Cali observa con gran preocupación el acelerado proceso de deterioro de las condiciones urbanísticas y ambientales de una zona, cuya vocación es inminentemente ambiental. Así es, tanto los barrios Ciudad Jardín como Parcelaciones de Pance, fueron diseñados para soportar unos asentamientos humanos relativamente pequeños y una elevada vocación de conservación de la naturaleza, para servir así como espacios de amortiguación al acelerado y desordenado proceso de urbanización que viene viviendo la ciudad desde hace 50 años. Por otro lado, esta zona de la ciudad fue pensada como un importante espacio de conservación de su importante flora y fauna, que eran endémicas de esta zona y que vienen desapareciendo aceleradamente.

Pese a esa buena concepción inicial, la negligencia e indiferencia de las autoridades de planeación ha permitido que desde hace unos diez años se diera comienzo a un implacable proceso de depredación ambiental de la zona, lo cual se ha traducido en el cambio de usos del suelo permitiendo una fuerte presión de usos comerciales, así como en el asentamiento de numerosas unidades residenciales constituidas por edificios, todo lo cual está suponiendo un impacto demasiado negativo en una zona que se mantuvo durante muchos años como un santuario ambiental de la ciudad, en razón del creciente número de habitantes, la congestión vehicular y la demanda de nuevas acometidas de servicios públicos, a lo cual, las depredantes autoridades públicas han buscado responder de la forma más facilista, tal como ocurre en el caso que se denuncia y que se pretende corregir con la presente acción popular: la construcción del acueducto La Vorágine, construido a partir de las aguas del Río Pance, proyecto que se constituye en la sentencia de muerte de este importante sistema fluvial de la ciudad, única cuenca que todavía podemos preservar y conservar para beneficio recreativo y ambiental de toda la comunidad caleña, permitiendo además continuar alimentando 127 acueductos comunales de la zona.

Por todo lo anterior, la Comuna 22 reitera que se opone radicalmente al proyecto que lidera Emcali y avalado por la CVC, por las graves consecuencias ambientales que en materia de nivel de caudal de agua y desaparición de espacios protegidos ella supone y en consecuencia adherimos a la Acción Popular de la Referencia mediante la cual se pretende que mediante sentencia judicial se prohíba la ejecución de la mencionada obra."

Habiéndose dado al proceso el trámite de rigor, se procede por parte del TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, en Sala de decisión número ocho (8), a dictar sentencia en segunda instancia, observándose previamente que no existe causal alguna de nulidad que pueda invalidar lo actuado y previas las siguientes,

6. CONSIDERACIONES :

6.1. Competencia

Según lo establecido en el artículo 16 de la Ley 472 de 1998, esta Corporación Judicial es competente para resolver los recursos de apelación formulados por el señor Janio José Jaramillo Flechas, El Municipio de Santiago de Cali, Las Empresas Municipales de Cali, EMCALI E.I.C.E E.S.P y la Fundación Ecológica Colombiana –ECO-, contra la sentencia No. 068 del 29 del 28 de mayo de 2008, emitida por el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito Judicial de Cali.

6.2. Naturaleza y aspectos generales de las acciones populares

Según lo dispone el artículo 88 de la Constitucional, las acciones populares buscan salvaguardar los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, así como la moral administrativa, el

ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

El artículo 2º inciso 2º de la Ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, 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 al tenor del artículo 9º ibídem, esas acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

Respecto a la naturaleza de las acciones populares la Corte Constitucional ha precisado que las mismas *"...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"*.¹

En cuanto al tema de los intereses colectivos, la misma Corporación expresó que *"el interés colectivo, se configura como un interés que pertenece a todos y a 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"*.

La finalidad de la acción popular, no es otra que la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y los demás enunciados en el artículo 4º de la Ley 472 de 1998.

Las conductas violatorias de derechos colectivos, generadoras de la acción popular, están originadas generalmente en el ejercicio de la función regulada en el artículo 209 de la Constitución Política, según el cual: *"La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones..."*; principios éstos que son objeto de control a través de la acción popular, en la que se estudiarán los procedimientos en los que probablemente se involucran el abuso de la función administrativa en beneficio individual, y la recuperación de sumas de dinero que se les hubiere dado una destinación indebida a causa de la corrupción administrativa.

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.

De esa forma se refirió el Consejo de Estado en Sentencia de fecha 31 de mayo de 2002, emitida dentro del Proceso con radicación No. 25000-23-24-000-1999-9001-01(AP-300), con Ponencia de la Magistrada LIGIA LOPEZ DIAZ de la Sección Cuarta, de la cual se destaca el siguiente aparte:

"Generalidades de la Acción Popular:

Constitucionalmente regulada en el artículo 88 de la Carta Política de 1991, la finalidad de la acción popular es la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y los demás enunciados en el artículo 4º de la Ley 472 de 1998.

Las conductas violatorias de derechos colectivos, generadoras de la acción popular, están originadas por regla general en el ejercicio de la función regulada en el artículo 209 de la Constitución Política, según el cual: "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones..." Principios que son objeto de control a través de la acción popular, con miras al estudio de los procedimientos donde presuntamente se involucran el abuso de la función administrativa en beneficio individual, y la recuperación de sumas de dinero que se desvían del patrimonio público a causa de la corrupción administrativa.

Para el efecto el juez de instancia está investido de amplias facultades, derivadas de la autonomía procesal que ostenta la acción popular y de la finalidad que ésta busca, que no es otra que la protección de los derechos de la comunidad, razón por la cual tal acción no puede crear conflicto de competencia alguno, dado que dentro de la misma se debaten intereses colectivos ajenos a situaciones particulares que se ventilan a través de procesos individuales diferentes.

Dicha finalidad se desprende de la intención del constituyente plasmada en el informe –ponencia para primer debate en plenaria de la Asamblea–, en donde se afirma: "...en un Estado Social de Derecho, la comunidad debe tener la posibilidad de exigir a las autoridades, de manera directa, el cumplimiento de sus deberes y el acatamiento de la ley, como lo propone el Proyecto No. 1. Nuestra tradición jurídica permite demandar penalmente a la autoridad por eludir su responsabilidad, en lo que se denomina el prevaricato por omisión, pero no ha desarrollado instrumentos por medio de los cuales la comunidad pueda obligarla a actuar, en cumplimiento de su deber, o a dejar de hacerlo, para evitar la violación de la norma legal. El injuncion anglosajón, del que se deriva en buena parte la tradición de la 'acción pública' o 'acción popular', tiene precisamente como propósito obligar a la autoridad a hacer o dejar hacer. Podría decirse que éste es su ámbito de acción por excelencia"².

6.3 CASO CONCRETO

En el caso sub exámine, el accionante pretende el amparo de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la existencia de un equilibrio ecológico y del

² Gaceta Constitucional No. 46, abril 15, 1991.

manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, el goce del espacio público y a la utilización y defensa de los bienes de uso público, la defensa del patrimonio público, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, los derechos de los consumidores y usuarios, la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes. El actor estima que los derechos colectivos citados, se encuentran amenazados con el Proyecto de Construcción de un Acueducto en el Corregimiento de Pance, que según informa actualmente adelantan las entidades accionadas MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y EMCALI E.I.C.E, motivo por el cual, solicita su amparo, ordenando que ellas detengan el avance del referido proyecto tanto de gestión como de construcción, y que se ordene a la C.V.C la suspensión del proceso que implique la entrega a EMCALI de la concesión de aguas del Río Pance para efectos del acueducto en cuestión.

El A quo amparó los derechos colectivos invocados por el accionante, los cuales encontró vulnerados por el Municipio de Santiago de Cali, el Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente –DAGMA-, la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca –CVC- y las Empresas Municipales de Cali –EMCALI-, razón por la cual, les ordenó elaborar en forma coordinada de acuerdo a sus competencias, un proyecto que desarrolle medidas tendientes a la conservación y reparación del medio ambiente de la zona de Pance, las que contengan acciones eficaces para una apropiado manejo, uso y protección de las aguas del río Pance. Así mismo ordenó, adoptar una de las alternativas consideradas como viables en el Estudio Técnico elaborado por el CINARA, para proveer de agua potable a la zona alta de la ciudad de Cali.

La decisión emitida por el Juez de Primera Instancia fue apelada por el accionante, el Municipio de Santiago de Cali, las Empresas Municipales de Cali EMCALI E.I.C.E E.S.P y la Fundación Ecológica Colombiana –ECO-, y a continuación se estudiará la pertinencia de los argumentos expuestos en sustento de sus recursos.

6.3.1. RECAUDO PROBATORIO

De la documentación allegada al plenario se destaca lo siguiente:

1) Informe final del Estudio de Impacto Ambiental para El Sistema de Acueducto de "Pance", elaborado por La Firma de Ingenieros Consultores -INGESAM LTDA- en mayo de 1992, conforme al contrato No. GAA-DEP-077-91, celebrado con las Empresas Municipales de Cali -EMCALI E.I.C.E.-; de su contenido se extrae lo siguiente:

"RESUMEN EJECUTIVO

OBJETIVOS DEL ESTUDIO DE IMPACTO AMBIENTAL

La legislación Nacional, a través del Decreto-Ley 2811 de 1974 (Código de los Recursos Naturales Renovables y de protección al Medio Ambiente), exige la presentación de Estudios de Impacto Ambiental para todo aquellos proyectos de Infraestructura susceptibles de producir deterioro ambiental, siendo la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CAUCA - CVC la Entidad encargada por el Gobierno Nacional, de velar por el cumplimiento de esta norma dentro del área de su jurisdicción.

Para dar cumplimiento a lo anteriormente estipulado, EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI-, contrató con la Firma Consultora INGESAM LTDA., la elaboración del Estudio de Impacto Ambiental para el Sistema de Acueducto Pance, proyecto incluido dentro del plan de soluciones previsto por EMCALI para dotar de agua potable las zonas altas de la Ciudad de Cali. El objetivo general del Estudio es el de identificar y analizar la interrelación de cada actividad del Proyecto con el medio ambiente, a fin de determinar los impactos ambientales adversos y benéficos que se deriven por su ejecución y posterior operación.

Los objetivos específicos del Estudio son los siguientes:

- Reconocer, identificar y evaluar el ambiente natural y el componente socioeconómico del área de influencia del proyecto.
- Identificar acciones de mitigación con el fin de minimizar el posible deterioro ambiental durante la fase de construcción y posterior y operación.
- Diseñar un plan de monitoreo que permita efectuar el seguimiento, control y retroalimentación de las acciones propuestas dentro del plan de mitigación.

(...)

Descripción del Proyecto Pance

El Sistema de Acueducto Pance hace parte del denominado PROYECTO CERROS mediante el cual, EMCALI se propone dar solución al problema de abastecimiento de agua potable por gravedad, para las zonas altas de la ciudad. Específicamente, el subproyecto Pance servirá un área total de 1785 Has., localizadas entre las cotas 1030 y 1200 m.s.n.m. y actualmente por fuera del área de servicio de EMCALI. El sistema presenta como ventaja adicional, la producción de excedentes de agua durante los primeros años de operación, los cuales podrán ser utilizados en parte de la red baja, a través del sistema Ciudad Jardín. Se ha estimado que la demanda del área de servicio en el año 2015 será de 600 L/s para atender una población de aproximadamente 110000 hb.

3.2 Evaluación de las Condiciones Ambientales Actuales

(...) Para efectuar dicha evaluación, se identificaron cuatro (4) indicadores ambientales: Recreación, Calidad del Agua, Geomorfología y Aspectos Socio-económicos.

A continuación se presenta la evaluación de cada uno de ellos:

a) Recreación:

La Cuenca del Río Pance, en especial hacia aguas debajo de entre la Vorágine (sitio donde se ha proyectado la captación de aguas para el acueducto), es utilizada para fines recreacionales por

un volumen muy importante de población, procedente principalmente de la ciudad de Cali. Existe una relación cultural hacia el Río y sitios como el del Parque de la Salud...

(...)

b) Calidad del Agua

Las fuentes superficiales incluidas dentro del área de influencia directa del Proyecto, tales como el Río Pance, la Quebrada Hoyo - Frío y Río Lili, presentan una buena calidad, de acuerdo con los resultados de las mediciones realizadas dentro del presente Estudio. Sin embargo, y específicamente en el Río Pance hacia aguas debajo de la Vorágine, se observa cierta tendencia a su degradación ocasionada principalmente por el vertimiento de aguas servidas sin tratamiento adecuado, y aguas ácidas procedentes de antiguas explotaciones de carbón.

(...)

d) Aspectos Socio - Económicos

Las condiciones Socio-Económicas de la población habitante de la zona de influencia directa del Proyecto, son en términos generales, muy favorables. El índice de calidad de vida para la Comuna 17 es de 98.36, casi el doble del promedio municipal. En el sector urbano, exceptuando el área correspondiente a las Parcelaciones del Sur donde las soluciones de abasto son de tipo individual, la cobertura del servicio de Acueducto es del 100%, dicho servicio es prestado en la actualidad por EMCALI, mediante bombeo y rebombeo desde (sic) la Planta de Puerto Mallarino.

(...)

3.4. Evaluación de las Condiciones Ambientales Futuras con Proyecto

(...)

A grandes rasgos, se prevé que los mayores impactos derivados del Proyecto, se den durante su etapa de funcionamiento, afectando principalmente el aspecto de recreación, en razón de la disminución del caudal y del consecuente deterioro de la calidad del agua del Río, derivado de la disminución de su capacidad de dilución y del incremento de las descargas de agua servidas sin tratamiento, originadas por el proceso de urbanismo que sin duda se dará en la zona.

(...)

3.5. Plan de Mitigación

Como resultado de la evaluación realizada se logró establecer que algunas acciones del proyecto, generan impactos de gran magnitud e importancia sobre el entorno ambiental, cuyos efectos pueden catalogarse como de difícil mitigación. Con base en lo anterior, se propone un Plan de Mitigación a desarrollar en cuatro fases, descritas a continuación:

a. Recomendaciones para Viabilidad Ambiental del Proyecto.

A través de la identificación y evaluación de impactos se estableció que acciones como la captación de agua, el vertimiento de lodos y la localización de obras como la captación en un sitio geo morfológicamente crítico, ocasionan impactos de gran magnitud e importancia, razón por la cual se propone la realización de las siguientes actividades, como paso previo a la construcción del sistema:

- Estudio de Alternativas Refuerzo del Caudal del Río Pance.

La disponibilidad de agua en el Río Pance, en cantidad tal que garantice tanto el abastecimiento continuo y necesario para el área de servicio, como los usos actuales del agua y del suelo, principalmente en lo relacionado con la recreación activa, ha sido identificada como la causa fundamental para recomendar la no ejecución del proyecto, por las implicaciones ambientales que conllevaría la reducción del caudal del río al captar la cantidad requerida por el sistema de Acueducto. Surge entonces, como alternativa para evaluar la viabilidad ambiental del proyecto,

aquella que considera el refuerzo del caudal del Río Pance mediante el trasvase de agua desde otros Ríos, tal que se garantice por lo menos, la restitución del caudal captado para efecto de operación del nuevo sistema de Acueducto.

- Manejo de lodos.

El método más adecuado y económico en nuestro medio para el manejo de los lodos producidos en el proceso de potabilización del agua, es la deshidratación en lagunas de sedimentación y secado. En caso de implementarse el proyecto, una vez reforzado el caudal del Río, EMCALI deberá proceder a elaborar los diseños del sistema de tratamiento y manejo adecuado para estos residuos. En cuanto al manejo de las arenas retenidas en el Desarenador, se podrán almacenar por periodos cortos de tiempo cerca de la captación y posteriormente retirarlas para su disposición final en un sitio previamente seleccionado y adecuado para tal fin.

b. Acciones de Mitigación Durante la Construcción del Proyecto

Una vez demostrada la viabilidad ambiental del proyecto en lo relacionado con la disponibilidad de agua por efectos del trasvase, podrá adelantarse la construcción del proyecto.

(...)

También se incluye lo concerniente a la conservación y recuperación de suelos, que se refiere a los sitios que serán utilizados para la disposición de sobrantes de las excavaciones realizadas para la Planta de Potabilización, Conducciones de agua cruda y tratada y Tanques de Almacenamiento.

C. Acciones de Mitigación posteriores a la Construcción del Proyecto.

"(...) Conservación y Mejoramiento de la calidad Hídrica, donde se destacan el control de vertimientos de aguas servidas en los cursos de agua de la cuenca, mediante la implementación de un programa de captación y asesoría técnica a los pobladores de la zona. Se incluye además, la construcción del sistema de alcantarillado para el área de Pance.

- Repoblación Forestal de las áreas afectadas durante la fase de construcción del proyecto. Se refiere a la reforestación de la zona de Captación y Planta de Potabilidad.

(...)

3.6 Costos del Plan de Mitigación

(...)

b. Acciones de Mitigación Durante la Construcción del Proyecto.

Se estima un costo de inversión de \$20.5 millones y Costos de Operación y Mantenimiento por \$1.5 millones.

c. Acciones de Mitigación Posterior a la Construcción del Proyecto.

Se estima un costo de inversión de \$13.7 millones y un costo de operación y mantenimiento de \$14.45 millones/año.

d. Aspectos de Control Ambiental a Corto y Mediano Plazo

Tienen un costo estimado de inversión de \$345.0 millones y un costo anual por operación y mantenimiento de \$82.75 millones. Si se considera un periodo de duración de ocho años, el costo total sería de \$1007 millones.

(...)

b. Acciones de Mitigación Durante la Construcción del Proyecto

Una vez demostrada la viabilidad ambiental del proyecto en lo relacionado con la disponibilidad de agua por efectos del trasvase, podrá adelantarse la construcción del proyecto.

(...)

c. Conclusiones

- El proyecto de captar aguas del Río Pance para conducir las a un acueducto sectorial se ve limitado en época de verano, tanto para el funcionamiento a capacidad total del propio acueducto (600 l/s) como para garantizar suministro y flujo de aguas debajo de la Bocatoma.

- Al carecer la totalidad de la cuenca del Río Pance de un alcantarillado sanitario para viviendas, barrios y parcelaciones, es indispensable dejar en el cauce del Río un caudal que sea 20 veces mayor que las aguas residuales que recibe. Asumiendo que se viertan 15 L/s, en el cauce debe quedar un remanente de por lo menos 300 L/s.

- Previo a la ejecución del proyecto, se debe solucionar la recolección de las aguas residuales que vierten al río.

- En el caso de Reglamentarse nuevamente el Río Pance y dejarse solo para abastecimiento doméstico, debe considerarse con mucho cuidado la situación de operación para caudales por debajo de 600 L/s teniendo en cuenta que la protección ecológica de las fuentes superficiales es prioritaria.

- Es conveniente analizar otras alternativas para reforzar los caudales de verano del río Pance. Sea mediante embalses o trasvases de aguas de cuencas cercanas."

(...)

El proyecto se localiza al Suroccidente de la ciudad de Cali (ver Plano No. I-i): la fuente de abastecimiento será el Río Pance y el sistema quedará conformado en la siguiente forma: - Captación y desarenador: - Conducción de agua cruda -Planta de Potabilización; Sistema Matriz de Distribución de Agua.

...Las obras de captación (Bocatoma y Desarenador), se localizaron sobre la margen izquierda de 4l (sic) Río Pance, aproximadamente 700 m. agua arriba del puente de La Vorágine. El trazado de la línea de conducción va paralelo a la Vía a la Vorágine hasta un punto ubicado a la altura del Parque de la Salud, donde se desvía hasta el sitio donde se localiza la Planta de Potabilización; la longitud total de la línea de conducción de Agua Cruda es de 2.5 Km."

(Fls. 1 – 403 del Cdno. 3) (412 – 755 del Cdno. 3 A)

2) Plan de Desarrollo del Municipio de Santiago de Cali - Corregimiento de Pance- elaborado por el Departamento Administrativo de Planeación Municipal, Subdirección de Desarrollo Integral del Municipio con fecha noviembre de 2003, dentro del proyecto denominado "Asistencia técnica Plan Prospectivo de Desarrollo 2004-1012-Fundaps, Ciudad Abierta-Unión Temporal", para el periodo 2004 – 2008, del cual se destaca lo siguiente:

"(...)

1.2.4 El Agua

El Corregimiento comprende en toda su extensión a la cuenca del Río Pance. Este nace en Los Farallones de Cali, por encima de los 3.800 m.s.n.m. y tras un trayecto de 25 km, vierte sus aguas en el Río Jamundí a 950 m.s.n.m. La riqueza hídrica que posee la cuenca se debe a la precipitación abundante y bien distribuida durante el año que se registra en zona de Reserva.

Son tributarios del Río Pance las quebradas El Pato, Los Indios, El Nilo, San Francisco, El Porvenir y la Barracada, por la margen derecha: y, por la margen izquierda, las quebradas La Castellana, La Sociedad, El Jordán, San Pablo, El Encanto y Chorro de Plata.

Abundan los nacimientos de agua. La calidad de agua en toda la red hídrica se puede clasificar como buena. (...)

" 1.3.6 Servicios públicos

(...)

Los habitantes del Corregimiento se abastecen del agua de quebradas y nacimientos. En las veredas de San Francisco, La Vorágine, El Banqueo, Pico de Águila y la cabecera existen acueductos colectivos, los cuales son dirigidos por las juntas comunales o por juntas administradoras. No tienen sistema de tratamiento. La parcelación Chorro de Plata tiene un sistema de tratamiento natural de filtración en múltiples etapas. El abastecimiento en el resto de veredas se efectúa con soluciones individuales mediante mangueras que conducen el agua hasta las viviendas.

(...)

La Vorágine es el único sitio que cuenta con un manejo adecuado de aguas residuales, pues cuenta con un sistema de alcantarillado que incluye una planta de tratamiento de tales aguas. En el resto del Corregimiento predomina el pozo de absorción como sistema de disposición final de excretas, y en una proporción no mayor al 10% de las viviendas dicha disposición se hace a campo abierto.

En una proporción importante de las viviendas, cercana al 40%, las aguas grises (originales en lavaplatos, lavamanos, ducha, lavadero) se disponen a campo abierto mediante zanjas superficiales que las conducen a los patios donde se infiltran y evaporan.

(...)

2. DIAGNOSTICO DE LA PROBLEMÁTICA

"La vida del Corregimiento se organiza y transcurre en torno al Río Pance, en sus aguas y a su alrededor se realizan las actividades que configuran la dinámica socioeconómica del territorio. Éstas afectan directa o indirectamente al Río. Por tanto, enfrentar con mayor efectividad la problemática social y ambiental que padece el Corregimiento requiere de un enfoque articulador que tenga al Río como eje. (...)

2.1. 1 Medio ambiente y Desarrollo Agroecoturístico.

Las características del Corregimiento revelan potencialidades y amenazas para su gente. Tanto unas como otras ligadas al tema ambiental. Si se intensifica sin control la presión sobre la zona que ejercen el turismo masivo y la población asentada en ella, se va a vulnerar gravemente en el mediano y largo plazo, el medio ambiente, con las consecuencias para la misma habilidad del Territorio y la propia actividad turística. Sólo mediante la educación ambiental que contribuya a generar mayor conciencia y consecuencias ecológicas entre quienes habitan el Corregimiento y entre los turistas, y a través de la acción institucional y comunitaria de protección y conservación de los recursos naturales, se reduce el riesgo de deterioro ambiental, se beneficia a la gente del Corregimiento y se asegura la actividad turística." (Fls. 4 – 18 del Cdno. Ppal.)

Subdirector de Gestión Ambiental de la C.V.C., "por la cual se reglamenta en forma general el Río Pance, cuyas aguas discurren en jurisdicción del Municipio de Santiago de Cali en el Departamento del Valle del Cauca". De dicha resolución se destaca:

"CONSIDERANDO:

Que la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC-, fue transformada por la Ley 99 de diciembre 22 de 1993 y por el Decreto Legislativo 1275 de 1994, como resultado de lo cual es necesario ajustar los criterios de distribución del agua de las fuentes superficiales en el área de jurisdicción.

Que a la luz de la nueva legislación se hicieron nuevos estudios de la situación actual de la Reglamentación del Río Pance, en los cuales se tuvieron en cuenta todos los antecedentes, solicitudes, nuevas situaciones presentadas, la forma de aprovechamiento de la tierra y tenencia de la misma, y el aumento de la demanda de agua como resultado del desarrollo de su área de influencia.

Que como resultado de estos estudios se presentó el proyecto de reglamentación del Río Pance, el cual establece la distribución de las aguas entre los usuarios, de acuerdo con consideraciones técnicas y jurídicas vigentes, y el cual hace parte integral de la presente resolución.

Que dando cumplimiento a lo dispuesto en los Artículos 111 del Decreto Reglamentario 1541 de 1978, mediante avisos publicados en el periódico El País de Santiago de Cali, de fechas 29 de Noviembre y 20 de Diciembre de 1998 respectivamente, se puso en conocimiento de los interesados el proyecto de reglamentación, con el fin de que se hicieran las objeciones del caso.

Que las objeciones fueron recibidas, resueltas y consignadas en el proyecto de reglamentación por la Corporación.

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: *Aceptar en todas sus partes el Proyecto de Reglamentación General del río Pance, presentado para el estudio y aprobación de este Despacho.*

ARTICULO SEGUNDO: *Reglamentar el aprovechamiento de la corriente pública denominada Río Pance, cuyas aguas discurren en jurisdicción del Municipio de Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, de acuerdo con las asignaciones, cuotas, porcentajes y demás especificaciones que se incluyen en el proyecto de reglamentación anexo, el cual forma parte integral de esta Resolución.*

PARAGRAFO: *Las anteriores asignaciones para todos los efectos administrativos, se entienden dadas en porcentajes, en función del caudal que llega a cada sitio de captación.'*

ARTICULO TERCERO: **OBLIGACIONES A LAS CUALES QUEDAN SOMETIDOS LOS BENEFICIARIOS DE LA PRESENTE REGLAMENTACIÓN:** *Los beneficiarios de la presente resolución deben cumplir con las disposiciones contenidas en el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, Decreto Ley 2811 de 1.974, en especial los Artículos 62, 93 Y 133, Decreto Reglamentario 1541 de 1.978, art. 238 y 239. Igualmente deberán dar cumplimiento a lo dispuesto en el Acuerdo CVC No. 014 de Noviembre 23 de 1.976, al Decreto Reglamentario 1594 de 1.984, a Ley 99 de Diciembre 22 de 1.993 así*

como a las demás normas que sobre la materia dicte esta Entidad o el Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO: Los beneficiarios a título propio o a través de la asociación de usuarios, quedan obligados a presentar para su aprobación, ante la CVC, los diseños y planos de todas las obras de distribución y partición que se requieran, tanto comunitarias como en los predios; y deberán contribuir a prorrata de los porcentajes de caudales asignados, a los costos del diseño y construcción de las estructuras hidráulicas generales necesarias para la regulación, control y eficaz distribución de las aguas entre los diferentes predios.

ARTICULO CUARTO: Los beneficiarios de la presente reglamentación quedan obligados a pagar la tasa por la utilización de las aguas en la cuantía que les fuere asignada por la Corporación.

(...)

ARTÍCULO DÉCIMO: Todo nuevo aprovechamiento de las aguas de que se trata, que se pretenda hacer fuera de las acequias y derivaciones a que se refiere esta Providencia, deberá ser expresamente autorizado por esta Corporación, mediante Resolución motivada.

(...)" (Fls. 411 – 414 del Cdno. Ppal.).

4) Documento anexo a la Resolución SGA 371 de octubre 26 de 1999, intitulado "Proyecto de reglamentación del Río Pance", del cual se extrae lo siguiente:

1. GENERALIDADES: El río Pance nace en los Farallones de Cali, en la vertiente oriental de la Cordillera Occidental, a una altura aproximada a los 3.800 metros sobre el nivel del mar (msnm); recorre unos 25 kilómetros para desembocar en el río Jamundí, aguas arriba del puente de la carretera Cali-Jamundí. Su curso lo realiza en sentido occidente - oriente. En la zona alta es encañonado y de fuerte pendiente, suavizándose en la zona media, para luego tomarse tranquilo hasta su desembocadura en el río Jamundí. El piedemonte tiene una topografía ondulada, la franja plana forma parte del valle geográfico del río Cauca. En general, sus aguas son claras, por la poca erosión existente, la cobertura vegetal es aceptable. Su nacimiento, recorrido, desembocadura y área de uso esta ubicada en jurisdicción del municipio de Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca.

2. RED ACTUAL DE DISTRIBUCIÓN: Del río Pance se derivan Ocho (8) cauces comunitarios, cuatro sobre la margen derecha y cuatro sobre la izquierda. También existen 16 aprovechamientos individuales a lo largo del río, repartidos en las tres zonas en que se ha dividido la reglamentación.

La Derivación No. 1, Acequia Villa Sandra, se localiza sobre la margen derecha del río, capta por gravedad, sin obra, con trinchera de piedra en la elevación de 1.558 msnm., en las coordenadas 859.640 N con 1.047.870 E.

La Derivación No. 2, Acequia Chorro de Plata, se origina en el predio Chorro de Plata, de propiedad de Carlos Marino Solanilla, sobre la margen izquierda, bocatoma lateral, está localizada en la elevación 1200 msnm, en las coordenadas 860.770 N con 1.053.000 E.

La Derivación No. 3, Acequia La Vorágine, se origina al borde de la carretera, en el sector de La Playita, sobre la margen derecha del río, derivación por trincho de piedra, en la elevación 1.180 msnm., en las coordenadas 861.000 N con 1.053.540 E.

La Derivación No. 4, Acequia Cañas Gordas, sobre la margen izquierda no tiene obra de captación, se origina en el Parque de la Salud, de la Corporación para la Recreación Popular, en la elevación 1.080 msnm, en las coordenadas 862.050 N con 1.057.250 E.

(...)

La Derivación No. 7, sobre la margen derecha, se origina aguas abajo del puente de Comfandi tiene obra de captación de fondo con presa reguladora a lo ancho del río con muros laterales, la conducción inicial se hace por tubería, esta localizada en la elevación 920 msnm, en las coordenadas 857.330 N con 1.059.685 E.

(...)” (Fls. 415 – 420 del Cdno. Ppal.).

5) Resolución No. 263 del 22 de agosto de 2000, emitida por el Subdirector de Gestión Ambiental de la C.V.C., “por medio de la cual se resuelven los Recursos de Reposición interpuestos contra la Resolución No. SGA. No. 371 del octubre 26 de 1999 Reglamentaria del Río Pance”, por varias de las personas a quienes se les otorgó concesión para el aprovechamiento de las aguas de dicho río. En dicha resolución se resolvió lo siguiente:

CONSIDERANDO:

Que por Resolución No. SGA No. 371 del 26 de octubre de 1999, se reglamentó en forma general el río Pance ...

Que una vez notificada dicha Resolución se interpusieron dentro del término legal, los siguientes Recursos de Reposición.

1. La señora Olga Lucía Satizabal, solicita se cambie el nombre de su predio Riverchill por "Pancesito" y se excluya como usuaria de cauce 5-1-7, ya que este cauce no lo utiliza, quedando únicamente por el cauce 5-1, para lo cual presentó la documentación pertinente.

2. El señor Guillermo Zea Herrera solicita asignación de 10.0 l/s de la quebrada Candelaria y 10.0 l/s del río pance para utilizar en abrevaderos.

(...)

Analizadas las solicitudes relacionadas, practicadas las visitas que se requerían y efectuados los cálculos de caudales para los diferentes usos, la C.V.C responde las peticiones de la siguiente manera:

1. Se acepta la solicitud de cambio de nombre del predio Riverchill, el cual quedará como "Pancesito" por el cauce 5-1 y se cancela la asignación por el cauce de la ramificación 5-1-7.

2. Se acepta la solicitud del señor Guillermo Zea Herrera de asignar 10.0 l/s por el cauce principal del río Pance para abrevaderos.

(...)

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Reponer para modificar la Resolución No. SGA No. 371 del 26 de octubre de 1999, reglamentaria del Río Pance, la cual quedará conforme a lo dispuesto en los considerandos y al cuadro de distribución de caudales anexo, el cual forma parte integral de esta Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: *Todos los demás aspectos conservan su vigencia y obligatoriedad.*"
(Fls. 421 – 432 del Cdno. Ppal).

6) Oficio Número 711-05-3053-2005 de fecha 6 de diciembre de 2005, suscrito por el Director Ambiental Regional Suroccidente de la C.V.C., mediante el cual remite con destino al proceso el informe sobre el estado a esa fecha, del cumplimiento de las condiciones y el volumen utilizado por as diferentes CONCESIONES que la CVC ha otorgado del río PANCE, para lo cual envía adjunto los cuadros de distribución de las aguas del citado río, correspondientes a la Resolución No. SGA 263 del 22 de agosto de 2000, por medio de la cual la C.V.C., resolvió los recursos interpuestos contra la Resolución No. SGA 371 del 26 de octubre de 1999, (Reglamentaria de las aguas del Río Pance). Según informa el funcionario remitente en tales cuadros se pueden observar el nombre de los usuarios y los caudales otorgados (Concesión Máxima l/s) de dicha fuente de agua de uso público. Aclara además que *"dicha resolución está vigente y que cada uno de los usuarios señalados en los Cuadros de Distribución, en la actualidad se beneficia del caudal que se le ha otorgado"*. (Fls. 67 – 90 del Cdno. 2 A).

7) Oficio No. 300000-GAA-0521-04, de fecha 20 de abril de 2004, dirigido por el Gerente de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI, al Director General de la C.V.C; de su contenido se destaca lo siguiente:

El pasado 13 de abril de 2004, tuvimos la oportunidad de realizar un conversatorio sobre las futuras fuentes de abastecimiento para Cali, evento en el cual contamos con la presencia de firmas consultoras entidades gubernamentales, ingenieros contratistas, ONG y funcionarios de EMCALI E.I.C.E y C.V.C, participación que agradecemos.

En el evento surgió la inquietud y casi como una solución inmediata retomar el proyecto de acueducto del Rio Pance, dada la proximidad al perímetro urbano y en consideración a que la municipalidad definió en el POT como área de expansión el corredor Cali-Jamundí.

Agradecemos nos informe en forma detallada sobre los documentos y procedimientos que debemos adelantar para obtener la respectiva concesión de aguas del río Pance" (Fl. 72 del Cdno. Ppal.).

8) Oficio de fecha 23 de junio de 2004, suscrito por el Subdirector de Conocimiento Ambiental Territorial de la C.V.C., dirigido al Gerente de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI, en el que se informa lo siguiente:

"En respuesta a su oficio 300000-GAA-0521-04, en el cual solicita información sobre el procedimiento para obtener una concesión de agua del Río Pance, se anexan los requisitos de acuerdo con la normatividad vigente. En el caso específico de EMCALI este procedimiento podría ser diferente, dadas las características socio culturales del Río Pance y de acuerdo con lo

analizado en la reunión de mayo 31 se solicita el estudio hidrológico detallado del proyecto.

Igualmente se envía el acta de la reunión realizada el 31 de mayo con el ingeniero Antonio Muñoz de Emcali y varios funcionarios de la CVC, para conocer con mayor detalle el proyecto de Pance y contar con más elementos para el análisis. Se incluyen los compromisos y acuerdos que se propusieron, para iniciar un trabajo conjunto para identificar la opción mas favorable para el abastecimiento de agua de Cali en el mediano plazo.” (Fls. 50 a 53 del Cdno. 2 A).

9) Oficio No. 100-GG-1102-04, de fecha 01 de diciembre de 2004, suscrito por el Representante Legal de EMCALI (designado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios), dirigido al Consejo de Planeación Territorial – Corregimiento de Pance, del cual se destaca lo siguiente:

“Las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI han mostrado su interés por construir un acueducto del río Pance desde mediados de la década de 1980 y para ellos se realizaron estudios a nivel de factibilidad correspondientes en 1990. Esta no es una idea nueva, porque como comprenderán, el abastecimiento del servicio de agua potable de una ciudad como Santiago de Cali, requiere de una planificación con horizontes de veinte años y más.

La urbanización creciente del sur del municipio y la aprobación de las zonas de expansión en el Plan de Ordenamiento Territorial (POT) obligan a acometer soluciones viables y de largo plazo que garanticen el abastecimiento del vital liquido para la comunidad de este sector y la de futuras generaciones.

Conscientes de nuestro papel en el desarrollo de la región y de la responsabilidad social que nos compete, hemos iniciado el proceso para llevar a la realidad este proyecto. Dicho camino es largo y debe surtir y cumplir con diversos trámites en el que lógicamente está presente la concertación con la comunidad; valga decir que EMCALI siempre ha estado presto a atender sus requerimientos y comparte con ustedes la inquietud por la preservación del medio ambiente y de las condiciones actuales del río Pance.

Para su tranquilidad podemos informarles que nuestra pretensión es captar agua en la cota 1.250 m.s.n (metros sobre el nivel del mar), que está ubicada a la altura del sitio conocido como “La Vorágine”. La estructura a construir no afecta los usos del río y no tendrá impacto negativo en el entorno. El proyecto se encuentra en la etapa de formulación revisión de información básica, términos ambientales y elaboración de términos y específicamente de diseño, por lo cual les manifiesto que es imposible facilitarles los diseños pues en el estado de avance estos no existen.” (Fls. 24 – 25 del Cdno. Ppal.).

10) Oficio No. 300-GUENA-2008-04 de fecha 02 de diciembre de 2004, suscrito por el Gerente de la Unidad Estratégica de Negocio de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI, dirigido a la Subdirectora de Intervención Territorial Sostenible de la C.V.C; de su contenido se destaca lo siguiente:

“IGNACIO RESTREPO BAQUERO, mayor de edad y vecino de Cali, actuando como Gerente de la Unidad Estrategica de Negocio de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI E.I.C.E E.S.P ...,

presentó a usted solicitud de trámite de términos de referencia y trámite de licencia ambiental para un sistema de acueducto que se construirá en el sector de Pance área rural del Municipio de Cali, el cual captará aguas del Río Pance para abastecer por gravedad los sectores de Pance, Ciudad Jardín y el área de expansión urbana corredor Cali-Jamundi." (Fl. 78 del Cdno. Ppal.).

11) Oficio de fecha 7 de febrero de 2005, dirigido por el Subdirector de Conocimiento Ambiental Territorial de la C.V.C., al Gerente de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI, en el que se informa lo siguiente:

"Hemos recibido el traslado de su comunicación 300-GUENA-2008-04, a través de la cual nos solicita los Términos de Referencia para elaborar los estudios y adelantar el trámite tendiente a obtener la Licencia Ambiental del proyecto de construcción y operación de un acueducto que tomaría las aguas del Río Pance.

Al respecto, el Decreto 1180 de 2003 no considera este tipo de proyecto como objeto del requerimiento de una licencia ambiental; sin embargo, su viabilidad ambiental está sujeta a la expedición por parte de esta Corporación de los respectivos permisos o concesiones para el uso o aprovechamiento de los recursos naturales que requiera la construcción y operación del proyecto. Para este caso, es primordial la obtención de la concesión para el uso de las aguas del Río Pance.

En igual sentido, durante la reunión realizada el día 31 de mayo de 2004 con el ingeniero Antonio Muñoz de Emcali, manifestamos la necesidad de que se nos permitiera conocer los estudios que esta empresa ha realizado sobre las posibles fuentes de abastecimiento de agua para Cali. Y, en nuestra comunicación 500-05733-2004 solicitamos a Emcali el estudio hidrológico detallado para el proyecto a fin de contar, entre otros, con los elementos necesarios para el análisis que nos permita, de manera conjunta, determinar cual es la opción más favorable para atender las necesidades de agua, actuales y futuras, de la ciudad. Hasta el momento no hemos recibido esta información.

Queremos ser reiterativos y hacer énfasis en la particularidad que la fuente pretendida ofrece para los habitantes del Municipio de Cali y que circunvecinos para quienes el Río Pance representa, además de su gran importancia ecosistémica, un especial lugar de esparcimiento y recreación tradicional, en cuya cuenca se encuentra el parque de la Salud, definido en el POT municipal, como parque de escala urbano regional de importante valores paisajísticos y ambientales.

En consecuencia esta Corporación sólo podrá emitir el concepto y los derechos ambientales respectivos una vez se haya adelantado, de manera conjunta, el análisis riguroso de las diferentes alternativas posibles para el abastecimiento de la ciudad, dentro de las cuales se encuentran las aguas de los ríos Timba, Guachite y Cauca, entre otros." (Fl. 54 del Cdno. 2 A)

12) Oficio No. 100-GG-420-05, de fecha mayo 5 de 2005, dirigido por el Agente Especial de EMCALI (Designado por la Superintendencia de Servicios Públicos

Domiciliarios), al Jefe "OGAT", de la C.V.C, de cuyo contenido se destaca lo siguiente:

"Atendiendo los requerimientos de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca anexo formulario diligenciado sobre solicitud de Concesión de Aguas Superficiales del Río Pance.

Este requerimiento se hace con el propósito de reiniciar los Estudios de Abastecimiento de la zona de Pance a partir de los realizados dentro de los Estudios de Mejoras y Ampliaciones al Acueducto de Cali contratados por EMCALI entre 1989 y 1990.

El proyecto Pance hace parte de la solución a la dotación de agua potable para las zonas de ladera de la ciudad de Cali que se denominó dentro de dichos estudios como "PLAN CERROS".

En este proyecto se contempla la construcción de tres plantas de Tratamiento de Agua Potable: La Reforma, Cali Alto y Pance, de las cuales está en operación actualmente la primera.

(...)" (Fl. 441 del Cdno. Ppal.).

13) Formulario de solicitud de concesión de aguas superficiales, diligenciado por el Representante Legal de EMCALI E.I.C.E. E.SP, el 29 de abril de 2005, del cual, se destaca:

"DATOS DE LA FUENTE DE ABASTECIMIENTO

RIO X

NOMBRE: PANCE

SITIO DONDE SE PRETENDE CAPTAR EL AGUA

VEREDA: LA VORAGINE CORREGIMIENTO: PANCE (...)

SISTEMA DE CAPTACIÓN

GRAVEDAD: X

USOS DEL AGUA

ACUEDUCTO: X No. DE VIVIENDAS: 45.000

(...)" (Fl. 442 del Cdno. Ppal.)

14) Oficio de fecha 17 de junio de 2005, suscrito por el Director (E) del Departamento Administrativo de Planeación Municipal, dirigido con destino al expediente, en el que certifica que "en el Banco de Proyectos del Municipio de Santiago de Cali no aparece registrado proyecto relacionado con el acueducto sobre el río Pance." (Fl. 9 del Cdno. 2 A).

15) Oficio de fecha 5 de julio de 2005, suscrito por el Subdirector de Finanzas Públicas del Departamento Administrativo de Hacienda Municipal, dirigido con destino al plenario, en el que se certifica que "En el POAI del 2005 no existe un proyecto relacionado con el acueducto sobre el río Pance. Para que se tenga aforo presupuestal es requisito indispensable estar inscrito en el banco de proyectos de Planeación Municipal. Por lo tanto no existe presupuesto para esta inversión." (Fl. 10 del Cdno. 2 A).

16) Auto de iniciación de trámite de concesión de aguas de uso público, de fecha 30 de noviembre de 2005, expedido por el Director Ambiental Regional Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC, en el que se consignó lo siguiente:

"Que el señor CARLOS ALFONSO POTES VICTORIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.352.070 expedida en Tulúa Valle, quien obrando en su calidad de AGENTE ESPECIAL de Empresas Municipales de Cali EMCALI E.I.C.E. E.S.P., identificada con el Nit No. 890399003 con domicilio en Santiago de Cali, residenciado en el Edificio el CAM, Torre Emcali, Piso 3 de la actual nomenclatura urbana; presentó a la Dirección Regional Ambiental Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC, solicitud de otorgamiento de una CONCESION DE AGUAS DE USO PUBLICO en la cantidad necesaria, relacionada con la posible construcción de un acueducto, aguas que serán captadas por el sistema de gravedad del río Pance.

Que con la solicitud se presentaran los siguientes documentos:

- 1. Copia de la Resolución No. SSPD 012736 de fecha octubre 8 de 2002.*
- 2. Copia de la Resolución No. SSPD 012831 de fecha 18 de octubre de 2002 .*
- 3. Copia Acta de Posesión.*
- 4 Copia Información Hidrológica.*
- 5. Copia Factura de venta No. 0012305 de fecha 15 de julio de 2005.*
- 6. Croquis*

Como la solicitud se encuentra conforme a lo establecido en el Decreto Ley 2811 de 1974, Decreto Reglamentario 1541 de julio 26 de 1978, y siendo la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC- competente para otorgar o negar la concesión de aguas solicitada, conforme a lo dispuesto en la Ley 99 de 1993, y en especial de lo dispuesto en el Acuerdo CVC No. 20 de mayo de 2005, en la Resolución D.G. No. 498 de julio de 2005, y demás normas concordantes, el Director Ambiental Regional Suroccidente (C.), de la Dirección de Gestión Ambiental de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC

DISPONE:

PRIMERO: INICIAR-el trámite administrativo de la solicitud presentada por el señor CARLOS ALFONSO POTES VICTORIA, ... quien obrando en su calidad de AGENTE ESPECIAL de Empresas Municipales de Cali EMCALI ... tendiente a obtener de la Oficina de la Regional Ambiental Regional Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca - C.V.C., el otorgamiento de una CONCESIÓN DE AGUAS DE USO PÚBLICO en la cantidad necesaria, relacionada con la posible construcción de un acueducto, aguas que serán captadas por el sistema de gravedad del río Pance.

SEGUNDO: ORDENAR la práctica de una visita ocular al predio materia de la solicitud conforme lo establecido en el Artículo 56 del Decreto Reglamentario No.1541 de 1978, para lo cual se COMISIONA al Profesional Especializado responsable del Proceso 1 (Administración de los recursos naturales y uso del territorio), para fijar mediante Auto la fecha y hora de la diligencia, a la cual deberán asistir el Profesional Especializado y/o Técnico Operativo) por él designados.

TERCERO: Expedido el Auto fijando la fecha y la hora para la diligencia, ORDENASE la fijación de un aviso por un término de diez (10) días hábiles en lugar público de la entidad y en la

Alcaldía Municipal o Inspección de Policía de la localidad, en el que se indique el lugar, la fecha, hora y el objeto de la visita ocular, con el fin de que los interesados puedan intervenir en ella, en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 57 del Decreto Reglamentario No. 1541 del 26 de julio de 1978.

(...)” (Fls. 351 – 353 del Cdno. Ppal.).

17) Oficio de fecha 14 de diciembre de 2005, suscrito por el señor Janio José Jaramillo Flechas, dirigido al Director Ambiental Regional Suroccidente de la C.V.C, mediante el cual presenta oposición al “Auto de iniciación de trámite de concesión de aguas de uso público” (arriba relacionado), del cual se destaca lo siguiente:

“Acorde a lo dispuesto en el Art. 60 del Decreto No. 1541 de 1978, yo JANIO JOSÉ MARTIN JARAMILLO FLECHAS, identificado con C. de C. No. 14.988.394 de Cali, mayor de edad, con dirección domiciliaria: Carrera 7 No. 25 - 42 del vecino municipio de Jamundi, actuando en mi propio nombre y obrando como OPOSITOR con derecho e interés legítimo, manifestado previamente, como se prueba en documento adjunto (PRUEBA 1), presentado a la C.V.C. el 13 de diciembre de 2.005, EXPRESO MI OPOSICION A LA CONCESION DE AGUAS DEL AUTO DE LA REFERENCIA, FUNDAMENTADO EN LAS SIGUIENTES

RAZONES

1. LA AMENAZA DE VULNERACION DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. En el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca cursa la Acción Popular con radicación No. 2005/0888, por la “Amenaza de Vulneración de Derechos e Intereses Colectivos, por el Proyecto de Construcción de Acueducto sobre el río Pance por Emcali y Concesión de aguas por parte de C.V.C a Emcali para este Proyecto. (PRUEBA 2). Acción Popular en la que actúo como accionante, respaldado por aproximadamente 6.000 firmas anexas al expediente del proceso, de ciudadanos residentes en Cali, entre ellas las firmas de la mayoría de los corregidores rurales de Cali, Incluido el Corregidor de Pance y las de representantes y actores sociales de diversas organizaciones de la sociedad civil local. Demanda admitida mediante Auto No. 271 del Tribunal Contencioso Administrativo, el 10 de marzo de 2005 (PRUEBA 3) y notificada personalmente a cada uno de los representantes legales de las empresas demandadas: Emcali, C.V.C. y el Municipio de Cali.

La Acción Popular en curso está directamente relacionada con el Auto de la Referencia, pues tratan sobre la misma materia y tema: LA AMENAZA DE VULNERACION DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS, protegidos en la Constitución Nacional de acuerdo al Artículo 88, regulado en la ley 472 de 1998.

2. PREVALENCIA DEL INTERES GENERAL (Art. 1 C.N.). “El río Pance es el mar de los caleños”, como acertadamente lo expresara el ex gobernador Germán Villegas, principalmente para la población de estratos 1, 2 Y 3.

Cada fin de semana se desplazan según el Plan de Desarrollo de Pance 2004 - 2008, entre 40.000 y 70.000 personas “en busca de descanso y recreación”. Lo anterior constituye un hecho público concreto ampliamente conocido por generaciones de caleños y jamundeños, al punto de haberse denominado como el PARQUE DE LA SALUD, al parque situado río abajo de la Vorágine, por lo que el río representa desde casi un siglo, en la salud mental y física de los caleños y jamundeños, propiciando y fortaleciendo en forma natural, el ejercicio de las sanas costumbres, las tradiciones locales, la unión familiar, el civismo, la paz y la convivencia en la ciudad.

Este es el interés general defendido por la población, por ser el último río que le queda a la ciudad, que gozaba del privilegio de haber tenido siete ríos, pues los otros seis ríos de Cali, el río Meléndez, el río Santa Rita, el Aguacatal, el Cañaveralejo, el Lili y el río Cali, que antaño ofrecieron a los caleños también sus límpidas aguas fueron convertidos en cloacas por proyectos similares, hechos que no requieren prueba alguna.

(...)

6. EL DEBIDO PROCESO (Art 29 C.N.). Se violaría, conociendo Emcali, la C.V.C. y el Municipio de Cali, la Acción Popular No. 2005/0888 en curso, de la que dependen Derechos e Intereses Colectivos, y siendo la C.V.C. responsable de la Planificación y Administración Sostenible de las Cuencas Hidrográficas y de los Recursos Hídricos y Ambientales, estando a su vez centrada la validez de la decisión de la Concesión de Aguas para la Construcción del Acueducto en la sentencia de un Tribunal de administración de justicia.

7. PRINCIPIO DE PRECAUCION (Numerales 6 y 11 del Art 1 de la ley 99 de 1993, FUNDAMENTOS DE LA POLÍTICA AMBIENTAL COLOMBIANA). Al presentarse la solicitud de Concesión de Aguas por Emcali, dando la C.V.C. inicio al trámite correspondiente, se viola el Principio de Precaución, porque se ha hecho poco o casi nada para mejorar las condiciones del caudal del río, que hoy se encuentra en estado crítico, con tendencia a extinguirse en "forma natural" en los próximos 15 años, sin necesidad de considerar la construcción del acueducto en cuestión, como bien puede observarse en la página 32 del documento "Plan Departamental del Agua, Factor de Desarrollo y Fuente de Vida (bonito nombre para unos sueños), en el que participaron aproximadamente 40 prestantes instituciones, entre ellas Emcali, C.V.C., Municipio de Cali, otros municipios y la Universidad del Valle, entre otras, investigación que a propósito, usted fue uno de sus participantes por parte de la C.V.C. (léase en "Agradecimientos"), puede observarse en el Cuadro No. 10 "Balance Hídrico en Zonas Críticas", (PRUEBA 7), que el Sector Pance en el año 2.020 (¡ dentro de solo 14 años!), presentará un déficit de -0.50 m³/s, esto es, para el 2.020 el río habrá desaparecido. Ojo: sin considerar la construcción del Acueducto en cuestión.

8. INFORMACION INCOMPLETA EN EL AUTO DE INICIACIÓN DE TRÁMITE DE LA REFERENCIA. Queda uno perplejo, que tan importante institución como lo es la C.V.C. que se debe a la comunidad expida un Auto de tal magnitud e importancia para los caleños y lo Publique, sin suministrar con precisión, así sea en forma breve, a qué se refieren los documentos presentados por Emcali en su solicitud de otorgamiento de la Concesión de Aguas de Uso Público. Porque conozco por efectos de la Acción Popular los tres primeros, no hago comentarios sobre ellos. Pero estoy impedido a estudiar, investigar, comentar, emitir juicios, controvertir u objetar, en los tiempos legales para el proceso de Inicio del Trámite de la referencia, porque no se a qué se refieren los documentos: "Copia Información Hidrológica", Factura de Venta No. 0012305 y "Croquis", impidiéndose la identificación de estos documentos expresados en el Auto de la Referencia, al no tener información elemental o mínima de ellos, (...).

Por la anterior razón, me veo avocado a solicitar dicha información mediante un derecho de petición, reservándome usar la información que puedan suministrar a tiempo, para poder ejercer cabalmente el derecho de Oposición.

(...)" (Fls. 355 – 358 del Cdno. Ppal.)

18) Escrito presentado por el actor, el 14 de diciembre de 2005, ante el Director Ambiental Regional Suroccidente de la C.V.C, mediante el cual solicita

información respecto de los documentos presentados por EMCALI con la solicitud de concesión de aguas de uso público, para la construcción de un acueducto sobre el Río Pance. De dicha petición se destaca:

"PETICIONES

1. *Respecto del Auto mencionado anteriormente y de los documentos presentados por Emcali:*
 - a. *Indicar del documento "Copia Información Hidrológica": Título completo del estudio, Objeto del estudio, Autor, fecha de elaboración, Rango de fechas que cubre el estudio.*
 - b. *Expedir a mi costo, copia del documento "Copia de Información Hidrológica", presentado por Emcali.*
 - (...)
 - c. *Indicar del documento "Copia Factura de Venta No. 0012305 de fecha 15 de julio de 2005": El concepto de Venta, nombre e identificación del Vendedor, nombre e identificación del Comprador, Valor de la Transacción de Venta.*
 - d. *Expedir a mi costo, copia del documento "Copia Factura de Venta", mencionado anteriormente.*
 - e. *Indicar del documento "Croquis" Título del Croquis, Objeto del croquis, Autor, Fecha de elaboración.*
 - (...)
3. *Respecto de los documentos enviados por Emcali a la C.V.C. previos a la solicitud que dio origen al Auto en mención: Relacionar todos los documentos, indicando referencia, fecha de recibo y objeto de cada documento.*
- (...)" (Fl. 97 del Cdno. 2 A).

19) Oficio de fecha 28 de diciembre de 2005, suscrito por el señor Jorge Llanos Muñoz (Profesional Especializado de la Dirección Ambiental Regional Suroccidente de la C.V.C.), dirigido al señor Janio José Martín Jaramillo Flechas, mediante el cual, se da respuesta a la solicitud elevada por aquel (relacionada en el numeral anterior), de cuyo contenido se destaca:

"Consecuente con su Derecho de Petición del pasado 14 de diciembre de 2005, donde usted manifiesta que en AUTO DE INICIACIÓN DE TRAMITES expedido el 30 de noviembre de 2004 por la Dirección Ambiental Regional Suroccidente no se da claridad sobre los documentos presentados por EMCALI, a continuación se le suministra la siguiente información:

1. *Respecto del Auto de Iniciación de Trámite y los documentos presentados por EMCALI.*
 - a y b). *La "Información Hidrológica", corresponde al estudio realizado por INGESAM en 1992.*
 - c y d). *"Copia Factura de venta No. 0012305 de fecha 15 de julio de 2005", se refiere al valor de \$41.52700 que las Empresas Municipales de Cali EICE pago a CVC por concepto de visita ocular (se anexa copia).*
 - e). *"Croquis", se refiere a un plano o figura donde se muestra la localización general del posible sitio en el cauce del río Pance, desde donde EMCALI pretende la captación de 600.00 l/s (SEISCIENTOS LITROS POR SEGUNDO). En esa figura no se observan anotaciones que permitan indicar el título, el autor o la fecha de elaboración de la misma.*
2. *Respecto del documento "Solicitud de otorgamiento de una concesión de Aguas de Uso Público" presentada a la CVC por el señor Carlos Alfonso Potes Victoria, se le informa que dicha solicitud fue recibida en la oficina de Correspondencia de CVC el pasado 16 de mayo de 2005 (se*

anexan copias de la Carta de remisión y del Formato de solicitud de concesión de aguas superficiales).

(...)

Así las cosas, se le anuncia que el proceso continua y que para el próximo 23 de enero del 2005 se estarán fijando los Avisos que anuncian el objeto, el día y la hora de la visita de inspección ocular al río Pance para atender la solicitud de EMCALI. Dichos avisos como ha sido costumbre se fijaran en carteleras publicas de la Alcaldía de Santiago de Cali, en el despacho del señor Corregidor de Pance y en las oficinas de la Dirección Ambiental Suroccidente de CVC en la ciudad de Cali, para que las otras personas que se crean con derecho a intervenir en el tramite de concesión puedan hacerla...". (Fls. 98 – 100 del Cdno. 2 A).

20) Memorial presentado por el actor, ante esta Corporación, el 16 de diciembre de 2005, solicitando que se decrete una medida cautelar consistente en la suspensión del procedimiento para el otorgamiento de concesión de aguas por parte de la C.V.C, en especial para el acueducto que proyecta construir EMCALI, sobre el río Pance, del cual se destaca lo siguiente:

"1. SOLICITUD RESPETUOSA DE DECRETAR MEDIDA CAUTELAR. Teniendo en cuenta que la única razón expresada por la Sala del Tribunal en su providencia del 2 de septiembre de 2005, numeral 5, ... para negar la misma solicitud expresada por el Procurador Delegado mediante oficio del 22 de agosto de 2005, ... fue: "No se dispone por el momento la medida cautelar solicitada por el Señor Procurador Delegado ante el Tribunal en el sentido de suspender el otorgamiento de concesión de aguas por parte de la C.V.C, en especial para el acueducto que proyecta construir Emcali, toda vez que de acuerdo con la declaración del representante de dicha Corporación en la audiencia de pacto de cumplimiento, aún no se han iniciado tales trámites".

Por la anterior única razón del Tribunal y dado que la C.V.C ya inició tal trámite, como consta en el "Acta de Inicio de Trámite, Concesión de Aguas para Uso Público, expedido el 30 de noviembre de 2005 y publicado el 6 de diciembre de 2005, la cual adjunto para que obre como prueba, solicito muy respetuosamente ordenar a la C.V.C. la inmediata suspensión de dicho trámite y/o proceso de concesión de aguas. (...)"(Fl. 350 del Cdno. Ppal.

21) Diligencia de Inspección ocular, realizada en la rivera del Río Pance, desde el puente la Viga, hasta Pance Cabecera, el 29 de diciembre de 2005, practicada por la Inspectora Urbana de Policía Primera Categoría Siloé, en virtud de decreto oficioso por esta Corporación mediante Auto del 2 de septiembre de 2005 (fls. 300-302 C. Ppal.), en cuya acta se dejó constancia de lo siguiente:

"(...) se traslada el Despacho al sitio denominado PUENTE LA VIGA, sector del Corregimiento de Pance donde encontramos al señor corregidor JUAN DE JESUS GAVIRIA GARCIA, quien acompaña al Despacho en el recorrido por el cauce y márgenes del río Pance, observando que antes y después de este puente existen viviendas construidas en guadua, ladrillo y otros materiales. Sobre la margen derecha existe una vivienda ubicada aproximadamente a veinte metros de la orilla que según el señor ULISES CARABALI, es de propiedad del Club deportivo América, con canchas de fútbol Y cerramiento a menos de 30 metros, de la rivera del río Pance,

argumenta el señor Carabali que el cerramiento es para evitar que la gente deteriore este espacio y preservar la orilla del río de los bañistas que llegan a lavar carros en este sector, que presenta un guadual bien conservado. Luego cauce arriba en cercanías del club Shalom, se observa una vivienda sobre la ribera cuya zona de protección se la ha llevado el río de igual forma sucede con el Club Shalom. El Club Deportivo Cali encerró parte de la zona de protección con malla eslabonada y muro en piedra de río así como un sendero y una construcción de dos pisos al parecer para concentrar deportistas. Seguidamente nos trasladamos al sitio donde empieza el eco parque de la salud, donde visualizamos construcciones dentro de los treinta metros de la zona de protección del río así como cerramientos en malla eslabonada sobre muros de concreto, ladrillo y piedra. Al lado derecho del río Pance en terrenos del Club del Departamento a menos de cinco metros de la zona de protección y a diez metros del puente de La Vorágine existen construcciones como La estación de policía del corregimiento y la parcelación Chorro de Plata donde algunos inmuebles han cerrado parte de la zona de protección del río y de la quebrada La Soledad. El Despacho deja constancia que dicha parcelación cuenta con pozos sépticos. Continuando el recorrido se observan algunas viviendas se encuentran a cinco metros del cauce del río que datan de aproximadamente cincuenta o más años según lo manifiestan sus ocupantes y como se puede deducir por el estado de las mismas construcciones, tales como las de los señores: DILIA HENAO quien manifiesta ser la propietaria desde hace más de cincuenta (50) años del establecimiento de comercio denominado "El Portal de Pance" y del parqueadero del frente, lo mismo que el señor Waimer Mosquera, Norberto García, Leopoldo Bedón, Ligia ... y otras personas y familias indeterminadas. Aguas arriba en un trayecto de ocho kilómetros existen idénticas construcciones como la del Dr. VOLNEY NARANJO propietario del balneario Río Pance, el centro recreacional la bombonera de JOSE KARAM, parte del Balneario Los Arrayanes, además José Ortega, Gilberto Vega, familia Villa Ospina Vanegas ... el Balneario La Fortaleza sobre el cauce del río, la chorrera del Indio. En la vereda de San Francisco se encuentran unas treinta Familias ocupando la rivera del río. En Pance Cabecera encontramos entre otras familias a la familia Giraldo quienes han levantado sus viviendas dentro de la zona de protección; al igual que cerramientos que ocupan la zona de protección del río. A la altura del puente Rosalba Molina, se ubica el Centro de Salud, kioscos y un asentamiento de unas diez familias dentro de la zona de protección y la Quebrada La Castellana. Un kilómetro después de Pance Cabecera se encuentra el centro recreacional ANAIWAC, la vivienda del señor Tomás García y otras. Presente el señor Corregidor, manifiesta que evidentemente, existen aproximadamente ciento treinta (130) ocupaciones irregulares sobre la zona de protección del río Pance, con cerramientos y/o construcciones, levantadas en ladrillo, cemento, bahareque, zinc, teja, guadua, etc., las cuales datan de aproximadamente unos setenta a unos cinco (5) años las mas recientes; dejando constancia que según los propietarios, poseedores o mismos tenedores, han adquirido sus predios por miedo de compra debidamente registradas ante la oficina de instrumentos públicos, prescripciones, Resolución de Adjudicación de Incora, etc. Así mismo deja constancia que recientemente no se han levantado construcciones que ocupen la zona de protección del río. Se deja además constancia que la vereda La Vorágine, donde está la mayoría de Balnearios posee alcantarillado y planta de tratamiento para aguas residuales, pero en Pance Cabecera está en proceso de terminación el acueducto y alcantarillado; los demás asentamientos, casas clubes y la Parcelación chorro de plata, estación de policía, poseen pozos sépticos, algunos dirigidos por La C. V. C. según informe de sus habitantes y el señor Corregidor de Pance." (Fls. 163 – 165 del Cdo. 2 A).

22) Declaración de la Arquitecta Fabiola Aguirre P. desempeñaba a la fecha de la diligencia, como Directora del Departamento .

de Planeación del Municipio de Cali, en la que manifestó lo siguiente:

"(...) Seguidamente se le concede el uso de la palabra al actor para que interroge a la declarante. PREGUNTADO: Cómo se coordina y armoniza en la práctica la planeación del medio ambiente municipal en conjunto con la CVC. CONTESTÓ: Yo pienso que eso está establecido en la ley territorial cuando se hacen los procesos de los planes de ordenamiento territorial de los municipios se llevan a concertación a la autoridad ambiental que en nuestro caso, municipio de Cali, es la CVC, allí se establecen todos los requisitos, todas las restricciones de tipo ambiental o prohibiciones o determinantes que el municipio debe tener en cuenta para aprobar proyectos, entre esas determinantes está establecido digamos qué debe tener una aprobación previa de la CVC de la autoridad ambiental como licencia ambiental, entonces cuando llega al municipio de Cali ya debe tener licencia ambiental, nosotros no le damos trámite a los proyectos hasta tanto no cumpla con ese requisito si eso lo ha establecido el POT, porque el POT es lo que nos determina la ruta a seguir en todos estos procesos. PREGUNTADO: Cómo se coordina y armoniza en la práctica la planeación de los servicios públicos domiciliarios específicamente con Emcali. CONTESTÓ: Vuelvo y repito el municipio da directrices un ejemplo establece densidades de población en un sector de la ciudad, eso es insumo para que la empresa prestadora de servicios haga sus proyecciones a través de los modelos econométricos que relacionan la población con la demanda de la prestación de los servicios públicos. Eso lo hacen las empresas prestadoras de servicio no lo hace el municipio, nosotros solamente planificamos el territorio y lo que el municipio garantiza es la prestación adecuada de los servicios públicos. PREGUNTADO: Cómo monitorea entonces el Municipio la prestación eficiente del servicio público de agua ordenado en el POT. CONTESTÓ: El POT no nos ordena monitorear, además el artículo 52 del POT está planteando es un objetivo del POT que es esas grandes directrices que se proponer dar en ese plan de ordenamiento, pero directrices desde la administración y en ningún momento se habla de monitorear. PREGUNTADO: Existe un estudio sobre administración total del agua en el municipio (art. 64 inciso 9 del POT). CONTESTÓ: La entidad que administra los recursos naturales incluida el agua en el territorio municipal es la CVC. PREGUNTADO: Existe el plan de servicios públicos domiciliarios municipales en dotación de agua (art. 52 inciso 4 del POT). CONTESTÓ: Sí, se cumplió con elaborar el plan pero como dice el POT hay que llevarlo a aprobación del Concejo pero esa etapa no se ha cumplido. El plan no contempla las fuentes de dónde se va a tomar el recurso hídrico porque eso lo determina la autoridad ambiental cuando las empresas prestadoras de servicios públicos solicitan la licencia ambiental de concesión de recursos hídricos. PREGUNTADO: Existe el plan especial del espacio público municipal (art. 119 párrafo 2 del POT), en relación con el parque de la salud. CONTESTÓ: En los componentes estructurantes del POT que son los de largo plazo como lo determina la ley 388 son tres administraciones municipales, son inmodificables y aquí en este componente estructural el componente ambiental esta es un área de protección al igual que el parque nacional los farallones, entonces eso ya está totalmente definido y no depende de que se realicen o no otros planes. PREGUNTADO: Ya está conformada la comuna veintidós y qué barrios la conforman. CONTESTÓ: Lo único que le puedo decir es que la comuna 22 es un acuerdo municipal aprobado por el Concejo de Cali, no traje el plano para decir qué barrios la conforman está pance, ciudad jardín, pero no recuerdo exactamente. Seguidamente se le concede la palabra al señor Procurador Judicial Diecinueve para que interroge a la declarante. PREGUNTADO: Sírvase informar a esta acción popular si el programa de dotar de agua potable a la zona de parcelación de la ciudad y el proyecto de acueducto tomando las aguas del río pance fue inscrito en el plan de desarrollo de esta administración. CONTESTÓ: No se, la verdad es que no se si está o no está. PREGUNTADO: Como la entidad que usted dirige es el organismo rector de la planificación de la ciudad cómo explica que el programa de agua potable para las zonas de parcelación y el

acueducto de pance lo esté liderando empresas municipales de Cali y no planeación municipal. CONTESTÓ: Porque estas empresas prestadoras de servicios están en la libre competencia y pueden tener la iniciativa de acuerdo a sus estudios de mercado de su potencial cliente proponer sus infraestructuras para la prestación de los servicios públicos y usted tiene razón eso debería estar en cabeza de planeación y de hecho tenemos una subdirección de ordenamiento territorial y de servicios públicos. PREGUNTADO: Durante mucho tiempo empresas municipales ha jalonado la planificación de la ciudad en lo que denominaron en su debido momento el perímetro sanitario con el surgimiento de la ley 152 de 1994 que es la orgánica de la planificación y los instrumentos de desarrollo como es el plan de desarrollo de cada administración y el plan de ordenamiento territorial se siente que planeación no ha tomado el control de la planificación, prueba de ello es la construcción del acueducto de pance sin ningún concepto de planificación, qué ha hecho al respecto su despacho. CONTESTÓ: Hasta donde yo tengo entendido es el anuncio de un posible y potencial proyecto pero no está construido. Ellos están ejerciendo la libertad que tiene cada una de estas empresas de ofrecer los servicios públicos con las licencias de las autoridades ambientales que ya aclaramos es la CVC y según las declaraciones del doctor FREDDY MANTILLA están en la etapa cero o uno del procedimiento. PREGUNTADO: El proyecto de construcción del acueducto de pance ha sido radicado en el bando de proyectos del Municipio. CONTESTO: No tengo aquí la información del banco de proyectos, no puedo decir ni sí ni no. Igual que si está inscrito en el plan de desarrollo y en el banco de proyectos me comprometo a hacer llegar esta información al Despacho. PREGUNTADO: Como usted fue directora de planeación en la administración anterior, tuvo conocimiento de la existencia de este proyecto de acueducto para las parcelaciones de pance. CONTESTÓ: Siempre he tenido más información de prensa que real, es la información que uno recibe por los medios de comunicación. PREGUNTADO: Cuando existen proyectos macro sobre la ciudad que no estén inscritos en el plan de desarrollo cómo es informada la entidad planificadora y cuál su intervención frente a ello. CONTESTÓ: Pues a partir de la ley 388 los macroproyectos los formula el municipio incluso la nación, ejemplo el sistema integrado de transporte masivo es el único macroproyecto, pues esto tiene todo un proceso que es largísimo dependiendo de quién los formule y aterrizan finalmente en el planeación, en la parte de aprobación de esquemas básicos de implantación. PREGUNTADO: Con el debido respeto que usted se merece como directora de planeación municipal cuál es la entidad encargada en el municipio de Cali de realizar el plan de desarrollo y qué proyectos se incluyen en él. CONTESTO: El plan de desarrollo se realiza al iniciarse una nueva administración municipal el departamento administrativo de planeación coordina a todas las dependencias de la administración municipal conjuntamente con el Alcalde para formular ese plan de desarrollo que debe interpretar el programa de gobierno que presentó como candidato". (Fls. 91 – 95 del Cdno. 2 A).

23) Auto de Suspensión de Trámites Administrativos, de fecha 22 de febrero de 2006, emitido por el Director General de la CVC, mediante el cual, dispuso suspender todos los trámites administrativos relacionados con nuevas asignaciones y ampliaciones (aumento de litraje asignado), de concesiones de agua del río Pance, en consideración a lo siguiente:

"Que dentro de la acción popular contra "EMCALI E.I.C.E", el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA –CVC, por el señor Janio José Martín ... el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, Sala de Decisión, mediante Autos de fechas enero 17 y febrero 6 de 2006, respectivamente,

DECRETARON UNAS MEDIDAS CAUTELARES, consistentes en:

"...
1. Ordénase al Director de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC-, suspender el trámite de nuevas licencias de concesión de aguas sobre el río pance, en especial la solicitada por EMCALI, según auto de iniciación de trámite de noviembre 30 de 2005,... hasta tanto no se decidan las pretensiones que se demandan en la presente acción popular".

...
1) Adicionar el auto del 17 de enero de 2006 por el cual se decretaron medidas cautelares en el sentido de que la orden de suspensión de trámites impartida al Director General de la C.V.C., comprende igualmente el de las ampliaciones sobre el caudal de las aguas del río Pance de las licencias de concesión ya existentes, hasta tanto no se decida la presente acción popular...".
(Fls. 450 - 451 del Cdno. Ppal.)

24) Oficio 4132.10 del 06 de marzo de 2006, suscrito por la Directora del Departamento Administrativo de Planeación de Cali, dirigido a esta Corporación, mediante el cual complementa la información suministrada en la declaración rendida ante el juez de conocimiento a la que ya se hizo referencia, de la siguiente manera:

"Teniendo en cuenta, que en la audiencia pública efectuada el día dos (2) de febrero de 2006 a la cual fui convocada a solicitud del Procurador Judicial No 19 Asuntos Administrativos del Valle-, fue mi compromiso el de complementar la información relacionada con el registro en el Banco de Proyectos de la construcción del Acueducto sobre el Río Pance a la altura del Corregimiento de la Vorágine, con todo respeto, me permito manifestar:

De conformidad con la Ley 152 de 1994 y el Acuerdo Municipal No 16 de 1992, el BANCO DE PROYECTOS DE INVERSION DEL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, es el instrumento directo del Programa de Inversiones del Plan de Desarrollo, en el cual se registran y se sistematizan todos los proyectos de inversión del municipio factibles y susceptibles de ser financiados con recursos del presupuesto del municipio y/o cofinanciados con recursos de entidades gubernamentales y no gubernamentales, que estén enmarcados en el Plan de Desarrollo o en los planes y programas sectoriales.

Acorde con la Ley 142 de 1994, la prestación de los servicios públicos está a cargo de la empresas prestadoras de servicios públicos (sociedades por acciones) y por las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y a falta de las anteriores, por los mismos municipios. Respecto de los instrumentos de intervención estatal, la ley faculta a los entes territoriales para establecer la regulación de la prestación de estos servicios y el control y vigilancia de la observancia de las mismas y de los planes y programas sobre la materia.

Aquí es oportuno mencionar que en aquellos municipios donde las empresas de servicios públicos no abastecen de agua y alcantarillado a los sectores rurales deben hacerlo a través de las administraciones municipales, por tal razón la Ley 715 de 2001, en cumplimiento de la Ley 142 de 1994 y en previsión de este recurso esencial, dispone de los recursos del Sistema General de Participaciones, del sector de agua, un porcentaje para financiar conjuntamente con los municipios, el agua rural. El municipio de Cali, lo hace a través de la Secretaría de Salud

Pública Municipal, quien debe registrar en el Banco de Proyectos, los de saneamiento básico, acueducto y alcantarillado que cubran el área rural.

Visto lo anterior, el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Cali, Acuerdo 069 de 2000, en el Capitulo del Sistema de Servicios Públicos Domiciliarios -objetivos específicos-, plantea el desarrollo de un Plan de Servicios Públicos, el cual contendrá la previsión de áreas y localización de la infraestructura de estos servicios, a lo cual deben someterse los urbanizadores y bajo cuya responsabilidad queda la construcción de todas las obras correspondientes.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que los proyectos que se registran en el Banco de Proyectos, son aquellos que se clasifican como Proyectos de Inversión del municipio. Por lo tanto los proyectos a realizar por las empresas prestadoras de servicios públicos acorde con la Ley 142, no se registran en dicho Banco de Proyectos.

Las anteriores aclaraciones, igual son válidas para el Plan de Desarrollo, el cual como es de conocimiento general, estará conformado por una parte estratégica y un Plan de Inversiones a mediano y corto plazo que van de la mano con el Banco de Proyectos respectivo.

Lo anterior, aclara por qué el aludido proyecto no se plantea en el Plan de Desarrollo, ni tampoco aparece registrado en el Banco de Proyectos." (Fls. 183 – 184 del Cdno. 2 A).

25) Oficio No. 300-GUENA-0282-06 del 07 de marzo de 2006, suscrito por el Gerente de la Unidad Estratégica de Negocios de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI, mediante el cual informa con destino al expediente lo siguiente:

"EMCALI adquirió a finales del año 2005, la totalidad de acciones de la Empresa Servicios VER S.A. E.S.P. (NIT 800.075.480-6), evidentemente esta empresa de acueducto viene operando legalmente, inscrita en la S.S.P.D., bajo el NUIR 1- 76001000-2 su concesión actual es de 30 Lps y la Empresa VER solicitó un traslado de 15 Lps (se anexa concepto de CVC del 23 de diciembre/05).

El potencial de usuarios proyectados a final de diciembre de 2006 es de 400 (aprox. 2.000 habitantes) y para una densidad promedio de 100 habitantes/Ha se espera copar el acueducto con 1.200 usuarios (6.000 habitantes).

La planta se encuentra ubicada aguas abajo del Parque de la Salud, la bocatoma pertenece a la derivación 4 - usuario 1 - del Río Pance." (Fls. 454 del Cdno. Ppal.).

26) Oficio de fecha 14 de diciembre de 2006, suscrito por la Subdirectora de POT Y SP del Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Santiago de Cali, dirigido al Juzgado 14 Administrativo del Circuito de Cali, informándole lo siguiente:

"En atención a su solicitud de información, con relación a la construcción de redes de acueducto en la zona aledaña al río Pance, le informo que este despacho expide Licencias de Intervención y Ocupación del Espacio Público para la provisión de servicios públicos domiciliarios, los cuales autorizan la afectación del espacio público para la instalación de redes; con relación a este documento se ha expedido tal permiso para en el sector de la calle 15 con carreras 105/105 A, calle 16 con carreras 102 y 103, para la instalación de redes de acueducto durante el último semestre del año 2006." (Fl. 600 del Cdno. Ppal.)

27) Oficio de fecha 05 de enero de 2007, dirigido por el Director Ambiental Regional Suroccidente de la C.V.C., al Juzgado 14 Administrativo del Circuito de Cali, cuyo contenido es el siguiente:

"En atención al oficio del asunto, donde nos solicitan información "en lo que tiene que ver con permisos ambientales otorgados a contratistas de EMCALI para que lleven a cabo labores de deforestación y modificación de la derivación No. 4 del río Pance estando la medida cautelar impuesta por el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo mediante auto del 17 de enero de 2006", le informo:

Que la Dirección Ambiental Regional Suroccidente de esta Entidad, no ha otorgado autorización o permiso alguno para llevar a cabo actividades de deforestación, desviación de la derivación No. 4, a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI, ni a persona jurídica alguna y personas naturales que habitan en el corregimiento de Pance. No obstante Funcionarios de la CVC, realizaron una visita ocular al sitio motivo de los hechos, constatando que no se (sic) realizó acción cierta en el lugar.

Cabe mencionar que mediante auto de fecha 22 de febrero de 2006 suscrito por el Director General, se procedió a SUSPENDER de manera inmediata todos los trámites administrativos relacionados con nuevas asignaciones y aumentos de litraje de concesión de aguas del río Pance y en especial lo solicitado por EMCALI, en cumplimiento de los autos de fechas enero 17 y febrero 6 de 2006 respectivamente, expedidos por el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca." (Fl. 615 del Cdno. Ppal.).

28) Estudio técnico del proyecto de construcción de un acueducto sobre el Río Pance, elaborado por el Instituto de Investigación y Desarrollo en Abastecimiento de Agua, Saneamiento Ambiental y Conservación del Recurso Hidrico -Cinara-, adscrito a la Facultad de Ingeniería de la Universidad del Valle, el que fue ordenado por esta Corporación mediante Auto del 2 de septiembre de 2005 (fls. 225-227 y 300-302 C. 1) a petición del accionante, del cual resulta importante transcribir los siguientes apartes:

"PRESENTACIÓN

El presente documento corresponde al informe final del "Estudio técnico del proyecto de construcción de acueducto sobre el río Pance" realizado por la Universidad del Valle- Instituto Cinara de en el marco del proceso de Acción Popular No. 2005-0888, donde el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca designó a Cinara como Perito Experto para desarrollarlo.

Para el desarrollo de este producto se contó con valiosa información suministrada por las

siguientes instituciones: Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC), Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente (DAGMA), Corporación para la Recreación Popular (CRP), Empresas Públicas Municipales de Cali (EMCALI EICE ESP), Observatorio Sismológico del Suroccidente Colombiano (OSSO), Fundación para la Vida en Comunidad (FUNVIVIR), Parque Nacional Farallones, HIDRO-OCCIDENTE, Super Intendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD) y Juzgado Catorce Administrativo del Circuito Judicial de Cali.

7.2.2 Análisis técnico
Como se mencionó, el análisis técnico parte de la base de estudios previos realizados por EMCAL y otras instituciones relacionadas con el suministro de agua de la zona de expansión hacia el sur de la ciudad. Con base en la información obtenida, se describirá el proyecto objeto del estudio, se analizarán las conclusiones y recomendaciones incluidas en dichos estudios y se pondrán alternativas técnicas para su respectivo análisis.

7.2.1 Descripción del proyecto
El proyecto objeto de análisis fue propuesto en el año de 1992 por parte de las Empresas Municipales de Cali, EMCALI EICE ESP, en el marco del Estudio de Mejoras y Ampliaciones al Acueducto de Cali. El proyecto se formuló hasta el nivel de prefactibilidad y por esa razón no se cuenta con planos de diseño de cada uno de los componentes del sistema, como tampoco memorias de cálculo, presupuestos, especificaciones técnicas de construcción, guías de operación y mantenimiento. Según el estudio de prefactibilidad de 1992 adelantado por las firmas consultoras Gandini y Orozco Ltda., Angel & Rodríguez e HIDROTEC, el proyecto consiste en lo siguiente:

"El Sistema de Acueducto Panca hace parte del denominado Proyecto CERROS mediante el cual para las zonas altas de la ciudad. Específicamente, el subproyecto Panca servirá un área total de 1.755 Has, localizadas entre las cotas 1.030 y 1.200 msnm y actualmente por fuera del área de servicio de EMCALI. El sistema presenta como ventaja adicional la producción de excedentes de agua durante los primeros años de operación los cuales podrán ser utilizados en parte de la red baja, a través del sistema Ciudad Jardín. Se ha estimado que la demanda del área de servicio en el año 2015 será de 600 l/s para atender una población de 110 000 habitantes".
El sistema (proyectado para captar un caudal máximo de 600 l/s) está conformado por: Bocanoma Mixta (Lateral y de Fondo), ubicada en el río Panca a la altura de La Vorágine, sobre la cota 1.250 msnm; desarenador de tipo convencional; línea de conducción de agua cruda hasta la planta de tratamiento, con longitud aproximada de 2,5 km; planta de tratamiento convencional con opción para operar por filtración directa, ubicada sobre la cota 1.240 msnm en la parte alta de La Butirera; conducción de agua tratada al área de expansión Panca, con 6,2 km. de longitud; conducción de agua tratada al sector de La Butirera con 12,4 km de longitud y quince tanques con capacidad total de 12 000 m³.

Adicionalmente en el estudio de prefactibilidad las mencionadas firmas consultoras hicieron un análisis de alternativas de Embalse en el río Panca. La firma consultora INGESAM LTDA realizó el estudio de impacto ambiental correspondiente, en el año 1992.

Estudio de INGESAM (1992)

Como resultado de la evaluación ambiental realizada por INGESAM Ltda., en el año de 1992, se estableció que "algunas acciones del proyecto generan impactos de gran magnitud e importancia sobre el entorno ambiental, cuyos efectos pueden catalogarse como de difícil mitigación". En ese momento se propuso un plan de mitigación desarrollado en cuatro fases que comprenderían: a) recomendaciones para viabilidad ambiental del proyecto; b) acciones de construcción durante la construcción del proyecto; c) acciones de mitigación posteriores a la construcción del proyecto; y d) aspectos de control ambiental a corto plazo y mediano plazo. Dentro de las recomendaciones para la viabilidad ambiental del proyecto se estableció adelantar un estudio de alternativas para refuerzos del caudal, porque la "disponibilidad de agua en el río Panca, en cantidad tal que garantice tanto el abastecimiento continuo y necesario para el área de servicio, como los usos actuales del agua y del suelo, principalmente para recreación activa, ha sido identificada como la causa fundamental para recomendar la ejecución del proyecto, por las implicaciones ambientales que conllevaría la reducción del caudal del río al captar la cantidad requerida por el sistema de acueducto". Surgió entonces, como alternativa para evaluar la viabilidad ambiental del proyecto, "aquella que considerará el refuerzo del caudal del río Panca mediante el trasvase de agua desde otros ríos, tal que se garantice por lo menos, la restitución del caudal captado para efecto de operación del nuevo sistema de acueducto".

En conclusión el estudio de INGESAM Ltda., estableció que solo una vez demostrada la viabilidad ambiental del proyecto en lo relacionado con la disponibilidad de agua por efectos del trasvase, se podía adelantar la construcción del proyecto en el río Panca.

En 1991 en el marco también del Estudio de mejoras y ampliaciones al acueducto de Cali, las firmas consultoras Gandini y Orozco Ltda., Angel & Rodriguez e HIDROTEC adelantaron un estudio de prefactibilidad para evaluar alternativas de embalses en el río Pance buscando disminuir el efecto negativo que tendría la demanda de 600 l/s generada por el acueducto de Pance, afectando el ejercicio de las actividades recreacionales que disfrutaban 40 000 habitantes de Cali en aquella época los fines de semana. Se plantearon dos alternativas: la primera planteó la regulación del caudal del río a 1,3 m³/s con una frecuencia próxima al 95%; esa alternativa era comparable con el trasvase del río Jamundí al río Pance. La segunda alternativa aportaría un caudal de 300 l/s durante 12 h diarias de tres días consecutivos para absorber el déficit en época de verano. Los resultados de ese estudio se presentan en la Tabla 17.

(...)

Las conclusiones de ese estudio fueron las siguientes:

"Como puede observarse en la tabla, el costo unitario por m³ total y útil arrojado por el proyecto río Pance es el más alto de todos los costos unitarios de los embalses estudiados para aquella época"; por lo tanto desde el punto de vista económico no era la mejor opción para EMCALI ESP. "Además de que el río Pance es el lugar de mayor importancia desde el punto de vista de la recreación masiva para los habitantes de Cali, por su belleza natural, aguas relativamente poco contaminadas, por la facilidad de acceso y los bajos costos asociados a su usufructo. No es posible pasar por alto el efecto negativo que generaría una demanda de 600 l/s para el acueducto de Pance, sobre el caudal del río que en el 95% del tiempo transporta 1,00 m³/s y el deterioro evidente que ello representa para este río que posee ese valor recreacional y estético".

Se plantearon dos alternativas para resolver esa situación:

a. "La construcción de un túnel que permitiera trasvasar agua desde el río Jamundí y su zona de expansión". Esta alternativa implica intervenir otra cuenca relativamente bien conservada y poco intervenida especialmente en su parte alta, además de que ese río es de gran valor para Jamundí y su zona de expansión, lo que implicaría adelantar estudios de impacto ambiental sobre el río Jamundí y el río Pance porque las calidades de agua son diferentes (ver Tabla 4 Anexo 1).

b. "La construcción de un embalse para almacenar agua en las crecientes y entregarla en los momentos en que se presenta bajo caudal". Se identificó en el mismo estudio que esa alternativa aumenta el grado de intervención sobre una cuenca bastante intervenida por los habitantes de Cali, apuntando a resolver los efectos negativos de la construcción de un acueducto que use sus aguas. La importancia y el valor del aporte social por el desarrollo de ese proyecto se identificó que eran incalculables.

Así, todos los estudios de prefactibilidad realizados entre 1991 y 1992 concluyen que la opción de captar agua del río Pance a la altura de La Vorágine en cantidad de 600 l/s, genera un impacto adverso para la recreación de los caleños con sus repercusiones sociales, económicas y ambientales, además de impactos ambientales adversos aguas abajo sobre el mismo río. Desde el punto de vista técnico el proyecto tendría limitaciones de operación al no poder procesar el caudal requerido para diseño en especial en época de verano. Las alternativas estudiadas para mejorar la situación indican claramente mayores costos por m³ desde los embalses. Para el trasvase del río Jamundí se identificaron impactos ambientales importantes sobre el río Jamundí y el río Pance, los cuales no fueron estudiados.

(...)

7.8 Identificación de impactos

La identificación de impactos se realizó sobre la base de las reuniones con la comunidad, las instituciones, la información primaria y secundaria, y las discusiones del equipo de trabajo. A continuación se describen los factores impactantes y los impactos ambientales identificados.

7.8.1 Factores impactantes

Los factores impactantes son aquellas actividades relacionadas con el proyecto que causan impacto positivo o negativo sobre el área de influencia del proyecto. Las características del impacto generado dependen de la etapa de avance del proyecto, es decir, si las actividades corresponden a la etapa de diseño, a la de construcción o a la de operación y mantenimiento. Como lo menciona MinAmbiente (2002), las actividades que conciernen a la etapa de diseño no constituyen un factor impactante de gran importancia dado que el único contacto que se hace con el área de influencia son las visitas de campo necesarias Estudio técnico del proyecto de construcción de acueducto sobre el río Pance 155 para la planeación. Por esta razón, a continuación se describen los factores impactantes correspondientes a las etapas de construcción y operación y mantenimiento.

- **Construcción**
- **Construcción de vías de acceso:** el impacto generado por este factor depende de la permanencia en el tiempo de la vía (temporal o permanente), de su longitud, ancho, pendiente, uso de vías existentes y afectación de la comunidad aledaña a estas; es importante tener en cuenta el tipo de suelo donde se construye la vía, tipo de vegetación existente y recuperación del área afectada.

- *Adecuación del suelo:* este factor se refiere a las actividades de adecuación del suelo para la construcción de las diferentes estructuras del sistema. Estas actividades que pueden generar impacto incluyen el descapote, excavación, rellenos y nivelaciones de terreno. Se debe tener en cuenta el tipo de excavación y la masa vegetal removida.
- *Movimiento y manejo de tierras:* el impacto causado por este factor depende del manejo dado a los volúmenes de tierra excavados, reutilizados y sobrantes. Se debe tener en cuenta la permanencia de la tierra en el sitio, el tipo de transporte, recorrido y sitio de disposición final de sobrantes.
- *Manejo de materiales y equipos de construcción:* la localización y el tipo de materiales y equipos usados en la construcción son aspectos importantes a tener en cuenta para determinar el impacto generado por este factor. Además de esto, se debe considerar la generación de emisiones atmosféricas y ruido.
- *Intervención del lecho del río:* en este caso la intervención del lecho del río contempla las actividades necesarias para la realización de obras, específicamente de la bocatoma. El impacto depende de la forma en que se realizan estas actividades las cuales son: desviación del cauce natural, cruces del lecho y restauración de este a sus condiciones originales.
- *Intervención de orillas:* el impacto generado por este factor está ligado particularmente a la estabilización de taludes y los cruces entre orillas.
- *Trazado de red:* este factor se refiere al trazado de las tuberías de aducción, conducción y red de distribución. Su impacto depende del corredor por donde se instalan dichas tuberías, vegetación e infraestructura existente, cruces de cuerpos de agua y servidumbres.
- *Operación y mantenimiento*
- *Captación de agua para abastecimiento:* el impacto de esta actividad depende esencialmente de la cantidad de agua captada por la bocatoma a construir para el abastecimiento de la población futura de la zona sur del municipio de Cali.
- *Descarga de caudal de excesos:* El caudal de excesos es el caudal que por motivos de diseño no debe ingresar a determinada estructura y se vierte nuevamente a la fuente hídrica. Para este caso se considera que hay descarga de caudal de excesos en la bocatoma, el desarenador, la planta de tratamiento y el tanque de almacenamiento (reboses).
- *Uso de agua para lavado de la planta:* Esta actividad corresponde a la captación de un caudal adicional al de abastecimiento para propósitos de lavado de las unidades que conforman la planta de potabilización.
- *Descarga de aguas de lavado:* Este factor impactante es originado a partir del factor anterior. Las aguas de lavado son las generadas a partir de la limpieza de la bocatoma, desarenador y tanque de almacenamiento. Para este caso, se considera que las aguas de lavado son vertidas directamente a la fuente como en la mayoría de los sistemas de potabilización.
- *Descarga de lodos de la planta:* Este factor tiene características similares al factor anterior pero difiere en relación a las unidades que son lavadas, pues el lodo es generado específicamente del lavado de las unidades de la planta convencional que se tiene proyectada para la potabilización del agua.
- *Pérdidas de agua:* Este factor se refiere a la pérdida de agua tanto en la aducción y conducción como en la red de distribución. Esta pérdida se da debido a infiltraciones, fugas, conexiones clandestinas y agua no contabilizada. En la medida en que hayan más pérdidas de agua el volumen captado deberá ser mayor.
- *Descarga de aguas residuales:* La producción de aguas residuales es inherente a cualquier sistema de abastecimiento. Dado que en la zona proyectada las unidades de disposición de excretas son con arrastre de agua, se debe tener en cuenta este volumen de agua que para este caso se supone será vertido a la misma fuente de abastecimiento. El porcentaje de retorno asumido para este caso es del 80%. Adicionalmente, para la evaluación del impacto de esta actividad, se consideró la condición más crítica, donde el agua residual es descargada sin previo tratamiento.

7.8.2 Impactos

Los impactos más importantes se identifican sobre el recurso agua, flora, fauna, suelo y aire y sobre lo paisajístico, socio-cultural, económico y legal-institucional. A continuación se describen cada uno de los impactos identificados que son la base para la construcción de la matriz de impactos y su análisis.

Agua

Cantidad

- *Alteración del caudal ambiental:* Como se observó en el análisis hidrológico (ítem 7.3), actualmente el río Pance no tiene disponibilidad de agua para realizar la extracción de la cantidad necesaria para el funcionamiento del sistema de abastecimiento planteado, en términos de garantizar el caudal ambiental (ecológico + calidad de agua) teniendo en cuenta las concesiones reglamentadas por la CVC. Si se llegara a realizar dicho sistema, un impacto causado sería la alteración de este caudal ambiental, que según los cálculos debe ser de 440 l/s.
- *Alteración del caudal concesionado:* Esta alteración se refiere al impacto generado específicamente sobre las concesiones existentes en el río Pance aguas abajo de la captación proyectada. Dado que la ubicación de esta bocatoma se proyecta a la altura de La Voragine, se observa un impacto importante (reducción de caudal captado) sobre las concesiones aguas abajo de este lugar ya que representan el 96% del total reglamentado, correspondiendo a un caudal derivado de 1920,8 l/s.
- *Alteración del caudal recreativo:* Consecuentemente con lo mencionado en los anteriores impactos, es claro que al reducir el caudal actual del río por efectos de la captación, se alterará

de la misma forma el caudal recreativo el cual se considera debe ser igual o mayor que el caudal ambiental.

- *Alteración de la recarga del acuífero:* Este impacto se refiere a la disminución del volumen de agua que se debe infiltrar hacia el acuífero que poseen los cauces de agua. La alteración se presenta al disminuir significativamente los niveles de agua sobre el cauce del río aguas abajo de la bocatoma, reduciendo por lo tanto la recarga que actualmente se está dando por parte del río Pance (80 l/s).

Calidad

- *Alteración de la calidad fisicoquímica y microbiológica:* la alteración de la cantidad de agua en el río conlleva a la disminución de su capacidad de dilución en cuanto a las descargas de aguas residuales existentes y futuras y cambios en la velocidad de flujo, que repercute en la captación y solubilización del oxígeno atmosférico por parte de la corriente. Debido a esto, al llevar a cabo el proyecto en cuestión, el río incrementará la carga orgánica y de nutrientes presentando concentraciones de compuestos de tipo fisicoquímico y microbiológico mayores que las que presenta actualmente; por ende, la calidad se deteriorará de manera significativa por el desequilibrio que sufre el sistema, presentando índices de calidad de agua fisicoquímicos y bacteriológicos (ICA, ICOMO, ICOMI, ICOSUS, ICO) con valores correspondientes a aguas altamente contaminadas.

- *Alteración de la calidad hidrobiológica:* al deteriorarse la calidad fisicoquímica y microbiológica del río indudablemente se impactará de manera negativa su calidad hidrobiológica, en cuyo caso, tanto la densidad como la diversidad, viéndose esto representado en una alteración de los valores de los índices bióticos (BMWP, Shanon Weaver, Margaleff) que posee el río actualmente. Esto se da debido a la fuerte dependencia que existe entre los macroinvertebrados bentónicos y, en general, la biota presente, con respecto a la calidad del agua y los compuestos existentes en el agua, como se observó en el análisis ambiental realizado (ítem 7.6). Este impacto se identifica tanto aguas arriba como aguas abajo de la bocatoma a construir; la causa del impacto aguas arriba será descrita posteriormente en los impactos socioculturales del proyecto.

- *Alteración de la calidad para uso recreativo:* el Decreto 1594 de 1984 establece los criterios de calidad de agua admisibles para la destinación del recurso para fines recreativos mediante contacto primario y secundario. Teniendo en cuenta que la localización de la bocatoma proyectada es la vereda La Vorágine (aguas arriba del Ecoparque río Pance), y dados los impactos de calidad anteriormente descritos, se identifica que la calidad de agua para uso recreativo también se verá afectada llevando esto al no cumplimiento de los criterios definidos en el mencionado decreto. Cabe anotar que el uso recreativo que se da en Pance es de contacto primario, teniendo este unos criterios de calidad más altos que el uso de contacto secundario.

- *Alteración de la capacidad asimilativa:* Este impacto se refiere a la disminución de la capacidad que tiene el río de asimilar los compuestos contaminantes que son vertidos a través de las diferentes fuentes, es decir, la capacidad de autodepuración del río por medio de la oxigenación y de la degradación biológica por parte de los microorganismos bentónicos. Por esto es que al alterarse la calidad hidrobiológica y al disminuir la capacidad de dilución se producirá este impacto de alteración de la capacidad asimilativa del río.

Flora

- *Alteración de la densidad:* la densidad de la flora acuática está definida como el número de plantas existentes de una o más especies por área del lecho del río. Dado que la flora acuática depende de las condiciones ambientales en el río, esta densidad se verá afectada al presentarse la alteración de la cantidad y la calidad del agua, tanto aguas abajo como aguas arriba de la bocatoma proyectada. La causa del impacto aguas arriba de la bocatoma será descrita posteriormente en los impactos socioculturales del proyecto.

(...)

7.9.2 Análisis de la matriz de impactos

Revisando el resultado de la matriz de impactos fruto del trabajo del grupo interdisciplinario, se aprecia que la mayoría de los impactos son negativos y que aunque existen algunos impactos positivos estos son muy puntuales. Estos impactos positivos del proyecto se producen en la etapa de funcionamiento del sistema asociado directamente a dos aspectos: i) el propio suministro de agua potable a la población que es el objeto central del proyecto y que obviamente genera mejoramiento en el nivel de bienestar de la población beneficiada. Sin embargo, este impacto a pesar de tener una magnitud fuerte y de ser permanente, se contrasta con los fuertes impactos negativos causados en el componente sociocultural, como son la afectación del patrimonio cultural de la ciudad, la afectación del proyecto de vida de la comunidad Panceña, la intensificación urbanística, el conflicto social por el uso del agua, la alteración del uso recreativo del río, la pérdida de ingresos y empleos para la población de la zona y el desplazamiento de ese uso aguas arriba de La Vorágine, donde tendría lugar la bocatoma, con la consecuente presión sobre la zona alta de la cuenca que esta próxima al parque nacional Farallones de Cali. ii) La cantidad de agua que retorna al río a través de los caudales de exceso, aguas de lavado, lodo y aguas residuales. Sin embargo, estas descargas aunque aportan o devuelven un caudal a importante cantidad de agua al río (especialmente la descarga de aguas residuales – ver magnitud del impacto en las Tabla 42 y Tabla 43), dada la calidad del agua retornada, los impactos negativos sobre la variable calidad del agua son altamente significativos. Además de esto, se observa que el impacto positivo es de magnitud baja debido a los reducidos caudales de descarga generados (a excepción de la descarga de aguas residuales), mientras que el impacto negativo es de magnitud alta, pues estas descargas

afectan gravemente la calidad fisicoquímica, microbiológica y bacteriológica del agua del río y por lo tanto la fauna y flora tanto acuática como terrestre.

La disminución del caudal disponible del río genera impactos muy negativos y de manera permanente sobre la calidad del agua y el hábitat abajo de la obra. Al no disponer del caudal ecológico necesario, en el cuerpo de agua se modifican los microhábitats, tienden a predominar los ambientes lentos sobre los rápidos, con influencia negativa sobre la temperatura del agua y la capacidad de solubilización del oxígeno atmosférico por parte de la corriente. Esta situación conlleva la pérdida de capacidad de asimilación y depuración natural de los contaminantes orgánicos que recibe a los largo de su curso, lo cual se traduce en una concentración de carga orgánica residual, nutrientes, agentes de contaminación, y déficit de oxígeno disuelto. Estos eventos desencadenan un desequilibrio del sistema y un deterioro en la calidad del agua en términos físicos, químicos, bacteriológicos y ecológicos. El cambio de calidad ambiental del agua y el hábitat afecta de manera significativa la biota presente. En el caso de las comunidades bentónicas, estas modifican su estructura y distribución y, por ende, decrece su diversidad. Aquellas comunidades de insectos acuáticos sensibles al deterioro ambiental son desplazadas por otros grupos tolerantes; esta pérdida de diversidad incrementa la competencia y tensión sobre la biota y facilita el crecimiento masivo de los pocos grupos resistentes a la degradación ambiental. El deterioro en la calidad del agua también altera la comunidad ictica que depende en gran medida de la disponibilidad de oxígeno disuelto en el medio y las condiciones del hábitat físico. En el caso de la flora, la pérdida del caudal ecológico favorece ambientes para que la vegetación sumergida y flotante colonice el lecho del río, incrementando la eutrofización y desestabilizando el equilibrio de las comunidades que habitan el sistema. La flora del corredor ribereño también es impactada por la disminución de caudal en el cuerpo de agua, ya que se produce un deterioro en la disponibilidad de humedad para la vegetación riparia y la regeneración natural que, en especial, en la zona media esta caracterizada por poblaciones típicas del Bosque seco. Esta pérdida de humedad por parte de las comunidades vegetales asociadas a la cuenca incide negativamente sobre las poblaciones de aves y pequeños mamíferos relacionados con el corredor ribereño, ya que pierden el acceso a sus sitios de reproducción o refugio. El efecto adverso por la pérdida de caudal ecológico sobre la calidad del agua, el hábitat, la diversidad y estructura y distribución de organismos acuáticos y terrestres, impide que el área del Ecoparque, aguas debajo de la obra, se pueda constituir en una extensión de la zona de amortiguación del Parque Nacional los Farallones de Cali, a través de un corredor biológico de conexión, formado por las riberas del río Panze y otros bosques aledaños, brindando así una oportunidad única de conservación en la zona, al formar hábitats adecuados para la sobrevivencia de muchas especies de flora y fauna asociadas a la cuenca.

En lo que refiere al impacto sociocultural específicamente tenemos, la afectación negativa de un patrimonio cultural ciudadano o regional, como es percibido el río Panze por sus usuarios y la población. Este impacto representa un daño a nivel histórico, cultural y de cohesión comunitaria, dimensiones cruciales para la vida en sociedad y que, a pesar de ser externas a los sujetos, también implican a las personas en su subjetividad o aspectos emocionales, psicofísicos, espirituales o de creencias y de relación con los otros. En este contexto, en la medida en que se encuentra involucrada la memoria (recuerdos de personas, cosas o situaciones significativas), las emociones, sentimientos y anhelos y la cosmovisión que la persona ha construido durante toda su historia, se generan valores sobre sí mismo, la vida y los otros coadyuvando a generar identidad y a fortalecer el tejido social tan necesario para los procesos democráticos y la búsqueda conjunta del desarrollo de la ciudad.

Esto puede resultar mas grave de lo que parece si se hace una contextualización de la ciudad de Cali en la actualidad, donde se encuentran escenarios como el presentado por Delgado, "Cali afronta hoy una de las mas agudas crisis, tanto económica, como social, política y cultural... De lo que se trata es de un nuevo tejido social que presenta una sociedad fragmentada con ausencia de lo público y el sentido de ciudad, determinado por un proceso de elites y sus transformaciones condicionadas por elementos de poder cuya naturaleza es mas económica que política, y que estas transformaciones denotan una serie de dinámicas que deterioraron una compleja situación de crisis y de construcción de nuevos escenarios de convivencia ciudadana e inclusión social.

Lo anterior en términos colectivos, de ciudad. En lo que tiene que ver con la población Panzena, visualizan como impacto negativo la afectación sobre el "Proyecto de Vida", representado por un estilo de vida, una forma de apropiación del entorno, de relación con el otro y de proyección individual, familiar y comunitaria sobre el territorio. El río como el entorno de la cuenca, son referentes a partir de los cuales la población ha construido un hábitat, unos imaginarios y unos esquemas de actuación aceptados social y culturalmente, que reflejan una historia de vida ligada al río, a su olor, color, textura y ruido, y recreada por la cotidianidad con el otro y por la interacción con la ciudad, sin dejar de perder su esencia de sentirse "campesinos"; Este sentir y

vivir de la población se ve amenazada por el planteamiento de construir un acueducto a la altura de la Vorágine, porque significa no solo disminuir el caudal del río, sino también afectar el paisaje, cambiar el nicho de vida de los animales y plantas, afectar las representaciones simbólicas de la población sobre el agua y especialmente ocasionar "la muerte del río", de manera lenta y silenciosa, tal como ha pasado con los otros ríos: Cali y Meléndez.

Volviendo sobre el único impacto social calificado como positivo, a saber: El suministro de agua, con fines de consumo humano, a la futura población urbana del sur de la ciudad de Cali se tiene que, efectivamente, es un calificativo positivo con limitantes; en tanto ello significa la necesaria disminución de caudal del río Pance a partir de la Vorágine, con las implicaciones sobre el uso recreativo de los turistas que, como resultado del estudio se sabe, son en su mayoría personas de estratos 1 y 2: grupos poblacionales, en los que se ha demostrado, hay mayor afectación de los fenómenos de violencia política, social y familiar y cuyas alternativas de recreación y uso saludable del tiempo libre resultan limitadas dada su baja capacidad económica y los pocos ofrecimientos que, en tal sentido, hace la ciudad.

Retomando lo expresado por los usuarios en cuanto a que el río Pance como espacio de recreación, esparcimiento y contemplación de recursos naturales no constituye una opción sino una única alternativa, podría pensarse que estos usuarios no fácilmente van a renunciar a este espacio, de gran significado y amplia interiorización, sino que se darían a la búsqueda, en el mismo contexto, de lugares en donde si sea posible el acceso y encuentren las características que venían disfrutando del río en su parte baja. Es previendo este fenómeno, que se crea la categoría impacto denominada: Desplazamiento del uso recreativo del río aguas arriba, con todo lo que ello implica a la cuenca vista como un sistema integral. Lo anterior, significa entonces, que la afectación del río en la parte baja, representa también un impacto negativo en la parte media y alta de la cuenca por una mayor afluencia de turistas con las consecuencias que esto trae.

Sumado a lo anterior, se visualiza también, como posible impacto latente el conflicto social que puede aparecer entre los pobladores de la cuenca en defensa del río y su uso recreativo principalmente, con la Empresa prestadora de Servicios Públicos de Cali EMCALI por el uso del agua para consumo humano y para una población de estrato social alto en unas condiciones de tratabilidad, diferente a las condiciones que tiene actualmente la población rural de esta zona. Aparece entonces, el conflicto social asociado primero a un problema de "clase" por la calidad del agua de consumo, y segundo, por la posibilidad de perder el río como fuente de uso recreativo y adquirir la connotación de uso de agua para consumo doméstico principalmente, y bajo unas condiciones de privatización del río, porque las personas no podrán acceder libremente al espacio donde se construya la obra, como lo vienen haciendo actualmente. Se pasa de ser un espacio público para adquirir la connotación de espacio privado.

Con base en lo expuesto, la construcción de un acueducto en el río Pance genera principalmente y desde el punto de vista socio cultural varios impactos negativos en las categorías de Patrimonio Cultural, Proyecto de Vida, Conflicto social y Alteración del río para uso recreativo de acuerdo con las explicaciones expuestas anteriormente. Ante esta situación, no se ve pertinente continuar con el proceso de realizar el proyecto por sus efectos en la ciudadanía caleña urbana y rural en los aspectos de tipo emocional, afectivo, socio cultural, recreativo y paisajístico. Se reconoce la necesidad de EMCALI por abastecer los nuevos sectores del sur de la ciudad, sin embargo, esto no debe significar que se afecten los intereses de una gran colectividad representada por diferentes estratos sociales, a consta de un grupo de igual valor pero inferior en términos de magnitud. Es necesario por lo tanto, identificar otras alternativas posibles para el abastecimiento de agua para consumo doméstico que cumplan con los requerimientos de calidad y cantidad como lo establece la norma Colombiana.

En la parte económica se observa igualmente que la puesta en funcionamiento del acueducto sobre el río Pance genera importantes pérdidas de bienestar a la población usuaria del río, dentro de los que se destacan turistas, comerciantes y vendedores ambulantes. El proyecto de acueducto disminuirá la calidad de la oferta de servicios recreativos del río Pance y ello afectará la posibilidad de realizar actividades recreativoambientales a los visitantes y además disminuirá ostensiblemente los ingresos de comerciantes y vendedores que tienen sus negocios en las riberas del río. Además, esta pérdida de ingresos asociada a la disminución de las ventas de comerciantes y vendedores ambulantes, tendrá un impacto adicional sobre el nivel de empleo generado por la actividad recreativa para la comunidad de la zona el cual se acerca a 613 puestos de trabajo, que difícilmente serán reemplazados por el empleo temporal que se genera en la etapa de construcción del acueducto y el empleo fijo en las actividades de O&M del sistema construido, dado que los perfiles ocupacionales de ambos frentes de trabajo son marcadamente distintos.

De la misma forma, la puesta en marcha de este acueducto puede poner en riesgo las inversiones realizadas por la sociedad para mejorar las condiciones de recreatividad del río, en particular las asociadas a la construcción y operación del Parque de la Salud o Ecoparque Pance que desde hace más de 20 años ha venido haciendo el estado en su nivel departamental y municipal junto a la Corporación para la Recreación Popular. La pérdida de calidad de la oferta recreativa del río con la construcción del acueducto pone en riesgo unas inversiones que se acercan en pesos de hoy a los \$ 6.700 millones, y con ello el único espacio recreativo que tienen

En términos económicos se puede decir que mientras el costo de oportunidad de sacrificar la oferta recreativa del río para reemplazarla por su uso para consumo humano es considerablemente alta, pues no existe otro espacio recreativo-ambiental similar en el municipio de Cali, el costo de oportunidad de no usar este recurso hídrico como opción de abastecimiento de agua para consumo residencial es bajo, pues existen muchas otras alternativas para abastecer la zona de expansión de Panace en el sur de Cali. Aun más, como se vera en el análisis de alternativas, la opción de abastecerse de agua del río Panace en cualquiera de sus variantes resulta ser la más costosa tanto en términos financieros, como económicos y sociales. En términos financieros significa que para el inversionista (EMCAL), resulta ser la opción de costo más elevado y ello debe traducirse necesariamente en que para los usuarios no es la mejor opción puesto que ello presionará las tarifas al alza para poder cubrir tales costos.

En relación al componente legal e institucional, en la matriz se observan impactos negativos generados tanto en las actividades de construcción como en las de operación y mantenimiento del sistema. La gran presión sobre el recurso hídrico generada por el proyecto de acueducto intensificará los conflictos por el uso del agua en un contexto de desbalance entre oferta y demanda que puede hacer colapsar la capacidad institucional de vigilar y controlar el cumplimiento de la normativa legal en términos ambientales, sociales y de servicios públicos. Ello mismo, atenta contra las políticas de Gestión Integral del Recurso Hídrico (GIRH) que se plantea como carta de navegación a nivel internacional para una gestión sostenible del recurso en el tiempo en un contexto de alta dinámica económica que impulsa el crecimiento urbano de la zona y la presión sobre las fuentes hídricas.

(...)

8 CONCLUSIONES

a. Generales

- Sobre la base del análisis técnico no se encontró una clara justificación para la extracción del río Panace de un caudal de 600 l/s, ni de la opción planteada posteriormente por EMCAL de 300 l/s, teniendo en cuenta que la empresa tiene suficiente capacidad instalada para abastecer la zona sin costos adicionales de inversión en infraestructura más los costos económicos, ambientales y sociales implícitos en estas alternativas.
- Sin realizar inversiones en un sistema de acueducto en el río Panace, se podrá abastecer de agua a los habitantes de la zona sur, implementando otras soluciones que están a la mano de la empresa de servicios públicos de la ciudad, EMCAL, sin incurrir en costos ambientales y sociales tan elevados. Esto garantizaría la protección del derecho al medio ambiente, el patrimonio ecológico, el espacio público y sobre todo el derecho a la recreación, sin menoscabar el derecho al abastecimiento de agua para el consumo humano.
- El río Panace en su cuenca alta presenta aguas de Clase I, de óptima calidad físicoquímica y bacteriológica con una comunidad de macroinvertebrados bentónicos diversa y sensible a la degradación del hábitat. Los indicadores de contaminación por mineralización, sólidos suspendidos y materia orgánica, son muy bajos y sus niveles de oxígeno disuelto están cercanos a la saturación.
- En el Ecoparque (cuenca media) las aguas son de Clase II (buena calidad ambiental), se observa una leve tendencia a la disminución de los valores en los indicadores ambientales y en la zona empiezan a ser evidentes algunos efectos de contaminación orgánica derivada de la acción antrópica en el sector de La Vorigine. Los indicadores de contaminación por mineralización, materia orgánica y sólidos en suspensión siguen siendo muy bajos y conserva buenos niveles de saturación de oxígeno y muy buena capacidad de asimilación y autodepuración de los contaminantes que recibe. En términos sanitarios, la contaminación bacteriológica derivada de los Coliformes fecales presentes está ligeramente por encima de los criterios establecidos como admisibles para la destinación del recurso con fines recreativos mediante contacto primario.
- En la cuenca baja, en el sector de La Viga, la corriente todavía se puede considerar de Clase II, pero con una clara tendencia a la degradación y muy próxima a ubicarse en el nivel inferior de calidad. A pesar de los impactos y el deterioro ambiental que se manifiestan en valores decrecientes de todos los indicadores ambientales, gracias a la buena saturación de oxígeno y capacidad de asimilación y autodepuración de la carga orgánica residual que recibe a lo largo de su trayectoria, la corriente sigue siendo una oferta aceptable para conservación de la biota presente. Desde el punto de la utilización de sus aguas para recreación y contacto primario, la zona no cumple con los criterios admisibles de contaminación bacteriológica en términos de Coliformes totales y fecales.
- Por estas razones, para el río y los usuarios recreativos es indispensable que se conserve su caudal ambiental; una disminución drástica en él implica una menor posibilidad de saturación del oxígeno disuelto y, por ende, una pérdida de la capacidad de asimilación de agentes contaminantes, favoreciendo el déficit de oxígeno y el desequilibrio ecológico, con consecuencias nefastas para las comunidades naturales del recurso y para las personas que lo utilizan para su

disfrute lúdico en particular aguas abajo de La Vorágine.

- La flora terrestre que sustenta la cuenca del río Pance representa una unidad biosistémica importante para el Municipio de Cali por su belleza paisajística y la calidad del área de reserva forestal existente particularmente en su parte alta, la cual hace parte del Parque Natural Nacional Farallones de Cali. Los bosques de la cuenca presentan una gran variedad de especies, con predominio de las familias Melastomataceae, Euforbiaceae, Mimosaceae, Rubiaceae, Lauraceae y Moraceae, entre otros grupos.
 - En los bosques de las zonas altas aún se encuentran especies de fauna silvestre que merecen especial atención para su conservación, por cuanto en las áreas cercanas a los asentamientos humanos solo se pueden encontrar algunas pocas especies que están desapareciendo por la presión antrópica y degradación que ha sufrido su hábitat natural, como consecuencia de la urbanización acelerada de la zona y la invasión de corredores ribereños del río Pance. Aunque la cobertura boscosa no es la mejor, especialmente en su parte media y baja, aun se conservan manchas de bosque natural o secundario en proceso de regeneración y la zona del Ecoparque, permite que muchas especies de aves logren subsistir y que sus bosques sean visitados incluso por aves migratorias.
 - Todos los actores sociales vinculados al estudio coinciden en señalar al río Pance como un patrimonio cultural caleño y vallecaucano, por constituir un legado de generaciones anteriores, por proveer de identidad y sentido de pertenencia a la población caleña y vallecaucana, por estar incorporado en la memoria colectiva y hacer comprometer a las personas frente a su preservación y trascendencia a través del tiempo.
 - El río Pance también es resaltado como única alternativa de recreación y sano esparcimiento para los sectores sociales menos favorecidos de la ciudad de Cali.
- b. Sobre los Impactos Reales.
- Factores como el deterioro de la zona de reserva (30 metros a cada lado del cauce), la fuerte presión sobre el recurso hídrico originada por los asentamientos suburbanos y urbanos, unidos a la falta de control en la entrega de agua (Concesiones de agua) conllevan a una escasez hídrica. Este hecho va en deterioro del recurso hídrico tanto en calidad como en cantidad.
 - Las opciones de captar agua para consumo humano en el río Pance (600 l/s y 300 l/s), se ven limitadas tanto para el funcionamiento del acueducto como para garantizar el suministro de agua a las concesiones ubicadas aguas abajo del sitio de captación. Las condiciones actuales del río Pance no garantizan la sostenibilidad del recurso hídrico en todo el año, principalmente en época de estiaje como el mes de agosto. La oferta superficial (caudal) del río no alcanza a cubrir la demanda principalmente en la parte baja de la cuenca, donde se presentan el mayor número de concesiones, lo que hace crítica la condición actual del río. Además se afecta adversamente el uso recreativo del río Pance, considerado por los caleños como el principal "refugio lúdico" y el más importante patrimonio recreativo-ambiental de la ciudad; lo que por otra parte, podría ocasionar el desplazamiento masivo de los pobladores y también de los bañistas a las partes altas de la cuenca, generando impactos negativos de procesos de erosión y degradación de la misma, precisamente donde se encuentra el Parque Nacional de Los Farallones, declarado como una de los tres más importantes lugares para la conservación en los andes americanos.
 - Los dos escenarios de captación de agua, afectarían el caudal ambiental, teniendo en cuenta que en el río se debe garantizar un caudal de 440 l/s, condición que no se cumplen en los dos escenarios planteados. Además se impactarían negativamente áreas protegidas definidas en el POT, tales como: a) los relictos boscosos en las riberas más inclinadas del río Pance, sector del Parque de La Salud; b) los guaduales en la parte baja del río Pance y c) los humedales.
 - La captación de agua en la cuenca Pance produciría alteraciones en los ecosistemas fluviales con serias consecuencias en los componentes físicos y biológicos. Lo que ocasionaría graves perjuicios ecológicos y ambientales (desplazamiento de la fauna allí existente), así como contaminación, disminución excesiva de caudales y pérdida de servicios ambientales y recreativos del río.
 - Para la salud ambiental del río es indispensable que éste conserve su caudal ambiental; una disminución drástica en él implica una menor posibilidad de saturación del oxígeno disuelto y, por ende, una pérdida de la capacidad de asimilación de agentes contaminantes que, bajo este nuevo esquema, se concentrarían y harían más lenta la autodepuración de materia orgánica, situación que favorece el déficit de oxígeno y el desequilibrio ecológico, con consecuencias nefastas para la calidad del agua y la biota del recurso. Para la flora y fauna terrestre del corredor ribereño se generaría pérdida de humedad e impactos negativos por la pérdida de cobertura vegetal, refugio, hábitat, y eliminación de zonas de alimentación y reproducción para pequeños mamíferos y aves.
 - La posición de los actores sociales es de absoluto rechazo a la construcción del acueducto captando agua del río Pance, porque se cambiarían los patrones de relación de la población con el río, afectaría la salud mental de la población caleña y colocaría en riesgo la existencia de la cuenca Pance como riqueza hídrica, biodiversa y paisajística.

- Al hacer el balance de las alternativas de abastecimiento de agua para la zona demandante, utilizando las técnicas del Análisis Costo Beneficio y la Evaluación de Proyectos, se encuentra que las alternativas menos óptimas en términos financieros, económicos, ambientales y sociales son precisamente las que captan agua del río Pance. Estas opciones de abastecimiento resultan altamente costosas para la sociedad, e incluso son las alternativas menos óptimas en términos financieros para EMCALI, con lo cual resultan ser las que más pueden contribuir a incrementar las tarifas a los usuarios. El costo económico, social y ambiental de poner en marcha estas opciones de abastecimiento es entre 10 y 20 veces más alto que las otras opciones de abastecimiento utilizando la capacidad instalada existente. Así pues, seleccionar cualquiera de las alternativas que captan agua del río Pance no solo resultan las opciones financiera, económico-ambiental y socialmente menos óptimas, sino también las que generan un mayor impacto ambiental y social sobre un recurso que es necesario preservar para hoy y las futuras generaciones. Sería un grave error histórico adelantar este proyecto dado los costos irreversibles que implica afectar un patrimonio ambiental y social como es el río Pance, frente a las otras opciones de abastecimiento existente para zona de expansión del sur de la ciudad.
- Bajo este contexto, el costo de oportunidad de sacrificar el río Pance y sus servicios recreativo-ambientales que lo llevan a ser considerado como el "paraíso lúdico de los caleños", para usarlo como fuente de abastecimiento de agua para consumo humano, resulta inmensamente elevado dado su carácter de irremplazable para la ciudad. Contrario, la alternativa de no usarlo como abastecedor de agua potable tiene un costo de oportunidad bajo, pues en la ciudad existen otras alternativas para abastecer la zona de expansión de Pance, las cuales además resultan alternativas más óptimas en términos financieros, económicos, ambientales y sociales para la ciudad.
- Con base en todo lo anterior, se consideran las diferentes alternativas de abastecimiento de agua para la zona de expansión de la ciudad captando agua del río Pance como opciones no viables.

9 RECOMENDACIONES

- Sobre la base de los resultados de este estudio y conociendo el análisis de cada uno de sus componentes así como los distintos impactos que se generarían en caso de adelantar el proyecto, no es conveniente continuar con los estudios ni con el desarrollo de la ejecución del acueducto sobre el río Pance captando agua a la altura de La Vorágine, ni en ningún otro lugar del río por los impactos ambientales, sociales, económicos y financieros que se generan.
- Para la ciudad de Cali es conveniente conservar y fortalecer al río Pance como patrimonio social, ambiental y cultural, dada su importancia en la construcción de sentido de pertenencia y su poder de cohesión de amplios grupos poblacionales. Se debe preservar el derecho a la recreación y a la conservación ambiental del río.
- Para EMCALI y sus usuarios es más conveniente buscar abastecer la zona de expansión utilizando la capacidad del acueducto existente, para lo cual existen diferentes alternativas las cuales son más eficientes en términos técnicos, financieros, económicos, ambientales y sociales. Además es clave que se priorice la continuación del estudio de alternativas para futuras fuentes de abastecimiento para la ciudad de Cali, cubriendo la zona de expansión, pero sin contemplar la captación de agua desde el río Pance.
- Para el Municipio de Cali es conveniente seguir adelantado las gestiones para declarar la zona de Pance como área de reserva natural protegida.
- La ubicación estratégica del Ecoparque en su cuenca media brinda la posibilidad de que muchas especies encuentren un lugar adecuado para subsistir. Esta zona se puede constituir en una extensión del área de amortiguación del Parque Nacional Natural Los Farallones de Cali, uno de los lugares de mayor importancia para la conservación en los andes americanos. La presencia de un corredor biológico de conexión formado por la zona ribereña del río Pance y por otras manchas de bosques aledaños, brinda oportunidades de conservación, al constituirse en hábitats adecuados para muchas especies de pequeños mamíferos, aves y fauna terrestre en general.
- Para la CVC, es necesario revisar la concesiones de agua reguladas sobre el río Pance buscando mejorar la eficiencia a través de una reasignación de concesiones que responda a los cambios del uso del suelo generados por el POT. Ello debe permitir en un futuro el aumento de la cantidad de agua sobre el río y con ello mejorar su calidad para uso recreativo y para la vida misma del río, posibilitando extender la franja de aprovechamiento recreativo en la zona baja hasta el río Jamundí, con lo cual se disminuye la presión sobre la zona alta que corresponde al Parque Nacional de los Farallones. Además es conveniente culminar la ejecución del POMCH.
- Es conveniente realizar estudios que permitan calcular el caudal necesario para uso recreativo para los ríos que tengan este potencial de uso.
- Para las instituciones de la ciudad es conveniente priorizar el desarrollo de proyectos de saneamiento ambiental a fin de mejorar la calidad del agua en especial para el uso recreativo.

- *Seleccionar cualquier otra opción de abastecimiento de agua utilizando la capacidad instalada existente en la actualidad. Estas opciones son las mejores y más óptimas en términos financieros, económicos, ambientales y sociales.*

- *Es necesario establecer estaciones de tipo climatológicas y limnigráficas principalmente en la zona alta y media de la cuenca del río Pance, que permita monitorear diariamente la cuenca y conocer su condición hidrológica actual.*

Finalmente, para mantener y mejorar la oferta de servicios ambiental-recreativos del río Pance, debe controlarse y regularse la construcción de infraestructura turística y de vivienda en las riberas del río respetando la franja de los 30 metros a cada lado del cauce; desarrollar campañas de educación ambiental dirigidas a los turistas y beneficiarios; y adelantar en general todo un programa de preservación y cuidado del río Pance por parte de la ciudad." (Fis. 257 – 460 del Cdno. 2)

31) Informe emitido por el CINARA, de fecha agosto de 2007, en el que da respuesta a la solicitudes de aclaración del Estudio Técnico del Proyecto de Construcción de Acueducto sobre el Río Pance, formuladas tanto por EMCALI E.I.C.E. E.S.P, como por el accionante, en el que se consignó lo siguiente: ...

"ACLARACIONES A LAS PREGUNTAS DE EMCALI EICE ESP.

1. Se solicita ampliación del balance hídrico contra la ampliación espacial (geográfica y anual) a futuro de la ciudad de Cali.

La realización del balance hídrico contra la demanda espacial (geográfica y anual) a futuro en la ciudad de Cali no estaba contemplada en los alcances del estudio técnico del proyecto de construcción del acueducto sobre el río Pance. Por esta razón, el estudio hidrológico se efectuó exclusivamente para conocer la condición actual del cauce del río Pance en lo referente a la disponibilidad del recurso hídrico (oferta superficial), demanda y el caudal ambiental, y de esta manera conceptualizar en relación con la viabilidad o no de la construcción del acueducto, tal como lo recomienda la Guía Ambiental de Construcción de Acueductos del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial en su capítulo 5 (MADVT, 2002).

No obstante, a manera de ampliación del análisis hidrológico realizado (ítem 7.3 del estudio técnico), en la Tabla 1 se presenta el balance hídrico de la cuenca del río Pance.

Tabla 1. Balance hídrico cuenca río Pance

	Caudal en l/s											
Río Pance	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Sep.	Oct.	Nov.	Dic.
Oferta	3.042	2.597	2.860	4.511	4.459	4.124	2.881	1.529	871	1.203	2.985	
Demanda	2.001	2.001	2.001	2.001	2.001	2.001	2.001	2.001	2.001	2.001	2.001	2.001
Caudal amb.	435	435	435	435	435	435	435	435	435	435	435	435
Balance híd.	606	161	424	2.075	2.023	1.688	444	-907	-1.566	-1.234	549	952

Como puede notarse claramente en esta Tabla, bajo las condiciones actuales, la cuenca del río Pance presenta un déficit hídrico en los meses de julio, agosto y septiembre, y en estos meses la

cantidad de agua de la fuente no garantiza ni el caudal concesionado ni el caudal ambiental. Por lo anterior, existe una restricción fundamental para derivar cualquier caudal para un nuevo acueducto u otro uso, incluyendo la cantidad de 150 l/s que EMCALI EICE ESP ahora solicita en el cuestionario (ver pagina 2 de la comunicación 300-GUENA-890-07 de fecha 28 de mayo de 2007), ya que claramente, sí, se impactan las condiciones ambientales, ecológicas y lúdicas del río y sus zonas aledañas.

2. Cuáles son los resultados o análisis de la evaluación de la infraestructura existente y los planes de expansión de EMCALI hacia el Sur?

Respecto a la evaluación de la infraestructura existente, esta actividad no estaba bajo el alcance del estudio. El análisis de la capacidad del servicio de abastecimiento de agua de la ciudad de Cali, que se presenta en el ítem 7.2.3 del estudio, se realizó con base en la información obtenida del Sistema Único de Información (SUI), de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD). La información relacionada con la capacidad instalada de la planta de Puerto Mallarino y con los estudios económicos y técnicos de alternativas para el suministro de agua potable de la zona sur de la ciudad fue solicitada a EMCALI EICE ESP en comunicación enviada el 25 de enero de 2007, pero dicha información no fue remitida al Instituto Cinara. Por esta razón, se estudiaron las proyecciones del POT (2000), se invitó a la firma HIDROCCIDENTE, tal como se reportó en el informe de avance No. 2 (remitido al Juzgado 14 el 13 de abril de 2007) y se analizó la información en el ítem 7.2.5 del estudio técnico (llamado "Estudios técnicos que se adelantan actualmente para la zona de expansión").

3. Se solicita ampliación del balance hídrico analizado por la Universidad del Valle del acueducto La Reforma, el cual para EMCALI es deficitario y en el estudio se presenta con excedentes.

En el estudio técnico realizado por la Universidad del Valle - Instituto Cinara no se presenta en ninguna parte al sistema de La Reforma con excedentes. El estudio indica la capacidad del sistema de tratamiento de La Reforma, con base en la información suministrada por EMCALI EICE ESP al Sistema Único de Información-SUI, tal como aparece consignado en la Tabla 19 del ítem 7.2.3 del estudio técnico, información que consideramos es fidedigna.

4. Se solicita la justificación técnica y financiera para descartar las fuentes de montaña (Pance y Jamundí) y validar los altos costos de operación y mantenimiento del río Cauca

En los ítems 7.2, 7.3, 7.5 y 7.10 del estudio técnico se presenta la justificación técnica y financiera del análisis para la captación de agua del río Pance a la altura de La Vorágine y las alternativas de abastecimiento de agua derivadas del estudio. Desde el punto de vista técnico, el análisis hidrológico indica que la oferta hídrica del río Pance no está en capacidad de garantizar la derivación de caudal alguno para acueducto. Incluso, las concesiones actuales ya sobrepasan el caudal ambiental, según se mencionó en la respuesta a la pregunta 1 del cuestionario.

En el análisis económico, socio-ambiental y financiero, se encontró que la alternativa de abastecer con agua desde el río Pance es la más costosa tanto para la sociedad en su conjunto como para EMCALI EICE ESP, siendo más conveniente aprovechar la capacidad instalada existente sin vulnerar los derechos al consumo humano. Estos resultados incluyen los costos de operación y mantenimiento definidos por EMCALI EICE ESP para el acueducto existente, cuya información base utilizada es la reportada por esta institución al Sistema Único de Información

de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, que es la información oficial a nivel nacional, y en el estudio realizado por el Instituto Cinara en ningún momento se están validando o invalidando dichos costos de operación y mantenimiento porque no es de nuestra competencia ni era el alcance del estudio.

5. Cuáles son las cuantificaciones hidráulicas y económicas del IANC que usó la Universidad en el estudio?

En comunicación del 25 de enero del 2007 se le solicitó a EMCALI EICE ESP la remisión del programa de uso racional de agua existente para la ciudad de Cali y sus respectivas metas; esta información no fue remitida al Instituto Cinara y por esa razón el 23 de febrero de 2007 se le solicitó a la señora Juez la notificación a EMCALI EICE ESP para que se remitiera dicha información, pero de igual manera no fue remitida. Por esta razón, para las cuantificaciones hidráulicas que se hicieron en el estudio y que se presentan en el ítem 7.2.4, se utilizó información proveniente del Estudio Sectorial de Acueducto y Alcantarillado 2002-2005 desarrollado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD, 2006), donde en la página 153 de dicho documento se señala que "todas las empresas de este grupo, en el período evaluado 2003-2005 presentan una disminución en el IANC, a excepción de las Empresas Municipales de Cali, que mantienen constante el indicador en 37% en promedio", el cual claramente supera el porcentaje de eficiencia establecido por la CRA del 30%. En relación a las cuantificaciones económicas del IANC, no efectuamos ningún cálculo porque no correspondía al alcance del estudio.

Como comentario general en esta pregunta, queremos mencionar que claramente en el estudio sectorial, la Superintendencia establece la poca efectividad de acciones y políticas regulatorias en dicha materia. En este sentido, resultaría pertinente dirigir los esfuerzos a reevaluar o reducir y controlar dicho indicador, lo que no solo permitiría mayores ingresos a las empresas sino que optimizaría la capacidad actual de los sistemas y aplazará inversiones de ampliación de capacidad de infraestructura. Esto es coherente con los principios que guiaron el estudio técnico. Dichas acciones necesariamente redundarán en mayor eficiencia operativa y costos razonables a los suscriptores y, por definición, son de competencia primaria de las empresas prestadoras.

6. Modeló la Universidad del Valle la opción de usar reservorios para regulación nocturna?, cuáles fueron los resultados?

La opción de usar reservorios para regulación nocturna no fue considerada, ya que los resultados obtenidos en el balance hídrico para la cuenca del río Pance claramente presentan un déficit, lo cual impide la extracción de cualquier caudal así sea de forma discontinua, por las implicaciones en las condiciones ambientales, ecológicas y lúdicas del río y sus zonas aledañas, que de manera precisa se presentan en el estudio.

7. Se solicita un análisis objetivo de los estudios de INGESAM (1992) e INGETEC (1998) pues no se consideraron las acciones de mitigación ni de capacidad de la fuente respectivamente, como aparece en estos estudios.

Los estudios de INGESAM (1992) e INGETEC (1999) fueron analizados objetivamente en los ítems 7.2.2 y 7.2.5 del informe final del estudio, donde se profundiza en lo referente al uso recreativo del agua, los aspectos sociales, ambientales, económicos y legales (ver ítems 7.4, 7.5, 7.6 y 7.7). Además, se realiza un estudio de caracterización socio-económica de los usuarios del río Pance, así como un análisis de la demanda por servicios de recreación y estimación del valor

del uso recreativo.

Es importante mencionar, que incluso como resultado de la evaluación ambiental realizada por INGESAM (1992), ya en dicho informe se establecía que "algunas acciones del proyecto generan impactos de gran magnitud e importancia sobre el entorno ambiental, cuyos efectos pueden catalogarse como de difícil mitigación". De otra parte, es conveniente precisar que en el análisis de alternativas de fuentes para el futuro abastecimiento de la ciudad de Cali, realizado por INGETEC (1999) en sus páginas 17 a 19, no existe ninguna mención al posible aprovechamiento de la fuente del río Pance como fuente futura para el abastecimiento de agua de la ciudad.

8. Por qué no se tuvo en cuenta a EMCALI como actor social y si se entrevistaron opositores del proyecto?

En la metodología desarrollada por el componente social del estudio, una de las actividades se orientó a recuperar y sistematizar las percepciones de diversos actores sobre el proyecto, tal como lo sugiere la Guía Ambiental de Construcción de Acueductos del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (MA VDT, 2002). En este sentido, el equipo de trabajo del Instituto Cinara, bajo sólidos principios de ética, transparencia y honestidad que siempre lo han caracterizado y que ordena la labor de peritos, entrevistó actores sociales ligados de manera directa o indirecta con la zona, sin considerar si eran opositores o no del proyecto, de manera que se tuviera una visión más amplia con las apreciaciones y percepciones generadas desde diferentes posiciones e intereses.

Tanto los accionados como el accionante de esta Acción Popular no se incluyeron en el proceso de entrevistas realizadas, porque debían estar al margen del estudio técnico para evitar sesgos u acciones que pudieran invalidar los resultados alcanzados, ya que el informe pericial debía ser objetivo, transparente y neutral.

ACLARACIONES AL Sr. JANIO JOSÉ JARAMILLO FLECHAS

1. Se solicita ACLARACIÓN relacionada con lo que el demandante plantea como numeral 1 referente a la frase "resultando ausente una verdadera representatividad y retroalimentación".

La frase referenciada por el demandante corresponde a un aparte del acta No. 3 de la reunión de Identificación de Necesidades Ambientales, realizada con representantes educativos y ONG's presentes en la cuenca del río Pance. Esta frase es una apreciación de algunos participantes respecto a la información que maneja el demandante sobre el avance de la acción popular. En ningún momento el Perito desconoce el trabajo y desempeño que el demandante ha realizado y realiza sobre la problemática de Pance y su compromiso en buscar soluciones en beneficio de toda una colectividad.

2. Se solicita COMPLEMENTACIÓN, del numeral 7.3.5 del informe con la indicación y cita de la Norma, Guía Ambiental y/o teoría aceptada como legal, que se toma como base para el cálculo del caudal ambiental en la forma como bien se explica en susodicho numeral.

Para la determinación del caudal ecológico o ambiental existen diversas metodologías desarrolladas a nivel mundial y que están descritas en el numeral 6.2.4 del estudio técnico presentado, pero en Colombia aun ninguna de ellas es de aplicación obligatoria. Debido a la falta de esa obligatoriedad con respecto a la metodología a seguir, se tuvo en cuenta la Resolución No. 0865

expedida en julio de 2004 por el Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial que representa la única norma que habla sobre el cálculo de un caudal ecológico. En el numeral 3.4.2 de la resolución se establece adoptar como caudal mínimo ecológico un valor aproximado del 25% del caudal medio mensual multianual mas bajo de la corriente en estudio, adicionalmente al caudal ecológico se suma un 25 % por calidad del agua. La norma se basa en el Estudio Nacional del Agua realizado por el IDEAM (mayo de 2001), quienes son los responsables de establecer los porcentajes planteados.

3. Se solicita COMPLEMENTACIÓN ya que no se tuvo en cuenta prospectivamente en todo el numeral 7.5 del informe, los beneficios sociales y económicos actuales, asociados a la zona media y alta del río Pance y que también se impactarían dramáticamente con la construcción del acueducto en cualquier sitio de La Vorágine río abajo, impactando entre otros los siguientes beneficios:

3.1 Los generados por los usuarios recreativos que hacen uso de la extensa zona río arriba de La Vorágine en donde están los más grandes negocios, Club del Departamento, Arrayanes, El Portal de Pance, La Bombonera, La Chorrera del Indio, gran cantidad de cabañas y alojamientos, gran cantidad de negocios medianos, pequeños y familiares todos fuentes importantes de ingreso y empleo.

3.2 Tampoco se tuvo en cuenta dentro de la zona mencionada los beneficios económicos y sociales que perciben las diferentes organizaciones sociales, locales y externas al corregimiento, obtenidos por las vía de ejecución de proyectos ambientales, educativos, productivos, de seguridad alimentaria con convenios de cooperación nacional e internacional.

3.3 Tampoco se pondera económica y socialmente la depredación, destrucción ambiental muerte de especies que se ocasionaría en un corto plazo en esta zona hasta el parque farallones, por efecto de la toma de agua para el proyecto de acueducto cualquiera sea su caudal, causado por el desplazamiento masivo recreativo que ocurriría hacia la zona alta del río de gran fragilidad ecosistémica.

Cuando se realiza un estudio para valorar los impactos ambientales, sociales y económicos de un proyecto de este tipo, es necesario delimitar tanto el área geográfica impactada, como los mismos impactos, seleccionando aquellos de mayor significancia y los que afectan más directamente a la población y a los ecosistemas. Si esta delimitación no se hiciera, el estudio además de costoso sería inviable en términos operativos y en el tiempo. Por esta razón, las valoraciones económicas y sociales del impacto ambiental del proyecto de acueducto sobre el río Pance, se concentraron en la parte aguas abajo del sitio donde ENCALI EICE ESP proyecta construir la bocatoma, que en últimas será la zona más impactada y donde se concentrarán los mayores efectos. Precisamente, complementando este punto se incluye un Anexo que profundiza la información presentada relacionada con el componente de "Análisis de la demanda por servicios de recreación en el río Pance y Estimación del valor de uso recreativo".

Además, es importante decir que en el estudio mismo no se dejó de lado el análisis de los impactos aguas arriba de la bocatoma, los cuales se estimaron a través de técnicas participativas utilizadas en las reuniones con representantes comunitarios. Igualmente, en el punto 7.8 de identificación de impactos, uno de los impactos identificados corresponde al desplazamiento del uso recreativo del río aguas arriba, el cual resulta "como consecuencia de la disminución del caudal aguas abajo de la bocatoma proyectada, presentándose un inevitable desplazamiento aguas arriba de la población usuaria del río en términos recreativos y por lo tanto de los comerciantes asentados y vendedores ambulantes. Este impacto causa otros impactos como la alteración de la calidad hidrobiológica del río y alteración de la fauna y flora acuática aguas

arriba". Igualmente, aunque no se hizo una valoración económica sobre la depredación y destrucción ambiental, esta misma sí fue incluida dentro del Análisis Ambiental (ítem 7.6) y dentro de la Identificación de Impactos (ítem 7.8).

Adicionalmente en las recomendaciones se planteó revisar por parte de la CVC las concesiones de agua sobre el río Pance con la finalidad de mejorar el uso recreativo y su vida misma, posibilitando extender la franja de aprovechamiento recreativo en la zona baja hasta el río Jamundí, para disminuir la presión sobre la zona alta que corresponde al Parque Nacional de los Farallones (ver recomendación 6).

4. Se solicita COMPLEMENTACIÓN, ya que falta en el informe las razones por las que no se debe considerar toma de ningún caudal de agua del río Pance, incluido el rango entre 30 l/s y 220 l/s, que muy seguramente son las que fundamentaron consolidar la segunda recomendación del informe de peritaje (pag. 180): "es conveniente conservar y fortalecer al río Pance como patrimonio social, ambiental y cultural, dada su importancia en la construcción de sentido de pertenencia y su poder de cohesión de amplios grupos poblacionales. Se debe preservar el derecho a la recreación y a la conservación ambiental del río. "

Tal como se mencionó en respuesta a la pregunta 1 de EMCALI, el balance hídrico indica que la cuenca del río Pance presenta déficit de agua en los meses de julio, agosto y septiembre, razón por la cual para esos meses la fuente no garantiza el caudal actualmente concesionado ni el caudal ambiental. Por lo anterior existe una restricción fundamental para derivar caudal alguno para un nuevo acueducto u otro uso en cualquier cantidad (incluyendo el rango entre 30 l/s y 220).

5. Se solicita complementar documentativamente el listado del Anexo 12, con las descripciones correspondientes a cada una de las "alternativas consideradas" dando precisión sobre las fuentes de suministro de agua para cada una de ellas.

Las alternativas listadas en el Anexo 12 se encuentran descritas en el estudio de "Fuentes para el futuro abastecimiento de la ciudad de Cali" realizado en 1999 por la CVC/INGETEC contrato No. CVC 014-98 etapa de catálogo. Sin embargo, el resultado más importante que podrá ser incorporado o tenido en cuenta en el POT será la profundización del estudio mencionado el cual debe ser el punto de partida para definir la alternativa más conveniente de fuente futura para la ciudad de Cali y por eso aparece como recomendación en el estudio técnico realizado." (Fls. 585 - 650 del Cdno. 2)

6.3.2. HECHOS PROBADOS

En el plenario está acreditado que desde 1980 EMCALI E.I.C.E. E.S.P., con el objetivo de solucionar el problema de abastecimiento de agua potable por gravedad, para las zonas altas de la ciudad de Cali, ha estudiado la posibilidad de construir un acueducto que se surta de las aguas del río Pance, para lo cual contrató la elaboración de diversos estudios de factibilidad, entre ellos, el que se encargó en 1991 a las firmas consultoras Gandini y Orozco Ltda., Ángel & Rodríguez e HIDROTEC, con el fin de adelantar un estudio sobre las Mejoras y Ampliaciones del acueducto de esta ciudad, el

que incluía el abastecimiento para las zonas altas, localizadas por encima de la cota 1000 msnm. En dicho estudio, aunque fueron analizadas diversas alternativas, fue sugerida como viable, la que se sustenta en el aprovechamiento de las corrientes superficiales de la ladera Occidental de la ciudad, la que una vez acogida por la entidad accionada EMCALI E.I.C.E., se incluyó dentro del proyecto denominado "CERROS", el cual comprende los sistemas de acueducto de Pance, Meléndez (La Reforma) y Cali -Alto.

De igual forma está acreditado que el subproyecto del Sistema de Acueducto Pance, que hace parte del denominado "PROYECTO CERROS" tiene como propósito, captar las aguas del Río PANCE a la altura de la Vorágine, para abastecer de agua potable por gravedad a los sectores de Pance, Ciudad Jardín y el área de expansión urbana corredor Cali -Jamundi.

Del mismo modo, aparece demostrado que EMCALI E.I.C.E., con el fin de medir el impacto ambiental que se produciría con la puesta en marcha del proyecto de construcción de un acueducto con el aprovechamiento de las aguas provenientes del río PANCE, así como para determinar las acciones tendientes a su mitigación, celebró con la Firma Consultora de Ingenieros INGESAM LTDA., el contrato No. GAA-DEP-077-91, que arribó en 1992, a las siguientes conclusiones: -) Que los mayores impactos derivados del Proyecto, se darían durante su etapa de funcionamiento, pues se afectaría principalmente el aspecto de recreación, como consecuencia de la disminución del caudal del río y el deterioro de la calidad del agua del mismo; -) Que para mitigar dicho impacto se debía reforzar el caudal del Río mediante el trasvase de agua desde otros Ríos, de tal forma que se garantizara por lo menos, la restitución del caudal captado para efectos de la operación del nuevo sistema de Acueducto; -) Que una vez demostrada la viabilidad ambiental del proyecto en lo relacionado con la disponibilidad de agua por efectos del trasvase, podría adelantarse la construcción del proyecto.

Así mismo está probado, que el 29 de abril de 2005, el Agente Especial de EMCALI (Designado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios), presentó ante la Oficina de Gestión Ambiental Territorial Suroccidente de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC-, formal solicitud de "Concesión de Aguas Superficiales" de la Vereda la Vorágine del Corregimiento de Pance, para el abastecimiento de agua potable a los sectores de Pance, Ciudad Jardín y el área de expansión urbana corredor Cali-Jamundi. Que la Dirección Ambiental de la Regional Suroccidente de la CVC ordenó el 30 de noviembre de 2005, el inicio del trámite administrativo correspondiente a la solicitud formulada por EMCALI E.I.C.E.

De acuerdo con los hallazgos que arroja el acervo probatorio, puede configurarse la controversia que plantea el actor con una mayor precisión. En efecto, la

demanda, considera que los derechos colectivos que allí enlista se encuentran amenazados con la actuación de las entidades accionadas, consistente en la elaboración del proyecto que pretende dotar del servicio de acueducto y alcantarillado a los sectores de Pance y Ciudad Jardín, a través de la utilización de las aguas del río Pance, para lo cual se presentó formal solicitud de concesión de aguas a la máxima autoridad ambiental del Departamento.

Debe aclarar la Sala en este momento que, para el 09 de marzo de 2005, fecha en que fue presentada la presente acción, EMCALI, aún no había solicitado ante la C.V.C, el otorgamiento de una concesión para captar aguas del Río Pance, pues para esa fecha apenas había solicitado ante dicha autoridad ambiental, información sobre el procedimiento que debía adelantar para obtener la referida concesión; así como también los Términos de Referencia para la construcción de un acueducto en el Corregimiento de Pance. La solicitud de concesión, de la forma como arriba se anotó, fue presentada el 29 de abril de 2005.

Debe precisar la Sala entonces, previo a estudiar la vulneración denunciada, si la actuación señalada por el actor como responsable de ésta, es susceptible de control por la vía escogida y en caso de ser ello posible, si sería procedente el amparo solicitado.

De la forma como puede establecerse de la documentación allegada al plenario, si bien, se han adelantado diversos estudios de factibilidad para dotar de un adecuado y eficiente sistema de suministro de agua potable a los sectores aledaños al río Pance, lo cierto es que ninguno ha llegado a una etapa de ejecución, y al que hace referencia la demanda, después de haber sido escogida la opción sugerida por el estudio contratado, como es, la que comprende la utilización de las aguas del mencionado río, y luego que fueran formuladas algunas consultas sobre el trámite a seguir, se elevó solicitud a la primera autoridad ambiental del departamento para la obtención de una concesión para el uso y aprovechamiento de tales aguas. Iniciado el trámite respectivo por la C.V.C, fue suspendido por orden judicial.

Así pues, es claro que, aunque la entidad prestadora del servicio público de acueducto y alcantarillado ya había escogido para el diseño y construcción de un acueducto en las zonas señaladas, la alternativa que comprende el uso de las aguas del río Pance, no resulta clara la imputación que formula el actor respecto a que esa elección constituya en si misma una amenaza de los derechos colectivos invocados en la demanda.

Para definir lo anterior, deben tenerse en cuenta las previsiones del legislador ordinario respecto de la competencia de las entidades prestadoras de los servicios públicos domiciliarios.

En primer lugar, debe anotarse que de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 34 de 1999 ("por el cual se adoptó el estatuto orgánico para la empresa industrial y comercial de Cali, EMCALI E.I.C.E. E.S.P y se modificó el acuerdo 014 de 1996"), aprobado por el Concejo Municipal de Santiago de Cali, le corresponde a dicha entidad el siguiente objeto:

"ARTICULO CUARTO: Objeto Social. Las Empresas Municipales de Cali, EMCALI E.I.C.E. E.S.P., tienen como objeto social la prestación de servicios públicos domiciliarios contemplados en las Leyes 142 y 143 de 1.994, tales como acueducto, alcantarillado, distribución y comercialización de energía".
(...)

El artículo 14 de la ley 142 de 1994 ("por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones"), define los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado de la siguiente manera:

"14.22. Servicio público domiciliario de acueducto. Llamado también servicio público domiciliario de agua potable. Es la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias tales como captación de agua y su procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte.

"14.23. Servicio público domiciliario de alcantarillado. Es la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos."

Respecto a la intervención del Estado, en los servicios públicos, el artículo 2 de la citada ley dispone lo siguiente:

"Artículo 2o. Intervención del Estado en los servicios públicos. El Estado intervendrá en los servicios públicos, conforme a las reglas de competencia de que trata esta Ley, en el marco de lo dispuesto en los artículos 334, 336, y 365 a 370 de la Constitución Política, para los siguientes fines:

(...)

2.3. Atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico.

2.4. Prestación continua e ininterrumpida, sin excepción alguna, salvo cuando existan razones de fuerza mayor o caso fortuito o de orden técnico o económico que así lo exijan.

(...)

2.8. Mecanismos que garanticen a los usuarios el acceso a los servicios y su participación en la gestión y fiscalización de su prestación."

"Artículo 3o. Instrumentos de la intervención estatal. Constituyen instrumentos para la intervención estatal en los servicios públicos todas las atribuciones y funciones asignadas a las entidades, autoridades y organismos de que trata esta Ley, especialmente las relativas a las siguientes materias:

(...)

3.3. Regulación de la prestación de los servicios públicos teniendo en cuenta las características de cada región; fijación de metas de eficiencia, cobertura y calidad, evaluación de las mismas, y definición del régimen tarifario."

Del mismo modo, le corresponde a las accionadas, en relación con la prestación de los servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo previsto en la ley 142

de 1994, lo siguiente:

"Artículo 50. Competencia de los municipios en cuanto a la prestación de los servicios públicos. Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos:

5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por 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 siguiente.

"Artículo 15. Personas que prestan servicios públicos. Pueden prestar los servicios públicos:

(...)

15.6. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional que al momento de expedirse esta Ley estén prestando cualquiera de los servicios públicos y se ajusten a lo establecido en el párrafo del Artículo 17"

Ahora bien, no obstante la autonomía que la legislación anterior les atribuye a las entidades prestadoras de los servicios públicos domiciliarios, a ellas les corresponde obtener las autorizaciones, concesiones o permisos a que hubiere lugar de las autoridades competentes, tal como lo disponen las siguientes disposiciones de la ley 142 en cita, a fin de garantizar la protección del derecho de la comunidad a un ambiente sano:

"Artículo 11. Reglamentado por el Decreto Nacional 1987 de 2000. Función social de la propiedad en las entidades prestadoras de servicios públicos. Para cumplir con la función social de la propiedad, pública o privada, las entidades que presten servicios públicos tienen las siguientes obligaciones:

11.1. Reglamentado por el Decreto Nacional 2668 de 1999 Asegurar que el servicio se preste en forma continua y eficiente, y sin abuso de la posición dominante que la entidad pueda tener frente al usuario o a terceros.

(...)

11.5. Cumplir con su función ecológica, para lo cual, y en tanto su actividad los afecte, protegerán la diversidad e integridad del ambiente, y conservarán las áreas de especial importancia ecológica, conciliando estos objetivos con la necesidad de aumentar la cobertura y la costeabilidad de los servicios por la comunidad.

(...)"

"Artículo 22. Régimen de funcionamiento. Las empresas de servicios públicos debidamente constituidas y organizadas no requieren permiso para desarrollar su objeto social, pero para poder operar deberán obtener de las autoridades competentes, según sea el caso, las concesiones, permisos y licencias de que tratan los artículos 25 y 26 de esta Ley, según la naturaleza de sus actividades."

"Artículo 25. Concesiones, y permisos ambientales y sanitarios. Quienes presten servicios públicos requieren contratos de concesión, con las autoridades competentes según la ley, para usar las aguas; para usar el espectro electromagnético en la prestación de servicios públicos requerirán licencia o contrato de concesión.

Deberán además, obtener los permisos ambientales y sanitarios que la índole misma de sus actividades haga necesarios, de acuerdo con las normas comunes."

"Artículo 26. Permisos municipales. En cada municipio, quienes prestan servicios públicos estarán sujetos a las normas generales sobre la planeación urbana, la circulación y el tránsito, el uso del espacio público, y la seguridad y tranquilidad ciudadanas; y las autoridades pueden exigirles garantías adecuadas a los riesgos que creen."

La exigencia del legislador, consistente en la obtención de los permisos y autorizaciones ante las autoridades ambientales, como requisito previo para el adelantamiento de ciertas actividades dentro del cumplimiento de sus funciones propias como entidades prestadoras de los servicios públicos domiciliarios, se justifica dentro del marco de competencia que en materia de preservación del derecho a un ambiente sano (artículo 79 de la Carta) le corresponde también al Estado, competencias éstas que deben cumplirse en aplicación de sanos criterios de armonización y coordinación, sin detrimento claro está, del cumplimiento del deber legal que a aquellas les asiste en relación con la prestación oportuna y eficiente de los servicios públicos domiciliarios que el legislador ha calificado como esenciales.

De esa forma lo reconoció la Corte Constitucional en sentencia SU - 442 del 16 de septiembre de 1997, emitida con Ponencia del Magistrado Hernando Herrera Vergara, de cuyo contenido se destaca lo siguiente:

"El derecho al ambiente sano

Conforme lo establece el artículo 79 de la Carta Fundamental, todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano, constituyendo un deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de dichos fines.

Este derecho se concibe como un conjunto de condiciones básicas que rodean a la persona y le permiten su supervivencia biológica e individual, lo cual garantiza a su vez su desempeño normal y su desarrollo integral en el medio social. En este sentido, el ambiente sano es un derecho fundamental para la supervivencia de la especie humana; sin embargo, la vulneración del mismo conlleva en determinados casos, al quebrantamiento de derechos constitucionales fundamentales como la vida o la salud. Por consiguiente, como lo dispuso el constituyente de 1991, el Estado debe garantizar el derecho a gozar de un ambiente sano y adoptar las medidas encaminadas a obtener el mejoramiento de la calidad de vida de la población y el aseguramiento del bienestar general, a fin de evitar que se causen daños irreparables a la persona, ya que en tales circunstancias, dicho derecho es susceptible de ser protegido, como se ha expuesto, a través del ejercicio de la acción de tutela.

Acerca de la naturaleza y definición del mismo, cabe recordar lo expresado por esta Corporación en sentencia No. C-328 de 1995, MP. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz:

"No en vano el constituyente elevó el interés colectivo por el ambiente sano al rango de derecho constitucional. La conservación de los recursos naturales y de los ecosistemas, es necesaria para garantizar la vida y la salud de todos. Por su naturaleza de derecho colectivo, el ambiente goza de mecanismos constitucionales específicos para su defensa, como son las acciones populares (C.P. art. 88) y los deberes calificados, en cabeza del Estado, para su protección.

....
La protección del ambiente sano y de los recursos naturales es un deber del Estado y de los particulares (C.P. arts. 8, 58 y 95). En virtud de expreso mandato constitucional (C.P. arts. 49, 79, 80 y 334) y de compromisos internacionales contraídos por Colombia (Convención sobre Diversidad Biológica, artículo 14), al Estado corresponde cumplir una serie de deberes específicos en materia ambiental, que ninguna ley, por importante que parezca, puede desconocer.

La Constitución impone al Estado los deberes especiales de garantizar la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectar el ambiente (1); proteger su diversidad e integridad (2); conservar las áreas de especial importancia ecológica (3); fomentar la educación ambiental (4); planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución (5); prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental (6); imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados al ambiente (7); y, cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas (8) (C.P. arts. 79 y 80). Por otra parte, la Carta establece que el saneamiento ambiental es un servicio público a cargo del Estado (C.P. art. 78).

En virtud del "Convenio sobre la Diversidad Biológica", suscrito en Río de Janeiro en 1992, y de la Ley 165 de 1994, aprobatoria del mismo, Colombia contrae el compromiso internacional de proteger la diversidad e integridad del ambiente y de conservar las áreas de especial importancia ecológica, entre otras cosas, obligándose a explotar sus recursos naturales de manera que no se perjudique el equilibrio ecológico. La Corte, mediante sentencia C-519 de noviembre 21 de 1994, declaró exequible el convenio y la Ley 165 de 1994.

Igualmente se expresó en la misma providencia, que:

"Uno de los mecanismos técnicos de que dispone el Estado para el cumplimiento de su deber de prevenir y controlar el deterioro ambiental (C.P. art. 80), es el estudio de impacto ambiental que debe llevar a cabo quien planea realizar una obra o actividad que pueda afectar el ambiente. Las facultades de prevención y control, permiten a la autoridad fijar los términos de referencia de los estudios de impacto ambiental.

Las entidades promotoras o constructoras de obras públicas, deben ceñirse a los parámetros definidos en el artículo 57 de la Ley 99 de 1993. Sólo así, la administración está en capacidad de evaluar si la persona o entidad, pública o privada, ha tenido en cuenta todas las consecuencias de la intervención en el ambiente y ha elaborado los planes adecuados, necesarios y suficientes para controlar sus efectos.

...
La licencia ambiental es el acto administrativo de autorización que otorga a su titular el derecho de realizar una obra o actividad con efectos sobre el ambiente, de conformidad con las condiciones técnicas y jurídicas establecidas previamente por la autoridad competente. La licencia ambiental es esencialmente revocable.

La razón de ser de las licencias ambientales es la protección de los derechos individuales y colectivos. Corresponde a las autoridades públicas velar por estos derechos, en particular cuando el riesgo de su vulneración aumenta debido al desarrollo de actividades riesgosas".

Acorde con lo anterior, en sentencia No. T-366 de 1993, igualmente se anotó:

"El artículo 79 de la Carta Política consagra el derecho de todas las personas a gozar de un

ambiente sano y la posibilidad de que la comunidad, de conformidad con las previsiones legales, pueda participar en las decisiones que puedan afectarles. Se trata, pues, de una protección que responde a una preocupación universal, por cuanto afecta igualmente a todos los Estados, a todas las comunidades y, por ende, a todos los hombres. En cuanto a la naturaleza y alcances de este derecho, ha dicho la Corporación:

"El derecho al medio ambiente no se puede desligar del derecho a la vida y a la salud de las personas. De hecho, los factores perturbadores del medio ambiente causan daños irreparables en los seres humanos y si ello es así habrá que decirse que el medio ambiente es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad. A esta conclusión se ha llegado cuando esta Corte ha evaluado la incidencia del medio ambiente en la vida de los hombres y por ello en sentencias anteriores de tutela, se ha afirmado que el derecho al medio ambiente es un derecho fundamental".³

El Constituyente de 1991, quiso establecer un marco jurídico adecuado para la debida atención de este asunto, por ello señaló como una responsabilidad de orden estatal, la de atender el servicio público de saneamiento ambiental, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad (art. 49 C.P.). Puede decirse, entonces, que las obligaciones del Estado en relación con la preservación, conservación y protección del medio ambiente, apuntan, todas ellas, a un mismo fin: el mejoramiento de la calidad de vida de la población y el aseguramiento del bienestar general (art. 366).

Sobre el particular, ha señalado la Corte:

"Al derecho a un ambiente sano, se le asigna a su vez la condición de servicio público, y constituye, por lo mismo, junto con la salud, la educación y el agua potable, un objetivo social, cuya realización se asume como una prioridad entre los objetivos del Estado y significa la respuesta a la exigencia constitucional de mejorar la calidad de vida de la población del país (C.P. art. 366).

"Todo lo anterior, se repite, consagra el ambiente sano como un derecho colectivo, y le otorga unos mecanismos y estrategias de defensa particulares y plenamente identificables".⁴

Sin embargo, el derecho que les asiste a todas las personas de gozar de un ambiente sano, no puede entenderse como una prerrogativa absoluta que implique la asistencia única y exclusiva de las autoridades estatales. Si bien las personas gozan de instrumentos jurídicos precisos para lograr el amparo de este derecho, como es el caso de las "acciones populares para la protección de los derechos colectivos y del ambiente" (art. 88 C.P.), la Constitución también se ha encargado de señalar algunos deberes y obligaciones de los asociados frente a los asuntos de orden ambiental; tal es el caso del deber de toda persona de "proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación" (art. 8º C.P.), de "Obrar conforme al principio de la solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de la personas" (art. 95-2 C.P.); y, principalmente, de "velar por la conservación de un ambiente sano" (art. 95-8 C.P.);

De la misma manera, en la sentencia No. T-284 de 1995, MP. Dr. Antonio Barrera Carbonell, proferida por la Sala Plena de esta Corporación en relación con el derecho al ambiente sano y su

³ Corte Constitucional, Sala de Revisión No. 6. Sentencia No. T-092/93 del 19 de febrero de 1993. Magistrado Ponente: Simón Rodríguez Rodríguez
⁴ Ibidem

carácter de fundamental, se precisó lo siguiente:

"El derecho al ambiente sano no tiene el carácter de fundamental, es un derecho colectivo susceptible de ser protegido a través de las acciones populares. Sin embargo, cuando en razón de la acción o la omisión de las autoridades públicas o de un particular se amenacen o vulneren derechos fundamentales (vida, integridad física, salud u otros), e igualmente se afecte el derecho que tienen las personas de gozar de un ambiente sano, es posible accionar en tutela, tanto para la defensa directa de aquéllos como de éste.

...

La situación ambiental, derivada principalmente del problema sanitario que afecta a toda la Isla de San Andrés, conduce a establecer no sólo la existencia de la vulneración del derecho que tienen los peticionarios de la tutela a gozar de un ambiente sano, sino la conexidad de dicha transgresión con la amenaza de violación de los derechos fundamentales a la salud, a la integridad física y a la vida de los peticionarios e igualmente de todos los habitantes de dicha Isla. Si bien el derecho a disfrutar de un ambiente sano se halla reconocido como un derecho colectivo que se ampara a través de las acciones populares, cuando su violación, como en el presente caso, se encuentra ligada a su vez a la violación de derechos fundamentales, procede la acción de tutela como mecanismo judicial indirecto de protección del referido derecho colectivo.

Ahora bien, del mandato constitucional consagrado en el artículo 79, se colige que es responsabilidad del Estado atender y garantizar la prestación efectiva del servicio público de saneamiento ambiental, conforme a los principios de universalidad y solidaridad. Todas esas obligaciones están dirigidas a la preservación, conservación y protección del medio ambiente, a fin de obtener el mejoramiento de la calidad de vida de la población y el aseguramiento del bienestar general, según lo determina el artículo 366 de la Carta Fundamental.

Así mismo, la Carta Política consagra los deberes y obligaciones que tienen los asociados frente al ambiente, entre los cuales se encuentra aquel, según el cual, le corresponde a toda persona para proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (artículo 8 CP.), obrar conforme al principio de solidaridad (artículo 93-2 CP.) y velar por la conservación de un ambiente sano (artículo 95-8 CP.).

En relación con la obligación de evaluar el impacto ambiental y reducir al mínimo sus efectos, el artículo 14 del Convenio sobre la Diversidad Biológica suscrito en Río de Janeiro en 1992, ratificada por Colombia, establece:

"Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda:

a) Establecerá procedimientos apropiados por los que se exija la evaluación del impacto ambiental de sus proyectos propuestos que puedan tener efectos adversos importantes para la diversidad biológica, con miras a evitar o reducir al mínimo esos efectos y, cuando proceda, permitirá la participación del público en esos procedimientos. ... "

Con respecto al deber de prevención y control del deterioro ambiental, es preciso destacar que este se ejerce, entre otras formas, a través del otorgamiento, denegación o cancelación de licencias ambientales por parte del Estado. Solamente el permiso previo de las autoridades competentes, hace jurídicamente viable la ejecución de obras o actividades que puedan tener efectos potenciales sobre el ecosistema.

En este orden de ideas, EMCALI bien podía, como en efecto lo hizo, adelantar estudios tendientes a la delimitación de la opción que mejores condiciones técnicas ofreciera para dotar de un adecuado sistema de acueducto y alcantarillado a la zona alta de Cali, así como también le estaba permitido adelantar los trámites pertinentes tendientes a la ejecución de un proyecto que consideraba viable, entre ellos, la obtención de una concesión sobre las aguas de las cuales se proyecta surtir el acueducto en diseño. Tales actividades, se encuentran comprendidas dentro de las competencias que la ley le ha asignado a las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, a las que se ha hecho referencia, por lo tanto la actuación surtida en ese sentido por la accionada fue legítima sin duda alguna.

No obstante, debe aclarar la Sala que el ejercicio de tales competencias, cuando se trate de escoger la mejor alternativa para la prestación de un servicio público que la colectividad reclama, comprende una necesaria ponderación entre los derechos que implica la atención del servicio y los derechos colectivos que podrían resultar comprometidos con la ejecución de las decisiones adoptadas para efectos del cometido señalado. Aunque dicha ponderación le corresponde en principio a la entidad prestadora del servicio público domiciliario, a quien en definitiva le compete definir sobre el derecho colectivo que prevalece sobre el otro, es a la autoridad ambiental, cuando decida sobre la pertinencia de los permisos, autorizaciones y concesiones que para el efecto solicite aquella, de la forma prevista en las disposiciones en referencia y en las contenidas en la ley 99 de 1993.

En efecto, la ley 99 de 1993, asigna a las Corporaciones Autónomas regionales, entre otras, las siguientes funciones:

"Artículo 31º.- Funciones. Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones:

"(...)

2. Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente;

(...)

9. Otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente. Otorgar permisos y concesiones para aprovechamientos forestales, concesiones para el uso de aguas superficiales y subterráneas y establecer vedas para la caza y pesca deportiva;"

(...)

12. Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas a cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos. Estas funciones comprenden la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos; (...)"

En cuanto a los modos de adquirir el derecho al uso de las aguas y sus cauces El Decreto 1541 de 1978, ("por el cual se reglamenta la Parte III del Libro II del Decreto-Ley 2811 de 1974: "De las aguas no marítimas" y parcialmente la Ley 23 de 1973"), dispone lo siguiente:

"TÍTULO III

De los modos de adquirir derecho al uso de las aguas y sus cauces

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículo 28°.- *El derecho al uso de las aguas y de los cauces se adquiere de conformidad con el artículo 51 del Decreto-Ley 2811 de 1974.*

- a. *Por ministerio de la ley;*
- b. *Por concesión;*
- c. *Por permiso, y*
- d. *Por asociación.*

Artículo 29°.- *Toda persona puede usar las aguas sin autorización en los casos previstos los artículos 32 y 33 de este Decreto, y tiene derecho a obtener concesión de uso de aguas públicas, en los casos establecidos en el artículo 36 de este Decreto.*

Artículo 30°.- *Toda persona natural o jurídica pública o privada, requiere concesión o permiso del Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, para hacer uso de las aguas públicas o sus cauces, salvo en los casos previstos en los artículos 32 y 33 de este Decreto.*

Artículo 31°.- *De conformidad con lo establecido por el artículo 158 del Decreto-Ley 2811 de 1974, las entidades territoriales no pueden gravar con impuestos el aprovechamiento de aguas.*

CAPÍTULO II

Usos por ministerio de la ley

Artículo 32°.- *Todos los habitantes pueden utilizar las aguas de uso público mientras discurren por cauces naturales, para beber, bañarse, abrevar animales, lavar ropas cualesquiera otros objetos similares, de acuerdo con las normas sanitarias sobre la materia y con las de protección de los recursos naturales renovables.*

(...)

CAPÍTULO III

*Concesiones**Sección 1**Disposiciones comunes*

Artículo 36°.- *Toda persona natural o jurídica, pública o privada, requiere concesión para obtener el derecho al aprovechamiento de las aguas para los siguientes fines:*

- a. *Abastecimiento en los casos que requiera derivación;*
- b. *Riego y silvicultura;*
- c. *Abastecimiento de abrevaderos cuando se requiera de derivación;*
- d. *uso industrial;*
- e. *Generación térmica o nuclear de electricidad;*
- f. *Explotación minera y tratamiento de minerales;*
- g. *Explotación petrolera;*
- h. *Inyección para generación geotérmica;*
- i. *Generación hidroeléctrica;*
- j. *Generación cinética directa;*
- k. *Flotación de madera;*
- l. *Transporte de minerales y sustancias tóxicas;*
- m. *Agricultura y pesca;*
- n. *Recreación y deportes;*
- o. *Usos medicinales, y*
- p. *Otros usos similares.*

Artículo 37°.- *El suministro de aguas para satisfacer concesiones está sujeto a la disponibilidad del recurso, por tanto, el Estado no es responsable cuando por causa naturales no pueda*

garantizar el caudal concedido. La precedencia cronológica en las concesiones no otorga prioridad y en casos de escasez todas serán abastecidas a prorrata o por turnos, conforme el artículo 122 de este Decreto. (Subrayas de la Sala).

Artículo 38°.- El término de las concesiones será fijado en la resolución que las otorgue, teniendo en cuenta la naturaleza y duración de la actividad, para cuyo ejercicio se otorga, que su utilización resulte económicamente rentable y socialmente benéfica.

Artículo 39°.- Las concesiones a que se refieren los artículos anteriores se otorgarán por un término no mayor de diez (10) años, salvo las destinadas a la prestación de servicios públicos o a la construcción de obras de interés público o social, que podrán ser otorgadas por períodos hasta de cincuenta (50) años.

Artículo 40°.- Las concesiones podrán ser prorrogadas, salvo, por razones de conveniencia pública.

Artículo 41°.- Para otorgar concesiones de aguas se tendrán en cuenta el siguiente orden de prioridades:

- a. Utilización para el consumo humano, colectivo o comunitario, sea urbano o rural;
- b. Utilización para necesidades domésticas individuales;
- c. Usos agropecuarios comunitarios, comprendidas la acuicultura y la pesca;
- d. Usos agropecuarios individuales, comprendidas la acuicultura y la pesca;
- e. Generación de energía hidroeléctrica;
- f. Usos industriales o manufactureros;
- g. Usos mineros;
- h. Usos recreativos comunitarios, e
- i. Usos recreativos individuales.

(...)

Artículo 46°.- Cuando por causa de utilidad pública o interés social el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, estime conveniente negar una concesión, está facultado para hacerlo mediante providencia debidamente fundamentada y sujeta a los recursos de ley de acuerdo con lo previsto por el Decreto 2733 de 1959.

(...)

Artículo 53°.- El beneficiario de una concesión de aguas para prestación de un servicio público, deberá cumplir las condiciones de eficacia, regularidad y continuidad, so pena de incurrir en la causal de caducidad a que se refiere el ordinal c) del artículo 62 del Decreto-ley 2811 de 1974.

Sección 3

Procedimientos para otorgar concesiones

Artículo 54°.- Las personas naturales o jurídicas y las entidades gubernamentales que deseen aprovechar aguas para usos diferentes de aquellos que se ejercen por ministerio de la ley requieren concesión, para lo cual deberán dirigir una solicitud al Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, en la cual expresen:

- a. Nombre y apellidos del solicitante, documentos de identidad, domicilio, nacionalidad. Si se trata de una persona jurídica, pública o privada, se indicará su razón social, domicilio, los documentos relativos a su constitución, nombre y dirección de su representante legal.
- b. Nombre de la fuente de donde se pretende hacer la derivación, o donde se desea usar el agua.
- c. Nombre del predio o predios, Municipios o comunidades que se van a beneficiar, y su jurisdicción.
- d. Si los usos son de aquellos relacionados en los puntos d) a p) del artículo 36 de este Decreto, se requerirá la declaración de efecto ambiental. Igualmente se requerirá esta declaración cuando el uso contemplado en los puntos b) y c) del mismo artículo se destine a explotaciones agrícolas o pecuarias de carácter industrial.
- e. Información sobre la destinación que se le dará al agua.
- f. Cantidad de agua que se desea utilizar en litros por segundo.
- g. Información sobre los sistemas que se adoptarán para la capacitación, derivación, conducción, restitución de sobrantes, distribución y drenaje, y sobre las inversiones, cuantía de las mismas y término en el cual se van a realizar.
- h. Informar si se requiere establecimiento o servidumbre, para el aprovechamiento del agua o para la construcción de las obras proyectadas.
- i. Término por el cual se solicitó la concesión.

- j. *Extensión y clase de cultivos que se van a regar.*
- k. *Los datos previstos en el Capítulo IV de este Título para concesiones con características especiales.*
- l. *Los demás datos que el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente Inderena, y el peticionario consideren necesarios.*

Artículo 55°.- *Con la solicitud se debe allegar:*

- a. *Los documentos que acrediten la personería del solicitante.*
- b. *Autorización del propietario o poseedor cuando el solicitante sea mero tenedor, y*
- c. *Certificado actualizado del Registrador de Instrumentos Públicos y Privados sobre la propiedad del inmueble, o la prueba adecuada de la posesión o tenencia.*

Artículo 56°.- *Presentada personalmente la solicitud, se ordenará la práctica de una visita ocular a costa del interesado. Esta diligencia se practicará con la intervención de funcionarios idóneos en las disciplinas relacionadas con el objeto de la visita.*

Artículo 57°.- *Por lo menos con diez (10) días de anticipación a la práctica de la visita ocular el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, hará fijar en lugar público de sus oficinas y de la Alcaldía o de la Inspección de la localidad, un nuevo aviso en el cual se indique el lugar; la fecha y el objeto de la visita para que se crean con derecho a intervenir puedan hacerlo.*

Para mayor información en aquellos lugares donde existan facilidades de transmisión radial, el Instituto Nacional de Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, podrá a costa del peticionario enviar un comunicado con los datos a que se refiere el inciso anterior, utilizando tales medios.

Artículo 58°.- *En la diligencia de visita ocular se verificará por lo menos lo siguiente:*

- a. *A foros de la fuente de origen, salvo, si el Instituto Nacional de Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, conoce suficientemente su régimen hidrológico;*
- b. *Si existen poblaciones que se sirven de las mismas aguas para los menesteres domésticos de sus habitantes o para otros fines que puedan afectarse con el aprovechamiento de que se solicita;*
- c. *Si existen derivaciones para riego, plantas eléctricas empresas industriales u otros usos que igualmente puedan resultar afectados;*
- d. *Si las obras proyectadas van a ocupar terrenos que sean del mismo dueño del predio que se beneficiará con las aguas, las razones técnicas para esta ocupación;*
- e. *Lugar y forma de restitución de sobrantes;*
- f. *Si los sobrantes no se pueden restituir al cauce de origen, las causas que impidan hacer tal restitución;*
- g. *La información suministrada por el interesado en su solicitud;*
- h. *La declaración de efecto ambiental presentada por el solicitante. Cuando el uso contemplado en los puntos b) y c) del artículo 36 de este Decreto, no se destine a explotaciones agrícolas o pecuarias de carácter industrial, el funcionario que practique la visita deberá evaluar el efecto ambiental que del uso solicitado pueda derivarse;*
- i. *Los demás que en cada caso el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, estime conveniente.*

Artículo 59°.- *En las solicitudes para usar aguas para prestar servicios públicos deberán indicarse todos los detalles de las obras, extensión y el número de predios o de habitantes que proyecta beneficiar, el plazo dentro del cual se dará al servicio y la reglamentación del mismo.*

Artículo 60°.- *Toda persona que tenga derecho interés legítimo, puede oponerse a que se otorgue la concesión.*

La oposición se hará valer ante el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, antes de la visita ocular o durante esta diligencia, exponiendo las razones en las cuales se fundamenta y acompañando los títulos y demás documentos que el opositor crea convenientes para sustentarla. El Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, por su parte, podrá exigir al opositor y al solicitante de la concesión los documentos, pruebas y estudios de orden técnico y legal que juzgue necesarios, fijando para allegarlos un término que no excederá de treinta (30) días.

La oposición se decidirá conjuntamente en la resolución que otorgue o niegue la concesión.

Artículo 61°.- *Cumplidos los trámites establecidos en los anteriores, dentro de los quince (15) días siguientes a la práctica de la visita ocular o del vencimiento del término para la prueba, si lo hubiere fijado, el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente,*

Inderena, decidirá mediante providencia motivada si es o no procedente otorgar la concesión solicitada.

(...)

CAPÍTULO IV

Características especiales de algunas concesiones

Sección 1

Acueducto para uso doméstico

Artículo 67º.- *Las concesiones que el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, otorgue con destino a la prestación de servicios de acueducto, se sujetarán, además de lo prescrito en el CAPÍTULO anterior, a las condiciones y demás requisitos especiales que fije el Ministerio de Salud, el Instituto Nacional de Fomento Municipal, Infopal, El Instituto Nacional de Salud, INAS, o las Empresas Públicas Municipales, en cuanto a supervigilancia técnica, sistemas de tratamiento, distribución, instalaciones domiciliarias, ensanches en las redes, reparaciones, mejoras y construcción de todas las obras que vayan a ejecutarse, tanto en relación con los acueductos que estén en servicio como con los nuevos que se establezcan."*

En el presente caso, de acuerdo con las disposiciones citadas, sólo una vez agotado el trámite allí contemplado, para la concesión de aguas solicitada por la accionada, la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, procederá a estudiar si la otorga o no, para lo cual deberá tener en cuenta lo dispuesto por el artículo 46 del Decreto 2811 de 1974, que ordena que cuando por causa de utilidad pública o interés social el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena (que en este caso es la C.V.C.) estime conveniente negar una concesión, está facultado para hacerlo mediante providencia debidamente fundamentada y sujeta a los recursos de ley de acuerdo con lo previsto por el Decreto 2733 de 1959.

Según da cuenta el plenario, en el caso que plantea el actor, el procedimiento al cual endilga la violación deprecada se encuentra en la etapa previa de solicitud de autorización a la autoridad ambiental competente, tendiente a la ejecución del proyecto de construcción de un acueducto para las zonas altas de la ciudad, sin que hasta la fecha de la presentación de la demanda se hubiera emitido alguna decisión sobre el particular, y que como fue suspendida dicha tramitación, tampoco se produjo una decisión durante el transcurso del proceso.

Ante las circunstancias anotadas, esta Corporación no puede entrar a definir sobre la existencia de la vulneración de los derechos colectivos invocados, pues de hacerlo, invadiría en forma abusiva la órbita de competencia que para el efecto sólo le asiste a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA, como máxima autoridad ambiental, a quien le corresponderá, se repite, definir sobre la pertinencia de conceder o no la concesión solicitada sobre las aguas del río Pance, para lo cual, deberá adelantar las etapas previstas por la ley; y para la adopción de la decisión respectiva, deberá efectuar la ponderación que corresponde en casos que, como el presente, se encuentran en un mismo

plano dos derechos colectivos, como son, el de satisfacción de una necesidad de interés común relativa a la prestación de un servicio público esencial a una colectividad que carece del mismo, y el relativo al disfrute de un ambiente sano y a la preservación de los recursos naturales que podrían verse comprometidos en la utilización del recurso hídrico requerido.

La acción popular no permite al juez de conocimiento, reemplazar a las autoridades concernidas en los trámites administrativos que aún no han concluido, pues el objeto señalado por la Carta Política y el legislador, para dicho recurso constitucional, sólo le permiten su intervención cuando exista una decisión administrativa o una omisión, de las cuales se pueda predicar una vulneración o una amenaza de un derecho colectivo en concreto.

De esa forma se refirió el Consejo de Estado en sentencia de fecha 12 de junio de 2001, emitida dentro del expediente AP-1339, por la Sección Tercera del Consejo de Estado con Ponencia de la Magistrada María Elena Giraldo Gómez, en la que se decidió una impugnación presentada por La Personería Municipal de Coello (Tolima) y por el Defensor del Pueblo del Tolima contra la sentencia del 15 de febrero de 2001, emitida por el Tribunal Administrativo de dicho Departamento, dentro del proceso adelantado por demanda presentada por la citada Personería, contra El Ministerio del Medio Ambiente, la Corporación Autónoma Regional del Tolima –CORTOLIMA- e INTERASEO S.A. E.S.P. En dicha acción el demandante pretendía que se condenara al Ministerio del Medio Ambiente y demás autoridades ambientales a *"abstenerse de aprobar a través de licencia ambiental u otro instrumento el proyecto de Gestión Integral de Residuos Sólidos y Relleno Sanitario Región "Parque Ambiental Chicalá" presentado por INTERASEO S.A. E.S.P. y otras entidades que en el futuro pretendan el mismo objetivo ..."*, pues aquel aducía que en el evento de aprobarse el referido proyecto se vulnerarían los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la preservación del equilibrio ecológico y la salubridad pública.

En el referido caso, el Juez de Primera instancia negó las pretensiones de la demanda con fundamento en que *"el material probatorio no indica ni comprueba daño contingente o amenaza de los derechos colectivos; que como lo advierte INGEOMINAS para aseverar si el área presenta paquetes arcillosos permeables o impermeables se hace necesario hacer perforaciones a través de ensayos de laboratorio; (...) que de acuerdo con la ley 99 de 1993 y su decreto reglamentario 1753 de 1994 corresponde a la autoridad ambiental competente al conceder la licencia de esta clase sujetar a su beneficiario al cumplimiento de los requisitos que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales de la obra o actividad autorizada"*.

La providencia impugnada fue confirmada por el Consejo de Estado pero por razones distintas a las consignadas en la misma; de cuya providencia se destacan los siguientes apartes:

"De la obligatoriedad de la licencia ambiental. La ejecución de obras, el establecimiento de industrias o el desarrollo de cualquier actividad, que de acuerdo con la ley y los reglamentos, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje requerirán de una licencia ambiental".

El decreto reglamentario 1.753 de 1994, "Por el cual se reglamentan parcialmente los títulos octavo y doce de la ley 99 de 1993, sobre licencias ambientales", define entre otros que se entiende por "Plan de Manejo Ambiental"; dice que es el que de manera detallada establece "las acciones que se requieren para prevenir, mitigar, controlar, compensar y corregir los posibles efectos o impactos ambientales negativos causados por un proyecto, obra o actividad". Se manifiesta además sobre los siguientes puntos:

- *"Proyecto, Obra o Actividad" incluye la planeación, ejecución, emplazamiento, instalación, construcción, montaje, ensamble, mantenimiento, operación, funcionamiento, modificación, y desmantelamiento, abandono, terminación, del conjunto de todas las acciones, usos del espacio, actividades e infraestructura relacionadas y asociadas con su desarrollo; que*
- *"Análisis de riesgo" es el estudio o evaluación de las circunstancias, eventualidades o contingencias que en desarrollo de un proyecto, obra o actividad puede generar peligro de daño a la salud humana, al medio ambiente y a los recursos naturales (art. 1º).*
- *"La Licencia Ambiental" es la autorización que otorga la autoridad ambiental competente, mediante acto administrativo, a una persona, para la ejecución de un proyecto, obra o actividad que conforme a la ley y a los reglamentos, puede producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje, y en la que se establecen los requisitos, obligaciones y condiciones que el beneficiario de la Licencia Ambiental debe cumplir para prevenir, mitigar, corregir, compensar y manejar los efectos ambientales del proyecto, obra o actividad autorizada" (art. 2).*
- *Competencia del Ministerio del Medio Ambiente: "(...) En los proyectos, obras o actividades que pretenda adelantar el Gobierno mediante el sistema de concesión, el pronunciamiento del Ministerio del Medio Ambiente sobre el Diagnóstico Ambiental de Alternativas será condición previa para el otorgamiento de dicha concesión" (Parágrafo 3º, art. 7).*

Acerca de los estudios de impacto ambiental el artículo 27 ordena que estos no se deben aprobar sino que se deben hacer conceptos técnicos, con base en los cuales la autoridad ambiental decide sobre el otorgamiento o no de Licencia Ambiental.

B. Medio ambiente:

El anterior principio de legalidad muestra, hace patente, que el constituyente como el legislador son conocedores de la realidad de los hechos sociales y de su impacto sobre el medio ambiente; del reflejo que la industrialización, las actividades modernas traen sobre aquel y de la consecuencia que sobre el mismo apareja el desarrollo de esas situaciones y el efecto que dejan algunas actuaciones diarias del hombre.

En ese principio de legalidad se incluyen entonces normas que permiten, bajo ciertas condiciones, que el medio ambiente debe soportar. Por ello el Estado el titular original de la función legislativa y administrativa ha tomado en sus decisiones, político - constitucionales - ejecutivas, medidas programáticas de adecuación para que los hechos de impacto ambiental que puedan ocurrir sacrifiquen a lo menos, negativamente, la naturaleza y con esas medidas, se prevengan o se castiguen, la amenaza y/o vulneración de los derechos e intereses colectivos

relacionados, entre otros, con el medio ambiente sano.

A lo anterior se explica:

- Que entre otras muchas disposiciones constitucionales, se diga que el Estado controlará los factores de deterioro ambiental (art. 80);
- Que la ley 99 de 1993 haya instituido el mecanismo previo de la Licencia Ambiental para el desarrollo de proyectos, obras o actividades que generen un efecto grave sobre el medio ambiente (art. 49); queda pues a manos de la autoridad administrativa competente definir si hay lugar o no al otorgamiento de la licencia, cuando la ejecución de obras, el establecimiento de industrias o el desarrollo de cualquier actividad pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje;
- Que el decreto reglamentario 1.753 de 1994 también señale políticas administrativas que se requieren para prevenir, mitigar, controlar, compensar y corregir los posibles efectos o impactos ambientales negativos causados por un proyecto, obra o actividad; le imponga a la autoridad administrativa competente el estudio de "análisis de riesgo" para evaluar las eventualidades o contingencias que en desarrollo de un proyecto, obra o actividad puede generar peligro de daño a la salud humana, al medio ambiente y a los recursos naturales; que en el otorgamiento de la licencia ambiental el Estado reconoce que en la ejecución de una actividad se "puede producir deterioro grave" y como obligación al beneficiario de la misma se le condiciona el ejercicio de la licencia a la realización de ciertas conductas que tiendan a mitigar, corregir y manejar los efectos ambientales.

C. ¿Los demandados amenazan o vulneran el derecho al medio ambiente sano?

1. La Sala advierte, en primer término, que CORTOLIMA no está legitimada materialmente por pasiva para soportar las pretensiones procesales manifestadas en ejercicio de la acción popular porque ella no es autoridad administrativa que esté relacionada con hechos de amenaza o vulneración.

Los antecedentes probatorios muestran que INTERASEO, el interesado en la obtención de la licencia ambiental para la ejecución de un proyecto de relleno sanitario de residuos sólidos, en ejercicio del derecho de petición provocó una actuación administrativa ante CORTOLIMA y que esta autoridad luego de emitir concepto técnico y financiero, al proyecto, advirtió que el competente es el Ministerio del Medio Ambiente, porque ese proyecto sería de ejecución en distintas jurisdicciones a la suya (art. 8 decreto 1.753 de 1994).

En tal sentido advierte la Sala que efectivamente el decreto reglamentario 1.753 de 1994 dispone al respecto que "Cuando por la naturaleza del proyecto, obra o actividad, los efectos ambientales se produzcan en el área de jurisdicción de varias autoridades ambientales, el procedimiento para el otorgamiento de la Licencia Ambiental será adelantado por el Ministerio del Medio Ambiente o por la entidad que determine (inciso 1º, art. 15).

En consecuencia se observa que el mero concepto técnico – financiero favorable de CORTOLIMA, seguido de su propia manifestación de incompetencia y la remisión al Ministerio de Medio Ambiente, no pueden constituirse en conducta administrativa que amenace o vulnere los derechos e intereses señalados en la demanda.

La Sala observa que la acción popular tiene, en su materia, una riqueza enorme para el control

por parte de todos – concepto democrático – para ayudar en la función contralora del Estado, pero advierte que hay veces su ejercicio si bien tiene la intención de proteger la amenaza o vulneración a derechos e intereses colectivos los hechos por los cuales se promueven no tienen existencia real o existiendo no tienen la calidad de ser o amenazadores o vulneradores de aquellos.

2. Conductas que se imputan a un particular, INTERASEO, y a la NACIÓN (Ministerio del Medio Ambiente) :

a. El Consejo de Estado observa:

- Que el demandante, Personera Municipal de Coello, promovió la acción popular **el día 10 de mayo** antes de que el Ministerio del Medio Ambiente diera inicio a la solicitud de INTERASEO, antes de que el asunto le fuera remitido por CORTOLIMA; se recuerda que esa petición fue promovida en ejercicio del derecho de petición en interés particular y con el objeto **de obtener licencia ambiental previa** para la realización del proyecto de relleno sanitario de residuos sólidos.
- Que el Ministerio del Medio Ambiente en el ejercicio de sus funciones adelanta en la actualidad esa actuación administrativa pero **solo con posterioridad a la presentación de la demanda popular**, como ya se explicará.

(...)

a.2. **Están probadas las siguientes actuaciones administrativas, desde que CORTOLIMA remitió el expediente de solicitud de INTERASEO, por competencia, al Ministerio del Medio Ambiente. Así:**

Los días **24 y 30 de mayo de 2000** CORTOLIMA remitió al Ministerio del Medio Ambiente, de una parte, la solicitud de licencia ambiental de INTERASEO y, de otra, el expediente dentro del cual se tramita la licencia ambiental del proyecto porque este cuenta con recursos provenientes del Fondo Nacional de Regalías cuya obtención ha gestionado esta entidad; adicionalmente, el proyecto ocasionará impactos en jurisdicción de la Corporación Autónoma de Cundinamarca C.A.R. (Documento público aportado en copia simple; fols. 374 a 379, fol. 195 c.2).

Esos hechos muestran que la Personera del Municipio de Coello (Tolima) demandó antes, inclusive, de que CORTOLIMA advirtiera su falta de competencia para conocer de la solicitud de INTERASEO. En efecto: la demanda se presentó el día **10 de mayo de 2001** (fols. 159 a 164) y CORTOLIMA manifestó su incompetencia y remitió el expediente al Ministerio, los días **24 y 30 de mayo de 2000**.

a.3. En esas condiciones la Sala advierte fácilmente que al momento de demandar ni siquiera el Ministerio de Medio Ambiente había iniciado actuación administrativa dirigida directamente a tramitar la petición de licencia ambiental previa de INTERASEO.

¿Cómo atribuir conductas de amenaza o vulneración al derecho del goce de ambiente sano, salubridad y equilibrio ecológico, por la mera existencia de una petición presentada en interés particular?

La utilización de la acción popular no se instituyó ni para paralizar el ejercicio del derecho de petición, ni para impedir el adelantamiento de la actuación administrativa, pues ninguna de esas dos conductas – del peticionario y de quien debe resolver – pueden traducirse en conductas de **amenaza o de vulneración**; si bien petición y actuación administrativa desde el punto de vista

objetivo de **conducta** son de **acción**, ninguna de ellas tiene la cualidad, por sí sola, de amenazar o vulnerar derechos o intereses colectivos.

La acción popular no puede ser instrumento que se utilice con finalidad distinta, como en este caso se persigue indirectamente, cual es que el juzgador se inmiscuya bajo la fórmula aparente de juicio en la definición de una actuación administrativa que le corresponde a la autoridad administrativa correspondiente.

Por ello se hace extraño que dentro del proceso todas las partes, e inclusive el a quo, quisieron probar, como si se tratara de demostrar el derecho a obtener una licencia o la obligación a no concederla. No. Este no es el objeto del juicio de acción popular.

En este proceso le corresponde a quien imputa amenaza o vulneración demostrar hechos fehacientes y cercanos de la existencia **real de una conducta**, de acción o de omisión, que de manera razonable sea indicadora de la posibilidad casi inmediata al daño contingente o de la vulneración persistente y actual al medio ambiente etc. Pero en este caso no se dan, como ya se explicó. La acción popular como medida cautelar judicial requiere de hechos ciertos de amenaza o vulneración para que sean detenidos bajo el mandamus obligatorio, de hacer cesar aquellos, entre otros.

En primer término, porque el ejercicio del derecho de petición por un particular no es conducta que se pueda calificar de amenazadora y vulneradora y porque la falta de conocimiento por parte de una entidad pública de lo que puede ser objeto de su competencia – probabilidad de que conozca de un asunto que ni siquiera se le ha presentado y/o ni siquiera se le ha remitido por otra autoridad – no puede traducirse en el terreno jurídico a título de conducta; la existencia jurídica de conducta supone la realidad de situación (es) que represente (n) una forma de actuar, positiva (hacer o dar) o negativa (omitir).

En segundo término, cabe destacar con especialidad que la Sala al fijar en parte el alcance de la acción popular desde el punto de vista temporal, o ejercicio en el tiempo respecto de conductas ciertas, no restringe la utilización de la acción en comento cuando señala que la actuación administrativa la debe definir la autoridad también administrativa. No desconoce que respecto de conductas administrativas – activas u omisivas – antes de la conclusión del procedimiento administrativo, con la firmeza del acto, puedan darse con su ocasión conductas de amenaza o de vulneración reales frente a derechos e intereses colectivos; pero también recalca que en la demanda respectiva se deberán indicar las imputaciones fácticas, concretas, a ese título.

Y así lo afirma porque la ley 472 de 1998 dispone, expresamente, que "cuando el derecho o interés colectivo se vea amenazado o vulnerado por la actividad de la Administración, no será necesario interponer previamente los recursos administrativos como requisito para intentar la acción popular" (art. 10). De este artículo se evidencia la necesidad de que en la demanda se indique la conducta cierta o real de amenaza y de vulneración; estas no se pueden confundir ni suplir con la referencia a **hechos futuros e inciertos y remotos** de amenaza y/o de vulneración.

En tercer término, la acción popular no puede servir para que un potencial interesado por afectación futura – no cierta – respecto de un proyecto que no está amparado aun con licencia, discuta en juicio una posición, de tercero, que debe dar a conocer pero a la administración, para enriquecer el panorama global en el cual ésta debe decidir la petición de licencia previa y dentro

públicos domiciliarios, consistente en la formulación de una solicitud para obtener la aprobación de una concesión ante la autoridad ambiental competente, se adelantó en ejercicio de sus funciones y del derecho constitucional de petición, siendo por tanto, no susceptible de control por el juez popular, pues la definición sobre la pertinencia de su solicitud exclusivamente le corresponde a la referida autoridad ambiental.

No sobra agregar que, la ciudadanía podrá intervenir dentro del trámite que deba adelantarse para definir sobre la aludida solicitud de concesión, de conformidad con lo previsto en las disposiciones de la ley 99 de 1993 que se citan a continuación:

"TÍTULO X

DE LOS MODOS Y PROCEDIMIENTOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Artículo 69º.- Del Derecho a Intervenir en los Procedimientos Administrativos Ambientales. Cualquier persona natural o jurídica o privada, sin necesidad de demostrar interés jurídico alguno, podrá intervenir en las actuaciones administrativas iniciadas para la expedición, modificación o cancelación de permisos o licencias de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente o para la imposición o revocación de sanciones por el incumplimiento de las normas y regulaciones ambientales.

Artículo 70º.- Del Trámite de las Peticiones de Intervención. La entidad administrativa competente al recibir una petición para iniciar una actuación administrativa ambiental o al comenzarla de oficio dictará un acto de iniciación de trámite que notificará y publicará en los términos de los artículos 14 y 15 del Código Contencioso Administrativo y tendrá como interesado a cualquier persona que así lo manifieste con su correspondiente identificación y dirección domiciliaria.

Para efectos de la publicación a que se refiere el presente artículo toda entidad perteneciente al Sistema Nacional Ambiental publicará un Boletín con la periodicidad requerida que se enviará por correo a quien lo solicite.

Artículo 71º.- De la Publicidad de las Decisiones sobre el Medio Ambiente. Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa ambiental para la expedición, modificación o cancelación de una licencia o permiso que afecte o pueda afectar el medio ambiente y que sea requerida legalmente, se notificará a cualquier persona que lo solicite por escrito, incluido el directamente interesado en los términos del artículo 44 del Código Contencioso Administrativo y se le dará también la publicidad en los términos del artículo 45 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se utilizará el Boletín a que se refiere el artículo anterior.

Artículo 72º.- De las Audiencias Públicas Administrativas sobre Decisiones Ambientales en Trámite. El Procurador General de la Nación o el Delegado para Asuntos Ambientales, el Defensor del Pueblo, el Ministro del Medio Ambiente, las demás autoridades ambientales, los gobernadores, los alcaldes o por lo menos cien (100) personas o tres (3) entidades sin ánimo de lucro, cuando se desarrolle o pretenda desarrollarse una obra o actividad que pueda causar impacto al medio ambiente o a los recursos naturales renovables, y para la cual se exija permiso o licencia ambiental conforme a la ley o a los reglamentos, podrán solicitar la realización de una

audiencia pública que se celebrará ante la autoridad competente para el otorgamiento del permiso o la licencia ambiental respectiva.

La audiencia de que trata el presente artículo se celebrará con anticipación al acto que le ponga término a la actuación administrativa, bien sea para la expedición, la modificación o la cancelación de un permiso o licencia ambiental.

La audiencia de que trata el presente artículo se celebrará con anticipación al acto que le ponga término a la actuación administrativa, bien sea para la expedición, la modificación o la cancelación de un permiso o licencia ambiental.

La audiencia pública será convocada por la autoridad administrativa ante la cual se solicita, mediante edicto, con una anticipación de por lo menos 30 días a la toma de la decisión a debatir. El edicto comunicará la fecha, lugar y hora de celebración y el objeto de la audiencia. Será presidida por el jefe de la entidad competente o su delegado. El edicto permanecerá fijado en secretaría por 10 días, dentro de los cuales deberá ser publicado en un diario de circulación nacional y en el Boletín de la respectiva entidad.

En la audiencia pública podrán intervenir un representante de los peticionarios, los interesados, las autoridades competentes, expertos y organizaciones sin ánimo de lucro que hayan registrado con anterioridad escritos pertinentes al debate, y de la misma se levantará un acta. En la audiencia podrán recibirse las informaciones y pruebas que se consideren conducentes. La decisión administrativa deberá ser motivada, teniendo en cuenta las intervenciones y pruebas recogidas durante la audiencia.

La celebración de la audiencia suspende los términos del procedimiento administrativo para el otorgamiento de licencias o permisos y se hace sin perjuicio de las facultades atribuidas a la autoridad competente para expedir el acto administrativo correspondiente.

También podrá celebrarse una audiencia pública, durante la ejecución de una obra que haya requerido permiso o licencia ambiental, cuando fuere manifiesta la violación de los requisitos exigidos para su otorgamiento o de las normas ambientales."

De conformidad con todo lo expuesto, la Sala revocará la sentencia de primera instancia que amparó los derechos colectivos invocados por el accionante; y dispondrá en consecuencia el levantamiento de las medidas cautelares ordenadas por esta Corporación (quien conoció en primera instancia el presente proceso) mediante Autos del 17 de enero de 2006 (fls. 400-401 C. Ppal.), y 16 de febrero del mismo año (fls. 444-445 C. Ppal.), las cuales consistieron en que el Director de La C.V.C. suspendiera el trámite de nuevas concesiones de aguas del Río Pance, en especial la solicitada por EMCALI; así como también en la suspensión de los trámites administrativos referentes a ampliaciones de las concesiones ya otorgadas sobre dichas aguas.

En consecuencia, el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, Sala de Decisión número ocho (8), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

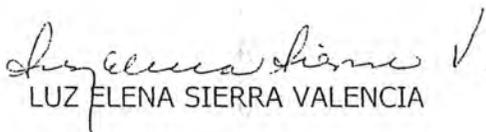
PRIMERO: REVOCAR LA SENTENCIA No. 068 de fecha mayo 28 de 2008, emitida por el JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: LEVANTAR LAS MEDIDAS CAUTELARES ORDENADAS POR ESTA CORPORACIÓN mediante Autos del 17 de enero de 2006 (fls. 400-401 C. Ppal.), y 16 de febrero del mismo año (fls. 444-445 C. Ppal.), las cuales consistieron en que el Director de La C.V.C. suspendiera el trámite de nuevas concesiones de aguas del Río Pance, en especial la solicitada por EMCALI; así como también en la suspensión de los trámites administrativos referentes a ampliaciones de las concesiones ya otorgadas sobre dichas aguas.

TERCERO: Una vez en firme este proveído, procédase por secretaría a devolver el expediente al Juzgado de Origen.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase

Discutido y aprobado en Sala Jurisdiccional de Decisión número ocho (8) efectuada el día dieciocho de agosto de dos Mil Nueve (2009). Acta 032


LUZ ELENA SIERRA VALENCIA

OSCAR VALERO NISIMBLAT
AUSENTE


FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ

PROCESO No. 76-001-23-31-000-2005-00888-01
SENTENCIA

RECIBIDO

SEP 8 2 03 PM '09

IRREVOCABLE
VALLE DEL CAUCA
SECRETARÍA