

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO (4º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA



Santa Marta, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Accionante	LAUREN ELIANA RIZZO CATAÑO
Accionados	AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO “AVIANCA” S.A. Y DISTRITO TURÍSTICO, CULTURAL E HISTÓRICO DE SANTA MARTA - SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DISTRITAL - GERENCIA DE INFRAESTRUCTURA - COORDINACIÓN DE PROSPECTIVA
Acción	POPULAR
Radicado	47-001-3333-004-2009-00233-00
Asunto	SENTENCIA

Procede el Juzgado Cuarto (4º) Administrativo Oral del Circuito de Santa Marta, en ejercicio de la **acción popular**, previa evacuación de las etapas procesales establecidas por la Ley 472 de 1998 y no observarse causal de nulidad que invade lo actuado, a proferir la sentencia dentro de la demanda incoada por **Lauren Eliana Rizzo Cataño**, quien actúa en nombre propio, contra la Empresa **Aerovías del Continente Americano “Avianca” S.A.** y el **Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta - Secretaría de Planeación Distrital - Gerencia de Infraestructura - Coordinación de Prospectiva**, previos los siguientes

I. ANTECEDENTES:

1.1. Hechos objeto de la acción (Fls. 2 y 3 archivo No. 1 expediente digitalizado):

Los hechos expuestos por la actora dan cuenta inicialmente que la población con movilidad reducida en Colombia, y en especial, para los que usan el mecanismo de silla de ruedas, según cifras oficiales, se estima, a la fecha de interposición de la demanda, en un total de dos millones seiscientos veinticuatro mil ochocientos noventa y ocho (2.624.898) personas; población que, en el caso del Distrito de Santa Marta, han visto sus derechos colectivos vulnerados al no permitírseles acceder a las instalaciones de la Empresa “Avianca” S.A. de esta ciudad, por no existir ninguna rampa, ascensor o algún otro medio provisto para ello.

De igual manera, dicha empresa accionada no ha llevado a cabo ninguna clase de obra civil o arquitectónica para reducir las barreras de acceso o ingreso a sus instalaciones al personal con discapacidad física y que se movilizan en sillas de ruedas, lo que de paso aumenta la posibilidad de ocurrencia de graves accidentes que involucren a tales usuarios; circunstancia que constituye una injustificada agravación a sus ya difíciles posibilidades de locomoción, desconociendo postulados constitucionales, jurisprudenciales y aún de derecho internacional.

1.2. Pretensiones formuladas (Fl. 3 ibídem):

- “1. Que se ordene a AVIANCA S.A. que se lleven a cabo las obras requeridas para eliminar las barreras arquitectónicas que afectan el ingreso de personas discapacitadas a sus instalaciones en este Distrito, con el fin de mejorar las condiciones de accesibilidad al interior de la entidad, tales como rampas, e.t.c.
- 2. Que dichas obras estén en concordancia con la Ley 361 de 1997 y el Decreto Reglamentario No. 1538 de 2005 y demás normas legales vigentes aplicables al caso concreto, en cuanto a las normas técnicas establecidas para tal fin en lo referente a materiales, acabados, inclinación, etc; y que se

realicen en el menor tiempo posible, con el fin de cesar la violación a los derechos colectivos que se han descrito.

3. que se reconozca el incentivo dispuesto en la Ley 472 de 1998, art. 39; en el monto que considere y ordene su Señoría.

4. Que se condene en costas a la entidad demandada.”

1.3. Derechos colectivos presuntamente vulnerados (Fl. 3 ibídem):

La actora popular invoca como vulnerados los derechos colectivos a la seguridad y salubridad pública, a los derechos de los consumidores y usuarios y a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, según se lee de su libelo introductor.

1.4. Argumentos de la demanda.

De lo expuesto tanto en los hechos como en las pretensiones y los derechos invocados en la demanda, el Despacho colige que la inconformidad de la parte actora radica en la total ausencia de rampas, ascensores u otros mecanismos aptos para el ingreso de personas discapacitadas que se movilizan en sillas de ruedas o afines, a las instalaciones de la empresa accionada, lo cual implica un riesgo y peligro inminente para su integridad física; y que también demuestra el poco interés de dicha empresa y del propio Distrito de Santa Marta en adecuar espacios de tránsito y acceso a esta población con movilidad reducida, lo que a su vez conlleva un desconocimiento de la discriminación positiva que debe operar en estos casos, por orden constitucional y legal.

1.5. Actuación procesal:

La acción fue inicialmente radicada ante los Juzgados Civiles del Circuito de Santa Marta, quien la remitió a los Juzgados Administrativos de este mismo circuito, alegando su falta de competencia dada la necesaria vinculación de las autoridades distritales (Auto de 22 de abril de 2009). Por tanto, una vez repartido el expediente a este Despacho, se le impartió el trámite y las etapas procesales establecidas en la Ley 472 de 1998, esto es: admisión de la demanda (Auto de 28 de abril de 2009); contestación a la misma por parte del Distrito de Santa Marta y la Empresa “Avianca” S.A., y a las excepciones propuestas por ellas; el aviso a la comunidad sobre la existencia de esta acción (Autos de 18 de noviembre de 2009, 16 de agosto de 2013 y 30 de julio de 2019); la realización fallida de la audiencia de pacto de cumplimiento (Acta de 21 de septiembre de 2020) y la incorporación de las pruebas allegadas y decreto de las solicitadas (Auto de 27 de octubre de 2020); y finalmente la presentación de los alegatos de conclusión (Auto de 30 de noviembre de 2022).

1.6. Contestación de la demanda.

1.6.1. El Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta, mediante apoderado judicial (Fls. 34 y 35 archivo digitalizado No. 1), señaló en su defensa inicialmente que la edificación objeto de la demanda es anterior a la ley o norma que regula la materia en controversia, aunado que la construcción y mantenimiento en dicha edificación es responsabilidad de la empresa privada accionada, esto es, Avianca S.A., por lo que es esa la entidad que presuntamente vulnera los derechos colectivos invocados.

De igual manera, sostuvo que el deber de vigilancia y preservación del derecho colectivo no implica una obligación de resultado, de modo que el incumplimiento de la ley por parte de los particulares no puede imputarse a las autoridades administrativa encargadas de protegerlos; y en el mismo sentido, relató que exigir a la autoridad pública ejercer un control automático,

permanente e inmediato a todos los casos en que particulares infrinjan la ley, sería imponer una carga desproporcionada e imposible de adelantar si se tiene en cuenta el tamaño, diversidad y complejidad de las ciudades y poblaciones modernas. Finalmente, propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del Distrito de Santa Marta.

1.6.2. A su vez, el **Secretario de Planeación Distrital de Santa Marta** manifestó (Fl. 40 ibídem) que practicó visita de inspección al local donde funcionan las oficinas de la entidad demandada, “Avianca” S.A., en la que constató que se hizo una rampa para sortear el nivel entre el andén y la terraza perimetral de circulación del edificio, verificando también rampa de acceso directo al edificio desde el “hall” de circulación. Y aclaró, sin embargo, que dicho edificio y local no son inmuebles públicos, ni tampoco tienen el carácter de conservación, por lo que solo se deben presentar los diseños de cambio a la oficina de Planeación Distrital.

1.6.3. Finalmente, la representante de la Empresa **Aerovías del Continente Americano “Avianca” S.A.**, dio respuesta a la demanda incoada (Fls. 42 al 45 ibídem), indicando que el inmueble en discusión no es propiedad de la empresa Avianca sino que es ocupado en calidad de arrendatario, ya que el propietario original es el señor David Juliao Abello, quien ostenta la calidad de arrendador.

Sin embargo, sobre el fondo del asunto señaló igualmente que la empresa posee una forma de acceso apropiada para el ingreso autónomo, regular y seguro de personas movilizadas en sillas de ruedas y con capacidad física disminuida, ya que su entrada cuenta con una rampa móvil ergonómica, diseñada especialmente para dicho propósito y que cumple con todas las especificaciones técnicas y jurídicas para el acceso a este tipo de establecimientos. Y aunado a esto, relató que cualquier modificación, construcción, adecuación o remodelación que se quiera realizar debe ser aprobada por su propietario arrendador y sometida a la asamblea de copropietarios de la edificación, amén de que dicho inmueble ya posee en su parte exterior un acceso fijo, estructural y permanente para las personas discapacitadas que se complementa con la rampa móvil en comento que tiene Avianca S.A. en su local.

Finalmente, propuso la excepción de falta de integración del litis consorcio necesario, dado que debe vincularse al propietario del inmueble y quien funge como arrendador del local en el que se hallan las oficinas de la empresa, es decir, el señor David Juliao Abello.

1.7. Pruebas allegadas al plenario.

1.7.1. Impresión de 4 fotografías relacionadas como “vista de rampa localizada en el lindero sur oeste (oeste) del edificio de los bancos No. 14-21 (andén - hall de circulación perimetral)” (Fl. 41 archivo digitalizado No. 1).

1.7.2. Impresión de 4 fotografías relacionadas dentro del acta de registro de práctica de la inspección judicial decretada y realizada por el Despacho el 6 de noviembre de 2020, a solicitud tanto de la parte accionante como de la accionada “Avianca” S.A., así como registro videográfico de la mencionada diligencia (Archivos digitalizados Nos. 10 y 12).

1.7.3. Certificado de tradición y matrícula inmobiliaria No. 080-2451, expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta; así como copia autenticada del documento denominado “*cesión de la posición contractual de subarrendatario dentro del contrato de subarrendamiento del local del punto de venta “CAV” incluido en el anexo 2 al contrato de representación exclusiva para la venta del servicio de transporte aéreo de pasajeros celebrado entre Avianca S.A. e Inversiones Mardel SAS -Grupo 2-“*; del “*contrato de representación exclusiva para la venta del servicio de transporte aéreo de pasajeros celebrado entre Avianca S.A. e Inversiones Mardel S.A.S. -Grupo 2-“*, con sus correspondientes anexos 1 y 2; del “*contrato de subarriendo 02“*; y de los otrosí 1 y 2 al “*contrato de representación exclusiva para la venta del servicio de transporte aéreo de pasajeros celebrado entre Avianca S.A. e Inversiones Mardel SAS -Grupo 2- entre Aerovías del Continente Americano S.A. Avianca y Inversiones Mardel S.A.S., en relación con la comercialización de planes de viaje Aviancatours“* (Archivo digital No. 11).

1.8. Concepto del Ministerio Público.

El Agente del Ministerio Público delegado para este Despacho no rindió su concepto dentro de las presentes diligencias.

1.9. Alegatos de conclusión de las partes.

La **actora popular** ni las **entidades accionadas** presentaron alegatos de conclusión.

II. CONSIDERACIONES:

2.1. Naturaleza de la acción popular.

Resulta pertinente adentrarse inicialmente en el estudio teleológico de la acción popular, su naturaleza jurídica, normatividad aplicable y efectos jurídicos, señalando en principio que, previo a la promulgación de la Constitución Política de 1991, ésta **existía en el derecho procesal civil** como una acción dispuesta a favor de propietarios y/o poseedores de bienes inmuebles que consideraban perturbado el goce y disfrute de su derecho real con la acción de un tercero. Sin embargo, con el **artículo 88 de la Carta Política** actual, se introdujo su **carácter constitucional**, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 88. La ley regulará las acciones populares para 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 otros de similar naturaleza que se definen en ella”.

En desarrollo del citado mandato superior, la **Ley 472 de 1998** reguló este mecanismo procesal excepcional, al indicar que:

“ARTÍCULO 1. OBJETO DE LA LEY. La presente ley tiene por objeto regular las acciones populares y las acciones de grupo de que trata el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia. Estas acciones están orientadas a garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, así como los de grupo o de un número plural de personal”.

Conforme a ello, la acción popular viene a ser el mecanismo constitucional mediante el cual el ciudadano del común puede lograr la protección de los derechos colectivos que considere le han sido violentados o vislumbren amenazados, por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, buscando hacer cesar su agravio y restituir las cosas al estado en el que se encontraban antes del despliegue de la entidad o del particular, en la medida de posible. Y en tal sentido, la acción popular posee principalmente un **carácter preventivo**, como lo ha sostenido la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, verbigracia, en **Sentencia T-482 de 1994**¹, con ponencia de FABIO MORÓN DÍAZ.

Ahora, en relación con la **noción de derechos colectivos** que busca proteger esta acción, por disposición del Constituyente, los mismos deben ser definidos por el Legislador², de ahí que no todo derecho, si bien se encuentre en cabeza de la comunidad, puede ser colectivo, pues la tarea del Juzgador en cada caso va a ser primero determinar si el derecho invocado como colectivo, lo es o no.

¹ “(...) Característica fundamental de las Acciones Populares previstas en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Nacional, es la que permite su ejercicio pleno con carácter preventivo, pues, los fines públicos y colectivos que las inspiran, no dejan duda al respecto y en consecuencia no es, ni puede ser requisito para su ejercicio el que exista un daño o perjuicio sobre los derechos que se pueden amparar a través de ellas. (...) Desde sus más remotos y clásicos orígenes en el Derecho Latino fueron creadas para prevenir o precaver la lesión de bienes y derechos que comprometen altos intereses sobre cuya protección no siempre cabe la espera del daño. En verdad, su poco uso y otras razones de política legislativa y de conformación de las estructuras sociales de nuestro país, desdibujaron en la teoría y en la práctica de la función judicial esta nota de principio. Los términos del enunciado normativo a que se hace referencia en este apartado, no permite duda alguna a la corte sobre el señalado sobre el carácter preventivo, y se insiste ahora en este aspecto dadas las funciones judiciales de intérprete de la Constitución que corresponde a esta corporación (...).”

² “La categoría de derechos colectivos susceptibles de ser protegidos a través de la acción popular consagrada en el artículo 88 superior, no deviene de la naturaleza intrínseca del derecho, sino que además, como lo exigió la norma constitucional, su definición como tal debe ser legal. Así, no todo derecho legal o constitucional es colectivo, el interés general no se confunde con el derecho colectivo. El juicio del actor sobre el interés que un derecho reviste para la colectividad, no es suficiente para reconocerle la categoría de colectivo, y el atributo consecuente de ser susceptible de protección a través de la acción popular; su protección tendrá otra vía procesal. “CONSEJO DE ESTADO Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección TERCERA, C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO, Sentencia del 16 de junio de 2005.

Pues bien, el **artículo 4º** de la referida Ley 472 de 1998 señala, de manera **enunciativa**, cuales tenían categoría de derechos colectivos, tales como **(i)** el goce de un ambiente sano, **(ii)** la moralidad administrativa, **(iii)** el equilibrio y protección ecológicas y de ecosistemas, el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales y de las especies animales y vegetales **(iv)** el goce y uso del espacio y de los bienes de uso público, **(v)** la defensa del patrimonio público y cultural de la Nación, **(vi)** la seguridad y salubridad pública y el acceso a la infraestructura de servicios que garantice esta última, **(vii)** la libre competencia económica, **(viii)** el acceso y prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos, **(ix)** la prohibición en todo lo relacionado con la fabricación, importación, posesión, uso y transporte de armas química, biológicas y/o nucleares, **(x)** la prevención de desastres técnicamente previsibles, **(xi)** la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos que respeten las disposiciones jurídicas, en forma ordenada y con prevalencia y en beneficio de la calidad de vida de todos los habitantes, **(xii)** los derechos de los consumidores y usuarios; así como los demás que sean similares y que sean establecidos por la Constitución, la Ley y los Tratados Internacionales ratificados por el Estado colombiano; constituyéndose entonces en instrumento eficaz para dar solución a los conflictos que se han originado con la industrialización, la manifestación y prestación de los servicios y el consumismo.

Sin embargo, también la Jurisprudencia se ha ocupado de definir tales derechos como “*aquellos derechos inherentes a la comunidad cuyo radio de acción va más allá de lo puramente subjetivo, para los cuales el Constituyente ha previsto sus propias reglas de protección*”³, como con esta acción, la cual puede ejercerse para evitar daño contingente, hacer cesar el peligro o la amenaza a un derecho colectivo, o para hacer cesar la vulneración sobre él⁴. Así, por ejemplo, la Sala Contencioso Administrativa, Sección Tercera, del Consejo de Estado, en **Sentencia de 6 de diciembre de 2001**, radicado No. 2500023240002001921501(AP-284), Consejera Ponente MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ, explicó sobre el particular:

*“El derecho colectivo ha dicho la Sala, no se deduce en su existencia porque varias personas estén en una misma situación ni porque se acumulen situaciones parecidas de varios sujetos, ni porque se sumen; el derecho colectivo es el que recae sobre una comunidad entera a diferencia del derecho individual que es el que recae sobre una persona determinada. (...)”*⁵. (Negrilla y subrayado por fuera del texto original)

A su vez, en lo que atañe con las conductas que pueden ser atacadas mediante el ejercicio de acción popular y los sujetos pasivos de la acción, la ley indica **dos tipos de conductas: las acciones o las omisiones**, provenientes de autoridades públicas o de los particulares (arts. 9 y 14). Por lo tanto, la prosperidad de las pretensiones en la acción popular está ligada con la existencia real de aquellos supuestos.

De lo expuesto, se concluye que la acción popular se erige como un mecanismo judicial de índole constitucional, con un procedimiento preferencial, ágil y despojado de formalismos, a fin de garantizar los derechos colectivos desde la prevención de afectaciones que pueden emerger en torno a su amenaza, por lo que no es necesario el hecho de que se encuentre configurada su vulneración. Derechos que no obedecen a la suma de derechos individuales sino que son de toda la comunidad; y en tal virtud, cualquiera de sus integrantes, por pertenecer a ella, está en posibilidad de iniciar la acción a fin de lograr su efectiva protección.

Con todo, los presupuestos para la procedencia la acción popular se materializan en: **a)** Una acción u omisión de la parte demandada; **b)** Un daño contingente, peligro, amenaza, agravio o vulneración de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana; y **c)** La relación de causalidad

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Consejero Ponente JESUS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS; Sentencia del 24 de agosto de 2000. Así también, en Sentencia de 24 de agosto de 2009, dentro del expediente No. AP-056 de ese Alto Tribunal, se reiteró que los derechos colectivos “(...) Son aquellos mediante los cuales aparecen comprometidos los derechos de la comunidad, y cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos, (...)”.

⁴ Ley 472 de 1998, Art. 2º

⁵ Sentencia proferida en el Expediente AP-144; actor Ramón Calderón.

entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; supuestos que deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo.

2.2. Problema jurídico.

Corresponde al Despacho determinar si en el presente asunto resulta procedente conceder el amparo de los derechos colectivos a la seguridad y salubridad públicas y a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, los cuales, a criterio de la parte actora, se encuentran amenazados por la ausencia de mecanismos y/o rampas de acceso para personas en condición de discapacidad con uso de sillas de ruedas, a las instalaciones de la Empresa Aerovías del Continente Americano "Avianca" S.A., ubicada en el inmueble denominado "Edificio de los Bancos", Carrera 2A con Calle 14 esquina, de la ciudad de Santa Marta.

2.3. Los derechos colectivos invocados.

2.3.1. derecho a la seguridad y salubridad pública.

De los derechos invocados por el extremo accionante y pertinentes para el asunto de marras, esta Agencia Judicial destaca el relacionado con la seguridad pública, que son dos (2) de los elementos que tradicionalmente se identifican como constitutivos del orden público, e implican prevención de accidentes de diversos tipos y de flagelos humanos y naturales, como son "incendios, inundaciones, accidentes de tránsito, etc., lo mismo que prevención de atentados contra la seguridad del Estado"⁶.

Así mismo, sobre el concepto de "seguridad pública", ha señalado igualmente El Consejo de Estado que *"En diferentes ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre los conceptos de seguridad y salubridad públicas; los mismos han sido tratados como parte del concepto de orden público y se han concretado en las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad." "...Su contenido general, implica, de acuerdo con la jurisprudencia citada, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas (...)"*⁷

Sin embargo, no es de olvidar que el derecho colectivo a la seguridad y salubridad públicas tiene carácter eminentemente preventivo, imponiendo al Estado la obligación de implementar medidas necesarias para proteger la vida y la integridad personal de los ciudadanos, así como sus bienes, frente a las perturbaciones que se puedan presentar con ocasión de algún tipo de accidente previsible, como se anotó anteriormente, y es así como el Alto tribunal de lo Contencioso Administrativo, al referirse a su alcance, determinó:

"....1. La seguridad pública es uno de los elementos que tradicionalmente se identifican como constitutivo del orden público y, por tanto, como uno de los objetos a proteger por parte del poder de policía. En la doctrina se le delimita como ausencia de riesgos de accidentes, como la prevención de accidentes de diversos tipos y de flagelos humanos y naturales, v.g. incendios, inundaciones, accidentes de tránsito, etc., lo mismo que como la prevención de atentados contra la seguridad del Estado.

Atendiendo el artículo 2º del C.N de P., su protección consiste en la prevención y eliminación de las perturbaciones" a la misma.

Como se puede apreciar, este elemento del orden público cobija la protección de la vida, la integridad física y los bienes de las personas, de allí que se puede decir que su consagración como derecho constitucional pasó del artículo 16 de la Constitución de 1.886 al artículo 2º de la actual, en tanto las autoridades están instituidas para proteger a las personas residentes en Colombia en su vida, honra y bienes, entre otros derechos; en concordancia, entre otros, con los artículos 11, 12 y 15 ejusdem, en cuanto consagran el derecho a la vida, a la integridad física y la inviolabilidad de domicilio.

De modo que la seguridad pública habla de las condiciones objetivas necesarias para que todas las personas puedan ejercer y disfrutar de tales derechos con ausencia de riesgos o amenazas por

⁶ Consejo de Estado - Sección Tercera, Sentencia de 13 de julio de 2000, Expediente AP-055.

⁷ Consejo de Estado - Sección Tercera, Sentencia de 15 de julio de 2004, Expediente AP 1834

parte de agentes externos a la misma persona y controlables o previsibles por el Estado, tales como el tránsito automotor, las actividades delincuenciales, el estado de las vías públicas, etc.

Como todo lo relativo al poder de policía, tiene ante todo una connotación preventiva, sea porque implique para el Estado el deber de evitar dentro de lo posible y en tanto esté a su alcance, la ocurrencia de circunstancias que pongan en peligro los derechos objeto de la seguridad pública, o porque de llegar a presentarse, deba eliminarlas o removerlas.

Para desplegar, entonces, las actividades pertinentes y viables tendientes a su efectividad, no es necesario, entonces, que se presenten hechos atentatorios de los derechos asociados a la misma, cuya violación es justamente el resultado material o concreto de la vulneración al interés colectivo de la seguridad pública. Basta con que se presenten situaciones que propicien los hechos o conductas que puedan lesionar tales derechos para que se le considere amenazada y sea procedente reclamar su especial protección, mediante el mecanismo de las acciones populares, dado que éstas se pueden ejercer para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, así como la vulneración o el agravio sobre los derechos colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible”⁸

Resulta obvio, pues, que la ausencia de medidas preventivas por parte de las autoridades administrativas encarna una amenaza para la seguridad de los integrantes de la colectividad, quienes perfectamente pueden verse expuestos a riesgos a su salud e integridad física; garantía que encuentra su consagración legal en el literal i) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, y de cuyo alcance el Honorable Consejo de Estado⁹ ha determinado que ostenta un carácter netamente preventivo, ante la inminencia de un hecho desestabilizador de las condiciones de normalidad de la vida de los miembros de la comunidad. Y en la misma providencia, el alto Tribunal también se refirió al derecho colectivo a la seguridad y salubridad públicas, indicando su alcance y contenido, al manifestar:

LA SEGURIDAD Y SALUBRIDAD PÚBLICAS: han sido tratadas como parte del concepto de orden público. Se refieren a las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad. Su contenido general implica, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas y, en el caso de la salubridad, la garantía de la salud de las personas. Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de un determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria”.

2.3.2. Derecho a la realización de construcciones y desarrollos urbanos, respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

Otro de los derechos invocados por la actora y relevante en la controversia, tiene que ver con la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos con respeto a normas disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de los habitantes, frente al cual la jurisprudencia del H. Consejo de Estado¹⁰ ha señalado:

“Según el artículo 3º de la Ley 388 de 1997, es obligación del Estado posibilitar a los habitantes el acceso a las vías públicas, a la infraestructura de transporte y demás espacios públicos y su destinación al uso común y hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y a los servicios públicos domiciliarios; atender los procesos de cambio en el uso del suelo y adecuarlo en aras del interés común, procurando su utilización racional en armonía con la función social de la propiedad; propender por el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades, los beneficios del desarrollo, la preservación del patrimonio cultural y natural y mejorar la seguridad de los asientos humanos ante los riesgos naturales.”

Así mismo, el Consejo de Estado ha fijado el alcance de este derecho en las autoridades públicas y/o los particulares no pueden desconocer la normativa en materia urbanística y de

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso administrativo, Sección Primera; Consejero Ponente JUAN ALBERTO POLO FIGUEROA; sentencia de 13 de julio de 2000; expediente No. AP-055; actor: Fernando Céspedes Villalobos; demandado: Municipio de acacías (Meta).

⁹ Sección Cuarta, con ponencia de la Magistrada LIGIA LÓPEZ DÍAZ, en sentencia del 25 de marzo de 2004, dentro de la radicación número: 25000-23-25-000-2002-02922-01(AP-02922).

¹⁰ Sentencia de 29 de enero de 2004, proferida dentro del expediente No. 73001-23-31-000-2002-00575-01 (AP); Consejero Ponente RAMIRO SAAVEDRA BECERRA.

uso del suelo, y que su núcleo esencial consiste en el respeto y acatamiento del principio de función social y ecológica de la propiedad, al establecer, que:

Por urbanismo debe entenderse, según el diccionario de la real academia de la lengua española, lo siguiente: El conjunto de conocimientos relativos a la creación, desarrollo, reforma y progreso de las poblaciones según conviene a las necesidades de la vida humana.

Por consiguiente, el núcleo esencial del derecho colectivo comprende los siguientes aspectos: Respeto y acatamiento del principio de función social y ecológica de la propiedad (inciso segundo artículo 58 C.P.). Protección del espacio público procurando adelantar cualquier tipo de construcción o edificación con respeto por el espacio público, el patrimonio público, y la calidad de vida de los demás habitantes. Respetar los derechos ajenos y no abusar del derecho propio (art. 95 numeral 1 C.P.). Atender los procesos de cambio en el uso del suelo, en aras del interés común, procurando su utilización racional en armonía con la función social de la propiedad a la cual le es inherente una función ecológica, buscando el desarrollo sostenible (art. 3º Ley 388 de 1997).

El acatamiento a los planes de ordenamiento territorial que sirven de guía y mapa para que el desarrollo urbano se haga de manera ordenada, coherente, de tal manera que prevalezca el interés general sobre el particular, y se garantice la aplicación de las disposiciones político-administrativas -de organización física- contenidas en los mismos (art. 5º Ley 388 de 1997). Cumplimiento de los preceptos normativos sobre usos del suelo; alturas máximas de construcción; cupos mínimos de parqueo; especificaciones técnicas y de seguridad; cesiones obligatorias al distrito; necesidad de obtener licencias de urbanismo y construcción; existencia de conexiones para los servicios públicos domiciliarios, entre otros.

Entonces, para la Sala es claro que el derecho señalado en el literal m) del artículo 4º de la ley 472 de 1998, corresponde a la obligación que le impone el legislador a las autoridades públicas y particulares, en general, de acatar plenamente los preceptos jurídicos que rigen la materia urbanística es decir la forma como progresa y se desarrolla una determinada población, en términos de progreso físico y material, asentada en una determinada entidad territorial -bien sea en sus zonas urbanas o rurales- con miras a satisfacer plenamente las necesidades de la población (...)"¹¹

Entonces, resulta claro que es obligación de las entidades y autoridades públicas adelantar y gestionar todos los procesos, tramites y procedimientos que se requieran, a fin de garantizar que la comunidad en general pueda acceder sin limitación alguna a la infraestructura pública y los espacios que estén destinados para el uso común, para conllevar al mejoramiento de calidad de vida de cada uno de los habitantes.

2.4. Análisis del caso particular.

Pues bien, decantado el marco normativo y jurisprudencia aplicable al caso, encuentra el Despacho que la finalidad principal de la presente acción es que se efectúe la construcción o adecuación del inmueble de nombre “Edificio de los Bancos”, ubicado en la Carrera 2A con Calle 14 esquina, de la ciudad de Santa Marta, a efectos de ubicar una rampa de acceso o ingreso para personas en condición de discapacidad, y en especial de aquellos que hacen uso de sillas de ruedas, a las instalaciones del local de la empresa accionada, Aerovías del Continente Americano “Avianca” S.A., que funciona en el primer piso de tal edificación.

No obstante, al contestar la demanda, tanto la Empresa “Avianca” S.A. como la Secretaría de Planeación del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta manifestaron que tanto para el ingreso a la edificación desde el andén de vía pública, como al local en cuestión desde el pasillo o “hall” de ingreso interno al inmueble, se construyeron sendos accesos específicos y adecuados para personas discapacitadas que se movilizan en sillas de ruedas, con lo cual se encuentra remediada o, en todo caso, no demostrada la presunta amenaza y/o vulneración de los derechos colectivos a los que la parte demandante hace referencia en su libelo introductor de estas diligencias.

Ahora, en diligencia de **inspección judicial** realizada por el Despacho el **9 de noviembre de 2020** a la edificación objeto del proceso, se halló, en efecto, la **construcción en estructura de concreto de una rampa de acceso** desde el andén de vía pública hacia la terraza de los locales comerciales del primer piso, entre ellos el de la Empresa accionada, “Avianca” S.A., que tiene la facultad de servir tanto para el ingreso de muebles rodantes como también de personas que se movilizan en sillas de ruedas, tal y como se evidencia en los cuatro (4)

¹¹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; sentencia de 17 de abril de 2011; Consejero Ponente MARCO ANTONIO VELILLA; expediente No. 63001-23-31-000-2004-00688-01(AP).

registros fotográficos impresos en el acta de la misma (Archivo No. 10 del expediente digital):





En ese mismo sentido, en la respectiva grabación de audio y video efectuada sobre la inspección en comento, el titular de esta Agencia Judicial en esa data dejó constancia que: "(...) se encuentran en relación al acceso al público (...) una serie de escalinatas, las cuales también cuentan con una rampa ubicada en el otro extremo a fin de permitir el acceso de personas discapacitadas o en otro medio que puedan también intentar acceder a los demás locales de esta edificación (...)" (Lo subrayado de se destaca paraste caso) ((Archivo de audio y video No. 12 del expediente digital).

De lo evidenciado con anterioridad, el Juzgado concluye que, sin determinar concretamente cuál de las partes accionadas ejecutó tal acción, a la fecha en el inmueble controvertido se encontró realizada la adecuada construcción de una rampa de acceso a las instalaciones de sus locales ubicados en el primer piso exterior, entre los cuales se halla el de la empresa aquí accionada, Aerovías del Continente Americano "Avianca" S.A., para las personas en condición de discapacidad que necesitan del uso de sillas de ruedas para su movilidad.

Así las cosas, en consideración a que el objeto o fundamento sobre el cual se sustentó la presente demanda fue la construcción de una rampa de acceso a las personas en condición de discapacidad que usan sillas de ruedas al inmueble de nombre "Edificio de los Bancos", ubicado en la Carrera 2A con Calle 14 esquina, de la ciudad de Santa Marta, con la finalidad de proteger sus derechos colectivos invocados, para el Despacho **dichas pretensiones se han satisfecho**, situación que constituye un **hecho notorio fácilmente comprobable**, por lo cual esta Agencia Judicial considera que esta en frente de la figura de **carencia del objeto por hecho superado**.

Respecto del concepto de la figura de carencia del objeto de la acción por hecho superado, el H. Consejo de Estado ha expuesto:

*“(L)a Sala considera pertinente precisar que la acción popular no debe prosperar cuando se ha superado la afectación de los derechos e intereses colectivos y es imposible o innecesario restituir las cosas a su estado anterior, por dos razones. De un lado, porque la orden judicial dirigida a protegerlos sería inocua y carecería de sentido exigir que se efectuara o se omitiera algo que ya se cumplió. De hecho, el juez no solamente debe garantizar la efectividad de los derechos e intereses colectivos sino también debe propender por la razonabilidad y coherencia de sus decisiones. De otro lado, porque al analizar el artículo 2º, inciso segundo, de la Ley 472 de 1998 se evidencia que, por regla general, la acción popular tiene una naturaleza preventiva y solamente tiene una finalidad restitutoria cuando es posible retrotraer las cosas a su estado anterior. **Luego, en aquellos casos en donde no es posible acudir a la restitución y el daño causado ya se consumó, deben denegarse las pretensiones por carencia de objeto.**¹²” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

De lo anterior se concluye que, superada la presunta omisión por el cual se interpuso la acción, es decir ausencia de construcción de la rampa de acceso para personas que se movilizan en sillas de ruedas a las instalaciones de la Empresa accionada, Aerovías del Continente Americano “Avianca” S.A., esta Agencia Judicial debe proceder a **negar las pretensiones de la presente acción por carencia actual de objeto de la demanda**, cuestión que se plasmará en la parte resolutive de esta providencia.

2.5. Sobre el incentivo económico solicitado en la demanda.

Así mismo, el Despacho **negará el reconocimiento del incentivo económico** solicitado en la demanda, de acuerdo con lo establecido en la **Ley 1425 de 2010**, que dispuso la derogatoria de los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998, que consagraban el estímulo para los actores populares por la gestión en la protección de los derechos colectivos.

Sobre el particular, también el Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo en reciente pronunciamiento indicó¹³:

(...) la Sala, en vigencia de los arts. 39 y 40 habrían concedido el incentivo, sin embargo, no puede hacerlo ahora, toda vez que a la fecha en que se dicta esta providencia están derogadas las disposiciones que lo autorizaban. Ello supone, dado que se trata de normas de contenido sustantivo, que su aplicación requiere de su vigencia, y por eso debe regir la nueva normativa, no obstante que el proceso se tramitó en vigencia de la Ley 472, pero ocurre que no basta esta circunstancia para aplicar su contenido al caso en estudio.

En efecto, en la Ley 153 de 1887 se respalda esta posición, como quiera que el art. 3 dispone: Estimase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería”, de manera que si perdió vigencia no se puede aplicar. Además, en el artículo 17 de la misma ley también se apoya esta conclusión, porque siendo el incentivo una expectativa de derecho para el actor popular, no un derecho adquirido con la simple presentación de la demanda, entonces aplica aquello que ordena que Las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley nueva que las anule o cercene”. (...)

Por tanto, los artículos 39 y 40 de la Ley 472 no contienen normas de procedimiento o sustanciación del proceso de la acción popular; contemplan el derecho eventual del actor a que le paguen una suma de dinero por su actuación procesal satisfactoria. Incluso, las dos normas califican expresamente esta posibilidad como un derecho”, al decir, en ambas disposiciones, que: El demandante... tendrá derecho a recibir...”el incentivo. En estos términos, referidos al caso concreto, la Sala ya no encuentra norma vigente qué aplicar, y por eso no concederá el incentivo.

En gracia de debate, a la misma conclusión se llegaría si se considerara que los arts. 39 y 40 contienen normas de naturaleza procesal, pues como estas son de aplicación inmediata -según el art. 40 de la Ley 153 de 1887¹⁴-, salvo los términos que hubieren empezado a correr -que no es el caso- entonces su derogatoria tampoco permitiría conceder el incentivo regulado allí”

¹² Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta; Consejero Ponente DARÍO QUIÑONES PINILLA; expediente No. 25000-23-25-000-2002-9008-01(AP-083)

¹³ Sección Tercera, Subsección “C”; sentencia de 24 de enero de 2019, Consejero Ponente ENRIQUE GIL BOTERO; expediente N° 25000-23-24-000-00917-01; actor: Sergio Sánchez; demandado: Municipio de Topaipi.

¹⁴ “Art. 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Cuarto (4º) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Santa Marta**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

Primero: Declárese la carencia actual de objeto de esta acción popular, por **superarse la presunta omisión** que motivó su presentación por parte de la accionante, Lauren Eliana Rizzo Cataño, en contra de la Empresa Aerovías del Continente Americano “Avianca” S.A. y el Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia y, por ende, **niéguese las súplicas de la demanda**.

Segundo: Niéguese el reconocimiento y pago a la actora del incentivo económico previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998, conforme a lo indicado en la parte considerativa.

Tercero: Notifíquese la presente decisión a la accionante, a los accionados y a la Defensoría del Pueblo, a quien se le **remitirá copia de esta providencia**, según lo dispone el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

Cuarto: En firme esta sentencia, **archívese** el expediente, **previas las anotaciones** a que haya lugar en el respectivo sistema informático de gestión judicial.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



KEVIN JOSÉ GÓMEZ CAMARGO
JUEZ

JGRT