

SECRETARIA: A Despacho del señor Juez, el presente asunto, informándole que la audiencia programada para el día 16 de abril del presente año, no se llevo a cabo por encontrarse cerradas las instalaciones del Palacio de Justicia desde el día 16 de marzo hasta el 30 de junio del presente año, por disposición del Consejo Seccional de la Judicatura, motivos de salubridad pública debido al virus Covid-19. Sírvase proveer. Santiago de Cali, noviembre 06 de 2020.

DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO
Secretaria

RAD.- 76001310300420130014000
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO
Santiago de Cali, seis (06) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Visto el informe de secretaria y teniendo en cuenta lo solicitado en el anterior escrito, el Juzgado

RESUELVE:

Con el fin de llevar a cabo la audiencia de Instrucción y Juzgamiento, ordenada por este Despacho Judicial mediante auto de fecha 03 de febrero del presente año, el cual obra a folio 515 del presente cuaderno, se fija el día ocho (8) del mes de ABRIL del año 2021 a las 9:00 a.m.

NOTIFÍQUESE,
El Juez



RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
EN ESTADO Nro. 109 DE HOY NOV. 26/2020
NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.

DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO
Secretaria

SENTENCIA No.252

RADICACIÓN: 76001 31 03 004 2009 00171 00

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la Acción Popular instaurada por CARLOS ARTURO FERRIN contra las FRANQUICIAS SANDWICH CUBANO LTDA, en donde pidió la protección de los derechos colectivos *al goce de un ambiente sano y el goce del espacio público*, previstos en los literales a) y d) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998.-

DERECHOS PARA LOS CUALES SE PIDE PROTECCIÓN

Como se anotó en el párrafo inmediatamente anterior, deprecia protección a través de ésta acción constitucional, para los derechos colectivos esgrimidos en los literales a) y d) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998.-

ANTECEDENTES

- Apoya el actor su solicitud aseverando que la Sociedad demandada instaló 1 aviso de publicidad exterior visual en el Antejardín de la Carrera 15 No. 39-57 esquina del Barrio Atanasio Girardot, de la nomenclatura de Cali los que en su sentir "*viola el literal C del Artículo 5 del Decreto Nacional No. 1504 de 1998, el artículo 9 del Acuerdo Municipal No. 033 de 1998, el Artículo 146 del Acuerdo Municipal No. 069 del 2000, el Artículo 12 del Acuerdo Municipal No. 179 del 2006 del Consejo de Cali y el Artículo 23 literal C y D del Decreto Municipal No. 0472 del 2001 de la Alcaldía de Cali.*"
- Asegura que la Sociedad demandada con la instalación inadecuada de su valla publicitaria, viola la reglamentación expedida por el cabildo municipal para tal efecto, lo que se traduce en la violación de los derechos colectivos para los que pide amparo.

RESPUESTA DEL ACCIONADO

La Sociedad accionada no dio contestación a la presente acción; sin embargo, indicó mediante memorial del 08 de marzo de 2011¹ que el aviso objeto de

controversia había sido retirado hacía mas de seis (6) meses.

ACTUACION PROCESAL

Mediante Auto Interlocutorio No. 830 del 04 de mayo de 2009, se admitió la demanda, realizándose los típicos ordenamientos para esta clase de asuntos.

Como se anotó en líneas anteriores, la Sociedad demandada. No planteó excepciones en los términos del Artículo 23 de la Ley 472 de 1998.-

Se citó a las partes para celebrar la Audiencia de Pacto de Cumplimiento de que trata el Artículo 27 *ibidem* en ese estadio procesal, el cual ante la inasistencia de la parte demanda fue declarado fallido, pero si se decretaron las pruebas pedidas por las partes a través del Auto interlocutorio no. 2052 del 09 de noviembre de 2011 y se abstuvo de realizar la inspección judicial al considerar que con el concepto emitido por el Departamento Administrativo de Planeación Municipal de Cali obrante a folios 58-63 era más que suficiente para definir el preciso tópico de la violación o no del espacio público.

A renglón seguido, el Juzgado de conformidad con lo previsto en el Artículo 33 *ejusdem* dio traslado para alegar de conclusión, derecho del que ninguna de las partes hizo uso. -

Ocurrido lo anterior, y sin necesidad de practicar pruebas, el proceso pasa para sentencia a la mesa del juez, observándose que no existen causales que puedan nulitar la actuación, a ello se procede previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

La búsqueda de una mejor calidad de vida para las personas y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos, es uno de los fundamentos sobre los cuales se estructura el concepto de Estado Social de derecho. Por ello de conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política la integridad del espacio público y su destinación al uso común, son conceptos cuya protección se encuentran a cargo del Estado, precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios.

La protección al espacio público, corresponde a la necesidad de conciliar los diferentes ámbitos y espacios sociales en un lugar común sin desconocer el principio constitucional consagrado en el artículo 1° de la Carta, que garantiza el interés general sobre el particular, en beneficio de la colectividad.

Surge entonces la acción popular como mecanismo idóneo de orden constitucional para garantizar los derechos colectivos, entre ellos el goce al ambiente consagrado en el literal a) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998 y el espacio público en el literal d) ibídem, en consonancia con el artículo 8 de la Ley 9 de 1989 que prescribe:

"Los elementos constitutivos del espacio público y el medio ambiente tendrán para su defensa la acción popular consagrada en el artículo 1005 del Código Civil. Esta acción también podrá dirigirse contra cualquier persona pública o privada, para la defensa de la integridad y condiciones de uso, goce y disfrute visual de dichos bienes mediante la remoción, suspensión o prevención de las conductas que comprometieren el interés público o la seguridad de los usuarios.

"El incumplimiento de las órdenes que expida el juez en desarrollo de la acción de que trata el inciso anterior configura la conducta prevista en el artículo 184 del Código Penal de "Fraude a resolución judicial".

"La acción popular de que trata el artículo 1005 del código Civil podrá interponerse en cualquier tiempo, y se tramitará por el procedimiento previsto en el numeral 8 del artículo 414 del Código de Procedimiento Civil."

La discusión aquí gira en torno a la utilización por parte del accionado de un aviso publicitario ubicado en la calle 5 con carrera 5, en detrimento al espacio público.

El artículo 5° de la Ley 9 de 1989 al referirse al espacio público expresa: *"Artículo 5°. Entiéndase por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.*

"Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y

similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos de la amoblamiento urbano en todas sus expresiones para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo."

Sobre la fijación del aviso publicitario en forma lesiva al derecho al espacio público en las condiciones que señala la demanda y que visualiza la fotografía allegada con el libelo genitor (fls. 3-4), preceptúa el Artículo 23 del Decreto Municipal 0472 de agosto 27-2001 que determina aspectos sobre publicidad externa visual en el Municipio de Santiago de Cali señala:

"No se permitirá la instalación de avisos en las siguientes formas o condiciones:

"a) Avisos tipo pasacalle o pendón sobre las fachadas de las edificaciones, sobre los cerramientos de antejardín, ni sobre columnas en los pórticos.

"b) Avisos

-sobre toldos, tapasoles y marquesinas, ni superpuestos, ni pintados directamente, ni formando parte integral de estos.

"c) Avisos instalados en forma perpendicular a la fachada.

"d) Avisos en el espacio público, ni en los elementos integrantes de éste tales como andenes, zonas verdes, plazas o plazoletas, antejardines y pórticos, postes de la energía o de los semáforos, árboles y palmas, elementos de señalización vial, etc.

"e) Avisos en puentes (peatonales y vehiculares) y pasos a desnivel.

"f) Avisos en taludes de vías, placas de canales o canalizaciones, muros de contención, y en general, en estructuras de servicios públicos.

"g) Avisos sobre las culatas de las edificaciones y sobre los muros de cerramiento de los lotes sin construir."

Ahora bien, es un hecho cierto que la publicidad reprochada por el actor, existía al

momento de incoar la presente acción popular - según se desprende de la prueba fotográfica adjunta con el libelo y de la cual la parte demandada al momento de contestar la demanda no la tachó en los términos y oportunidad previstas en los Artículos 289 y 290 del C.P.C. -, pero también que la entidad demandada ajustó su comportamiento a la normatividad vigente tal como lo señala el Departamento Administrativo de Planeación Municipal en su oficio obrante a folio 58-63, el que acompaña de fotografías, lo que permite establecer sin ambages, ni ditirámicos, que la violación cesó y que es improcedente la acción por carencia actual de objeto.

Restaría solo establecer si hay lugar o no al incentivo; el cual no está dado a su reconocimiento, teniendo en cuenta que las pretensiones del accionante era la eliminación de la publicidad visual exterior que está infringiendo las condiciones de uso, goce y disfrute visual del espacio público, y como quiera que se demostró que esto fue realizado, se vislumbra la satisfacción de las pretensiones invocadas,

Siendo por lo tanto tal derecho una expectativa que no pudo llegar a concretarse al haberse expresamente derogado la norma sustantiva que lo mantenía. Aunado a lo anterior no es posible decretar el incentivo, toda vez que, al momento de dictar el fallo, las disposiciones que lo autorizaban se encuentran derogadas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGRA POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO la presente acción tal cual se explicó en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Ordenar que por Secretaría se compulsen copias de la demanda, del auto admisorio y de esta sentencia con destino al registro público centralizado de las acciones populares, tal como lo dispone el art. 21 de la Ley 472 de 1998.

TERCERO: Cumplido lo anterior, archívense las presentes diligencias

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

EL JUEZ,

RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

Y

conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política la integridad del espacio público y su destinación al uso común, son conceptos cuya protección se encuentran a cargo del Estado, precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios.

La protección al espacio público, corresponde a la necesidad de conciliar los diferentes ámbitos y espacios sociales en un lugar común sin desconocer el principio constitucional consagrado en el artículo 1º de la Carta, que garantiza el interés general sobre el particular, en beneficio de la colectividad.

Surge entonces la acción popular como mecanismo idóneo de orden constitucional para garantizar los derechos colectivos, entre ellos el goce al ambiente consagrado en el literal a) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 y el espacio público en el literal d) ibídem, en consonancia con el artículo 8 de la Ley 9 de 1989 que prescribe:

"Los elementos constitutivos del espacio público y el medio ambiente tendrán para su defensa la acción popular consagrada en el artículo 1005 del Código Civil. Esta acción también podrá dirigirse contra cualquier persona pública o privada, para la defensa de la integridad y condiciones de uso, goce y disfrute visual de dichos bienes mediante la remoción, suspensión o prevención de las conductas que comprometieren el interés público o la seguridad de los usuarios.

"El incumplimiento de las órdenes que expida el juez en desarrollo de la acción de que trata el inciso anterior configura la conducta prevista en el artículo 184 del Código Penal de "Fraude a resolución judicial".

"La acción popular de que trata el artículo 1005 del código Civil podrá interponerse en cualquier tiempo, y se tramitará por el procedimiento previsto en el numeral 8 del artículo 414 del Código de Procedimiento Civil."

La discusión aquí gira en torno a la utilización por parte del accionado de un aviso publicitario ubicado en la calle 5 con carrera 5, en detrimento al espacio público.

El artículo 5° de la Ley 9 de 1989 al referirse al espacio público expresa: *"Artículo 5°. Entiéndase por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes."*

"Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos de la amoblamiento urbano en todas sus expresiones para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo."

Sobre la fijación del aviso publicitario en forma lesiva al derecho al espacio público en las condiciones que señala la demanda y que visualiza la fotografía allegada con el libelo genitor (fls. 3-4), preceptúa el Artículo 23 del Decreto Municipal 0472 de agosto 27-2001 que determina aspectos sobre publicidad externa visual en el Municipio de Santiago de Cali señala:

"No se permitirá la instalación de avisos en las siguientes formas o condiciones:

"a) Avisos tipo pasacalle o pendón sobre las fachadas de las edificaciones, sobre los cerramientos de antejardín, ni sobre columnas en los pórticos."

"b) Avisos

-sobre toldos, tapasoles y marquesinas, ni superpuestos, ni pintados directamente, ni formando parte integral de estos.

"c) Avisos instalados en forma perpendicular a la fachada.

"d) Avisos en el espacio público, ni en los elementos integrantes de éste tales como andenes, zonas verdes, plazas o plazoletas, antejardines y pórticos, postes de la energía o de los semáforos, árboles y palmas, elementos de señalización vial, etc.

"e) Avisos en puentes (peatonales y vehiculares) y pasos a desnivel.

"f) Avisos en taludes de vías, placas de canales o canalizaciones, muros de contención, y en general, en estructuras de servicios públicos.

"g) Avisos sobre las culatas de las edificaciones y sobre los muros de cerramiento de los lotes sin construir."

Ahora bien, es un hecho cierto que la publicidad reprochada por el actor, existía al momento de incoar la presente acción popular – según se desprende de la prueba fotográfica adjunta con el libelo y de la cual la parte demandada al momento de contestar la demanda no la tachó en los términos y oportunidad previstas en los Artículos 289 y 290 del C.P.C. –, pero también que el accionado ajustó su comportamiento a la normatividad vigente tal como lo señala el Departamento Administrativo de Planeación Municipal en su oficio obrante a folio 98-107, el que acompaña de fotografías, lo que permite establecer sin ambages, ni ditirámicos, que la violación cesó y que es improcedente la acción por carencia actual de objeto.

Restaría solo establecer si hay lugar o no al incentivo; el cual no está dado a su reconocimiento, teniendo en cuenta que las pretensiones del accionante era la eliminación de la publicidad visual exterior que está infringiendo las condiciones de uso, goce y disfrute visual del espacio público, y como quiera que se demostró que esto fue realizado, se vislumbra la satisfacción de las pretensiones invocadas, siendo por lo tanto tal derecho una expectativa que no pudo llegar a concretarse al haberse expresamente derogado la norma sustantiva que lo mantenía. Aunado a lo anterior no es posible decretar el incentivo, toda vez que al momento de dictar el fallo, las disposiciones que lo autorizaban se encuentran derogadas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** la presente acción popular, por lo indicado en la parte motiva de ésta sentencia.

SEGUNDO: Ordenar que por Secretaría se compulsen copias de la demanda, del auto admisorio y de esta sentencia con destino al registro público centralizado de las acciones populares, tal como lo dispone el art. 21 de la Ley 472 de 1998.

TERCERO: Cumplido lo anterior, archívese el expediente previa cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE

EL JUEZ,



RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
SECRETARÍA

EN ESTADO No. 109 DE HOY NOTIFICO A LAS
PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.
SANTIAGO DE CALI, 1000, 26/2020

DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO
Secretaría

SENTENCIA No. 251

RADICACIÓN: 76001 31 03 004 2009-00301 00

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la Acción Popular instaurada por DIANA DIMELZA TORRES MUÑOZ contra RODOLFO DE JESUS GARCIA GUZMAN propietario del establecimiento de comercio PARQUEADERO 9X8, en donde pidió la protección de los derechos de los consumidores con la orden a la entidad accionada que presta servicio de parqueadero de expedir los recibos a sus usuarios conforme a lo dispuesto en el artículo 39 del decreto 3466 de 1982 y el numeral 4.1 del Capítulo IV Título II de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, así como el reconocimiento del incentivo y la condena en costas a la demandada.-

DERECHOS PARA LOS CUALES SE PIDE PROTECCIÓN

Como se anotó en el párrafo inmediatamente anterior, deprecia protección a través de esta acción constitucional, para los derechos colectivos esgrimidos en el literal n) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998.-

ANTECEDENTES

- Apoya el actor su solicitud aseverando que el accionado como propietario del PARQUEADERO 9X8 ubicado en la Calle 9 No. 6-104 de la ciudad de Cali, expide como parte de la prestación del servicio de parqueadero público para vehículo automotor, un recibo que no cumple con la normatividad aplicable a esta clase de servicios, violando ostensiblemente lo ordenado en el art. 39 del Estatuto del Consumidor - Decreto 3466 de 1982 y lo dispuesto en el Capítulo 4 del Título II, de la Circular única de la Superintendencia de Industria y Comercio.
- Asegura que los recibos expedidos por el accionado a los usuarios del servicio de parqueadero que este presta, incluyen una mínima información, omitiendo

incluir los siguientes datos que, por mandato de las normas precitadas, deben constar en dichos recibos: Nombre e identificación del usuario, Dirección y teléfono del usuario, identificación el bien, indicación expresa de los defectos o averíos del bien y sus accesorios, plazo para la prestación del servicio, valor del servicio y termino de caducidad.

RESPUESTA DEL ACCIONADO

El accionado dio contestación a la presente acción popular, oponiéndose a la misma indicando que el parqueadero del cual es propietario y denominado PARQUEADERO 9X8, que funciona en la Calle 9ª No. 6-104, de esta ciudad y cuyo objeto social es el parqueadero de vehículos automotores, expide un recibo de parqueo que no afecta a la comunidad, pues nada tiene que ver con la protección de los derechos e intereses colectivos, según el art. 20 de la Ley 472 de 1998.

Así mismo propone la siguiente excepción a la que denominó: IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POPULAR Y DE GRUPO, fundamentada en el hecho de que para la procedencia de la acción popular o de grupo, se requiere que sea formulada por un número plural o un conjunto de personas que reúnan condiciones uniformes respecto de una misma causa que origine perjuicios individuales para dichas personas, según el numeral 30 de la ley 472 de 1998, y en este caso esta propuesta por la sola persona que no acredita la calidad de propietaria de algún vehículo automotor, que le de derecho a la protesta. Por lo anterior, es claro que la presenta acción no cumple con los requisitos legales que exige la norma.

ACTUACION PROCESAL

Mediante Auto Interlocutorio No. 2498 del 18 de septiembre de 2009 se admitió la demanda, realizándose los típicos ordenamientos para esta clase de asuntos.

Como se anotó en líneas anteriores, la demandada planteó las excepciones en los términos del Artículo 23 de la Ley 472 de 1998, las cuales ya fueron antedichas.

Se citó a las partes para celebrar la Audiencia de Pacto de Cumplimiento de que trata el Artículo 27 *ibídem* y en ese estadio procesal, el cual ante la inasistencia de

la parte demandante y demandada fue declarado fallido, pero si se decretaron las pruebas pedidas por las partes a través del Auto interlocutorio no. 1095 del 19 de septiembre de 2013.

A renglón seguido, el Juzgado de conformidad con lo previsto en el Artículo 33 *ejusdem* dio traslado para alegar de conclusión, derecho del que ninguna de las partes hizo uso. -

Ocurrido lo anterior, y sin necesidad de practicar pruebas, el proceso pasa para sentencia a la mesa del juez, observándose que no existen causales que puedan nulificar la actuación, a ello se procede previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

La búsqueda de una mejor calidad de vida para las personas y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos, es uno de los fundamentos sobre los cuales se estructura el concepto de Estado Social de derecho. Por ello de conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política la integridad del espacio público y su destinación al uso común, son conceptos cuya protección se encuentran a cargo del Estado, precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios.

A la acción popular hace relación el 88 de la Constitución indicando que corresponderá a la ley regularlas, por lo que al efecto se dictó la ley 472 de 1998 disponiendo que son las ejercidas 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 al su estado anterior cuando fuere posible (artículo 2), lo que significa que estas acciones son fundamentalmente preventivas, característica que relevó la Corte Constitucional en la C- 215 de 1999 en la que analizó la constitucionalidad de algunas disposiciones de esta ley.

De acuerdo a tal normatividad los supuestos esenciales para la procedencia de la acción popular son los siguientes: a.- una acción u omisión de la parte demandada; b.- un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derecho o intereses colectivos, que no provenga del riesgo normal de la actividad.

humana; y c.- relación de causalidad entre la omisión u acción y la afectación de los citados derechos e intereses. -

Así las cosas los derechos de los consumidores y usuarios (artículo 2 –n ley 472 de 1998) tienen para su defensa la acción popular, tal como lo ha indicado el Consejo de Estado en estos términos : *" Ahora bien, los derechos de los consumidores y usuarios en general, (...) también tienen en las acciones populares un mecanismo colectivo para su defensa, en el marco de la constitución económica, como límite a la libertad económica.- (...) De modo que la protección constitucional de la libertad económica se hace no sólo a favor de los agentes económicos para que puedan acceder en un mercado en libre competencia, sino – principalmente- a favor del consumidor, quien se beneficia en últimas de la competencia, la cual le permite escoger libremente los bienes o servicios ofrecidos según sus preferencias de calidad y precio(...)"*¹

El reconocimiento constitucional de los derechos de los consumidores se hizo en el artículo 78 de la CP y previamente a ella se había expedido el decreto 3466 de 1982 o Estatuto del Consumidor , cuerpo normativo destinado , entre otras cosas, a la regulación y protección de los consumidores y que en su artículo 1 define la propaganda comercial como :: *" Todo anuncio que se haga al público para promover o inducir a la adquisición, utilización o disfrute de un bien o servicio, con o sin indicación de sus calidades, características o usos, a través de cualquier medio de divulgación , tales como radio, televisión , prensa, afiches, pancartas, volantes, vallas y, en general , todo sistema de publicidad", información que en los términos del artículo 14 siguiente deberá ser " veraz y suficiente".-*

Y el artículo 39 del citado decreto relativo a la prestación de servicios que suponen la entrega de un bien dispone: *" Todo contrato de prestación de servicios que suponga o exija la entrega de un bien respecto del cual se desarrollará la actividad objeto de la prestación de servicios, está sometido a las siguientes reglas de orden público y, por consiguiente, irrenunciables: a) La persona natural o jurídica obligada a la prestación del servicio debe expedir un recibo del bien en el cual se mencione la fecha de la recepción, el nombre del*

¹ Sección Tercera, sentencia de 13 de agosto de 2008, rad.- 2004-00888-01, M.P. Dra Ruth Stella Correa Palacio, SV Mauricio Fajardo.-

propietario o de quien hace entrega, la identificación del bien, la clase de servicio, el valor del servicio, la fecha de devolución, las sumas que se abonan como parte del precio, y el término de la garantía que otorga. b) La persona natural o jurídica obligada a la prestación del servicio asume la custodia y conservación adecuada del bien dejado en depósito y, por lo tanto, de la integridad de los elementos que lo componen así como la de sus equipos anexos o complementarios, si los tuviere. c) En caso de que el usuario suministre los elementos o materiales necesarios para la prestación del servicio, la calidad de ellos está excluida de la garantía que se otorgue. d) Al vencimiento del plazo indicado en el recibo, se devolverá el bien al usuario, háyase o no cumplido con la prestación del servicio contratado. Si el servicio no se ha prestado, el usuario tendrá derecho a la devolución de las sumas abonadas como parte del precio."

En concordancia con lo anterior la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio en el numeral 4.1 del Capítulo II, Título II relativo a la protección al consumidor establece que: "*(...) quien preste servicios que impliquen la entrega de un bien respecto del cual se desarrolla la actividad (reparación de vehículos en talleres, reparación de electrodomésticos, parqueaderos, servicio de lavandería, entre otros, deberá expedir un recibo donde conste, además de las obligaciones establecidas en el artículo 39 del decreto 3466 de 1982, como mínimo, lo siguiente: Nombre o razón social del prestador del servicio; Dirección y teléfono del establecimiento; Nombre e identificación del usuario; Dirección y teléfono del usuario; Número de recibo; Fecha y hora de recepción; Identificación del bien; Indicación expresa de los defectos o averíos del bien y sus accesorios; Clase de servicio; Plazo para la prestación del servicio; Valor del servicio, así como las sumas que se abonan como parte del precio; y Término de caducidad (...)."*

Ninguna discusión se ha presentado en cuanto a que el servicio que presta el Parqueadero 9x8 es de custodia de vehículos que le son depositados para parqueo y que no realiza otras actividades accesorias, tales como limpieza, lavado, reparación mecánica, etc.-, de manera que quien entrega su carro al garajista celebra un contrato de depósito comercial en los términos de los artículos 1170 y s.s. del C de Comercio, esto es, un depósito remunerado que obliga al depositario a la custodia y conservación de la cosa y a su restitución cuando se le reclame o

en el plazo pactado, salvo justa causa (artículo 1174) , depositario que responde hasta de culpa leve en la custodia y conservación de la cosa, presumiéndose que la pérdida o deterioro se debe a culpa del depositario, que solo podrá exonerarse probando la causa extraña (artículo 1171 ibidem).

Habrá de dilucidarse entonces si las disposiciones citadas en el punto anterior aplican a aquellos que prestan servicios que suponen la entrega de un bien o solamente a los que prestan servicios adicionales a los de custodia, como lo entendió la juez y la Superintendencia de Industria y Comercio en su respuesta.

Y revisadas las disposiciones en cuestión, encuentra el despacho que la interpretación que de ellas hace la juez y la citada entidad, que para este asunto constituye la expresión de su más reciente posición por cuanto los conceptos citados por el recurrente son de fechas anteriores, resulta razonable y corresponde a una hermenéutica sana de las mismas. -

En efecto, tanto la norma como la circular se refieren a contratos en el que se entrega el bien (custodia) para el desarrollo de una actividad o la prestación de un servicio (prestaciones acesorias). Y ello es así porque no de otra manera se entendería que el recibo a expedir por el obligado a la prestación del servicio deba mencionar la fecha de la devolución , el valor del servicio, la suma que se abone como parte del precio, el término de la garantía y que se haga referencia a la posibilidad de entregar materiales o elementos necesarios para la prestación del servicio, anotaciones que no tendrían razón cuando la entrega del bien se realiza solo para su custodia, como sucede cuando se presta el servicio de parqueadero, por cuanto al expedir el recibo se desconoce la fecha y hora de la devolución del bien y por ende del valor del servicio, tampoco habría término de garantía y mucho menos se requeriría la entrega de materiales o elementos porque la única que se verifica es la entrega del bien para su custodia y conservación .

En los citados términos se coincide la Superintendencia de Industria y Comercio en cuanto a que las reglas contenidas en el artículo 39 del decreto 3466 de 1982 y en la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio en el numeral 4.1 del Capítulo II, Título II son aplicables a todos los contratos de prestación de servicios que supongan la entrega de un bien para la prestación de servicios sobre

él y no para aquellos en los que la entrega se realiza solo para su custodia y conservación, como sucede en el caso de los parqueaderos.-

No obstante lo anterior, como los derechos e intereses de los consumidores y usuarios tienen para su defensa la acción popular, veamos si procede la propuesta para evitar un daño contingente, o la amenaza, vulneración o agravio de los derechos de aquellos por la forma en que el ente accionado emite el recibo de los vehículos que entran para su custodia al parqueadero Internacional. -

A los autos aparecen, entre otras, estas pruebas: - copia de un recibo (folio 5,) en el que consta lo siguiente: el nombre del parqueadero "PARQUEADERO 9X8 ", el de su propietario, número de nit, el horario. la dirección en que se ubica " Calle 9 No. 6-104 " , las placas del automotor, la fecha y hora de ingreso y la anotación de situaciones de las que no se hace responsable el parqueadero.- Igualmente se anota: *"Mientras el vehículo se halla dentro del parqueadero 9 x 8, el usuario responderá por los daños que cause a terceros o al parqueadero y declarar poseer: "SEGURO CONTRA TODO RIESGO", el usuario se obliga a conservar en su poder esta contraseña, o responder por el mal uso de ella y de dar aviso de su falta en caso de extravío. Art. 6. "*

El recibo, y la información que se les suministra a los usuarios por el ente accionado no dejan entrever la vulneración o amenaza de los derechos e intereses de aquellos ni tampoco la necesidad de exigir otros datos para evitar el daño contingente.

En efecto, con tales documentos se da la información necesaria en cuanto al depositario que es quien adquiere la obligación de custodia, conservación y restitución del bien que se le entrega; se identifica el vehículo con su placa única nacional, lo que impide su confusión con otro ; al asentarse la fecha y hora de ingreso en el recibo y de egreso en la factura de venta se permite constatar al usuario la duración del servicio y con ello la realidad de lo cobrado porque las tarifas deben estar fijadas en sitio visible de la caseta del parqueadero, de manera que desde su ingreso las conoce.-

Ahora, en cuanto a los peligros que pone de presente accionante por lo que considera falencias en el recibo expedido por el parqueadero, no son tales, si

tenemos en cuenta que el recibo no da información al usuario para adoptar la decisión, sino que es la expresión de ésta. El recibo no es entonces propaganda comercial en los términos del artículo 1 del decreto 3466 de 1982 pues lo que la constituye para este asunto es el cartel de fijación de precios y enunciación de servicios, información que no se ha demostrado mentirosa ni se observa insuficiente para efecto de la adopción de una decisión objetiva sobre el parqueo en el establecimiento, que bien podría confrontar con la información que en la propaganda comercial enuncian los otros parqueaderos.

Tampoco queda desprotegido el usuario porque no se identifica en el recibo el nombre e identificación del usuario, la dirección y el teléfono del usuario, la identificación del bien, el plazo para la prestación del servicio, y el termino de caducidad, por cuanto el tenedor del recibo se entiende es quien concluyó el contrato, que bien puede ser propietario, tenedor legítimo o persona autorizada, y en caso de pérdida del recibo en el mismo se señala el procedimiento a seguir. Por lo demás, cualquier inconveniente con el estado del bien entregado en custodia y su restitución se obvia con la responsabilidad que le atribuye la ley al depositario que es hasta de culpa leve y la presunción que la pérdida o deterioro se debe a su culpa, de la cual solo podrá liberarse probando causa extraña-

Así las cosas, el acervo probatorio no permite establecer la amenaza, vulneración ni daño contingente de los derechos del consumidor pues no se demuestra que el recibo, la factura de venta y la información suministrada por el parqueadero de propiedad del ente accionado cuando se le entregan los bienes para custodia y conservación con fines de parqueo den lugar a ello, en este caso en el que no resultan aplicables para los parqueaderos las reglas y exigencias señaladas en el artículo 39 del decreto 3466 de 1982 y el numeral 4.1. del Capítulo IV, Título II de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio por los motivos ya expresados; por tanto la decisión será negar las pretensiones de la presente demanda.

Restaría solo establecer si hay lugar o no al incentivo; el cual no está dado a su reconocimiento, teniendo en cuenta que las pretensiones del accionante era la eliminación de la publicidad visual exterior que está infringiendo las condiciones de uso, goce y disfrute visual del espacio público, y como quiera que se demostró que

esto fue realizado, se vislumbra la satisfacción de las pretensiones invocadas, siendo por lo tanto tal derecho una expectativa que no pudo llegar a concretarse al haberse expresamente derogado la norma sustantiva que lo mantenía. Aunado a lo anterior no es posible decretar el incentivo, toda vez que, al momento de dictar el fallo, las disposiciones que lo autorizaban se encuentran derogadas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

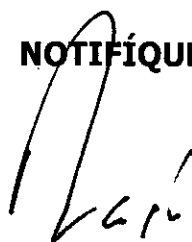
PRIMERO: Negar la presente acción popular, por lo indicado en la parte motiva de ésta sentencia.

SEGUNDO: Ordenar que por Secretaría se compulsen copias de la demanda, del auto admisorio y de esta sentencia con destino al registro público centralizado de las acciones populares, tal como lo dispone el art. 21 de la Ley 472 de 1998.

TERCERO: Cumplido lo anterior, archívese el expediente previa cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE

EL JUEZ,



RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI SECRETARÍA	
EN ESTADO No. <u>109</u>	DE HOY NOTIFICO A LAS
PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.	
SANTIAGO DE CALI, <u>No. 26/2020</u>	
DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO Secretaria	

SENTENCIA No. 255

RADICACIÓN: 76001 31 03 004 2009 00592 00.

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la Acción Popular instaurada por RUBEN DARIO CARVAJAL CANO contra las JORGE ENRIQUE MARIN ESCOBAR, en donde pidió la protección de los derechos colectivos *al goce de un ambiente sano y el goce del espacio público*, previstos en los literales a) y d) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998.-

DERECHOS PARA LOS CUALES SE PIDE PROTECCIÓN

Como se anotó en el párrafo inmediatamente anterior, deprecia protección a través de ésta acción constitucional, para los derechos colectivos esgrimidos en los literales a) y d) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998.-

ANTECEDENTES

- Apoya el actor su solicitud aseverando que el demandado instaló una calle en sitio prohibido, no doble faz y para la publicidad exterior visual ilegal de bebidas embriagantes, la Calle 5 con Carrera 5 Esquina de esta ciudad que en su sentir esta *"...violando con su proceder el artículo 1, 4 literal a y d, g y n, 9; la ley 140 de 1994, artículo 1,2 ,3, 4, 8, 9, 11, 13; el acuerdo 179 de 2006 artículos 1,5, 6, 7,8,9,11,12,17,18 y19"*
- Asegura que el demandado con la instalación inadecuada de su valla publicitaria, viola la reglamentación expedida por el cabildo municipal para tal efecto, lo que se traduce en la violación de los derechos colectivos para los que pide amparo.

RESPUESTA DEL ACCIONADO

El accionado dio contestación a la presente acción indicando que el propietario de la valla publicitaria no es el, sino CARLOS ENRIQUE COSTAIN, por lo que desde ya excepciona previamente la inexistencia del demandante o demandado.

ACTUACION PROCESAL

Mediante Auto Interlocutorio No. 222 del 01 de febrero de 2010 se admitió la demanda, realizándose los típicos ordenamientos para esta clase de asuntos.

Como se anotó en líneas anteriores, la demandada. No planteó excepciones en los términos del Artículo 23 de la Ley 472 de 1998.-

Posteriormente, se dispuso la vinculación en carácter de accionado al señor CARLOS ENRIQUE CONSTAIN LONDOÑO.

Se citó a las partes para celebrar la Audiencia de Pacto de Cumplimiento de que trata el Artículo 27 *ibidem* y en ese estadio procesal, el cual ante la inasistencia de la parte demandante y demanda fue declarado fallido, pero si se decretaron las pruebas pedidas por las partes a través del Auto interlocutorio no. 1481 del 10 de octubre de 2016.

A renglón seguido, el Juzgado de conformidad con lo previsto en el Artículo 33 *ejusdem* dio traslado para alegar de conclusión, derecho del que ninguna de las partes hizo uso.-

Ocurrido lo anterior, y sin necesidad de practicar pruebas, el proceso pasa para sentencia a la mesa del juez, observándose que no existen causales que puedan nulificar la actuación, a ello se procede previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

La búsqueda de una mejor calidad de vida para las personas y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos, es uno de los fundamentos sobre los cuales se estructura el concepto de Estado Social de derecho. Por ello de conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política la integridad del espacio público y su destinación al uso común, son conceptos cuya protección se encuentran a cargo del Estado, precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios.

La protección al espacio público, corresponde a la necesidad de conciliar los diferentes ámbitos y espacios sociales en un lugar común sin desconocer el principio constitucional consagrado en el artículo 1º de la Carta, que garantiza el interés general sobre el particular, en beneficio de la colectividad.

Surge entonces la acción popular como mecanismo idóneo de orden constitucional para garantizar los derechos colectivos, entre ellos el goce al ambiente consagrado

en el literal a) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 y el espacio público en el literal d) ibídem, en consonancia con el artículo 8 de la Ley 9 de 1989 que prescribe:

"Los elementos constitutivos del espacio público y el medio ambiente tendrán para su defensa la acción popular consagrada en el artículo 1005 del Código Civil. Esta acción también podrá dirigirse contra cualquier persona pública o privada, para la defensa de la integridad y condiciones de uso, goce y disfrute visual de dichos bienes mediante la remoción, suspensión o prevención de las conductas que comprometieren el interés público o la seguridad de los usuarios.

"El incumplimiento de las órdenes que expida el juez en desarrollo de la acción de que trata el inciso anterior configura la conducta prevista en el artículo 184 del Código Penal de "Fraude a resolución judicial".

"La acción popular de que trata el artículo 1005 del código Civil podrá interponerse en cualquier tiempo, y se tramitará por el procedimiento previsto en el numeral 8 del artículo 414 del Código de Procedimiento Civil."

La discusión aquí gira en torno a la utilización por parte del accionado de un aviso publicitario ubicado en la calle 5 con carrera 5, en detrimento al espacio público.

El artículo 5º de la Ley 9 de 1989 al referirse al espacio público expresa: *"Artículo 5º. Entiéndase por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.*

"Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos de la amoblamiento urbano en todas sus expresiones para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo."

Sobre la fijación del aviso publicitario en forma lesiva al derecho al espacio público en las condiciones que señala la demanda y que visualiza la fotografía allegada con el libelo genitor (fls. 3-4), preceptúa el Artículo 23 del Decreto Municipal 0472 de agosto 27-2001 que determina aspectos sobre publicidad externa visual en el Municipio de Santiago de Cali señala:

"No se permitirá la instalación de avisos en las siguientes formas o condiciones:

"a) Avisos tipo pasacalle o pendón sobre las fachadas de las edificaciones, sobre los cerramientos de antejardín, ni sobre columnas en los pórticos.

"b) Avisos

-sobre toldos, tapasoles y marquesinas, ni superpuestos, ni pintados directamente, ni formando parte integral de estos.

"c) Avisos instalados en forma perpendicular a la fachada.

"d) Avisos en el espacio público, ni en los elementos integrantes de éste tales como andenes, zonas verdes, plazas o plazoletas, antejardines y pórticos, postes de la energía o de los semáforos, árboles y palmas, elementos de señalización vial, etc.

"e) Avisos en puentes (peatonales y vehiculares) y pasos a desnivel.

"f) Avisos en taludes de vías, placas de canales o canalizaciones, muros de contención, y en general, en estructuras de servicios públicos.

"g) Avisos sobre las culatas de las edificaciones y sobre los muros de cerramiento de los lotes sin construir."

Ahora bien, es un hecho cierto que la publicidad reprochada por el actor, existía al momento de incoar la presente acción popular – según se desprende de la prueba fotográfica adjunta con el libelo y de la cual la parte demandada al momento de contestar la demanda no la tachó en los términos y oportunidad previstas en los Artículos 289 y 290 del C.P.C. –, pero también que el accionado ajustó su comportamiento a la normatividad vigente tal como lo señala el Departamento Administrativo de Planeación Municipal en su oficio obrante a folio 98-107, el que acompaña de fotografías, lo que permite establecer sin ambages, ni ditirámicos, que la violación cesó y que es improcedente la acción por carencia actual de objeto.

Restaría solo establecer si hay lugar o no al incentivo; el cual no está dado a su reconocimiento, teniendo en cuenta que las pretensiones del accionante era la

eliminación de la publicidad visual exterior que está infringiendo las condiciones de uso, goce y disfrute visual del espacio público, y como quiera que se demostró que esto fue realizado, se vislumbra la satisfacción de las pretensiones invocadas, siendo por lo tanto tal derecho una expectativa que no pudo llegar a concretarse al haberse expresamente derogado la norma sustantiva que lo mantenía. Aunado a lo anterior no es posible decretar el incentivo, toda vez que, al momento de dictar el fallo, las disposiciones que lo autorizaban se encuentran derogadas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Por **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** negar la presente acción popular, tal como se explicó en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Ordenar que por Secretaría se compulsen copias de la demanda, del auto admisorio y de esta sentencia con destino al registro público centralizado de las acciones populares, tal como lo dispone el art. 21 de la Ley 472 de 1998.

TERCERO: Cumplido lo anterior, archívese el expediente previa cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE

EL JUEZ,



RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI	
EN ESTADO No. <u>109</u>	DE HOY NOTIFICO A LAS PARTES EL
CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.	
SANTIAGO DE CALI, <u>NOV. 26-2020</u>	
DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO SECRETARIA	

Y

SENTENCIA No. 253

RADICACIÓN: 76001 31 03 004 2010 00416 00

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la Acción Popular instaurada por CLAUDIA MARCELA VILLEGAS QUIROZ contra el BANCO DAVIVIENDA S.A. en donde pidió la protección de los derechos colectivos a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, 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 habitante y a los derechos de los consumidores y usuarios previstos en los literales l) m) y n) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998.-

DERECHOS PARA LOS CUALES SE PIDE PROTECCIÓN

Como se anotó en el párrafo inmediatamente anterior, depreca protección a través de ésta acción constitucional, para los derechos colectivos esgrimidos en los literales l) m) y n) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998.-

ANTECEDENTES

- Apoya el actor su solicitud aseverando que la entidad accionada tiene el servicio de un cajero electrónico ubicado en Calle 9 con Carrera 9, de la nomenclatura de Cali, el cual no cuenta con las adecuaciones necesarias que permitan el libre desplazamiento de la comunidad minusválida , quienes deben sortear las barreras arquitectónicas, que allí se encuentran, lo que hace imposible que las personas de la tercera edad, en silla de ruedas o de motricidad disminuida puedan realizar las respectivas transacciones financieras y electrónicas.
- Asegura que con la infraestructura de acceso al Cajero electrónico, el BANCO DAVIVIENDA S.A. incumple con los lineamientos contenidos en las leyes 12 de 1987, 361 de 1997 y el Decreto Reglamentario 1538 de 2005 y la ley 762 de 2002, disposiciones que tratan sobre la eliminación de barreras arquitectónicas, mecanismos para la integración social de las personas con limitación y eliminación de formas de discriminación para las personas con discapacidad con

el fin de facilitar el acceso de personas minusválida a instalaciones públicas o privadas.

RESPUESTA DEL ACCIONADO

La entidad accionada dio contestación a la presente acción popular, oponiéndose a la misma arguyendo que no es cierto que el Banco Davivienda S.A, no cuente con las adecuaciones necesarias que permitan el libre desplazamiento de la comunidad minusválida, como quiera que la entidad cuenta con una rampa que permite el ingreso y libre desplazamiento de las personas discapacitadas para acceder a los servicios del cajero.

Refiere que contrario a lo expuesto por la accionante, la adecuación del cajero se realizó mediante un diseño arquitectónico en el que se tuvo en cuenta el personal discapacitado y deja un espacio especial para maniobras de entrada y salida de los mismos.

De igual manera expone que el Municipio de Santiago de Cali, expidió un concepto favorable sobre el uso del suelo condicionado a no general ninguna clase de impacto ambiental urbano, social y/o molestias a los vecinos, lo cual han venido cumpliendo cabalmente.

Arguye además que la entidad nunca ha vulnerado ningún derecho colectivo ya que ha cumplido cabalmente con las disposiciones legales y vigentes para el desarrollo de la comunidad y sobretodo de la comunidad discapacitada.

Así mismo propone las siguientes excepciones a las que denominó: LA CONSTRUCCION DONDE FUNCIONAN LOS CAJEROS DEL BANCO DAVIVIENDA S.A., CUMPLE CON TODAS LAS NORMAS URBANISTICAS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS ESTABLECIDOS PARA ESTA CLASE DE SERVICIO, LA NO VIOLACION DE DERECHO COLECTIVO ALGUNO, IMPROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DE LA SANCION AL BANCO DAVIVIENDA S.A., LA INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCION, LOS CANALES ALTERNATIVOS DEL BANCO MEDIANTE LOS CUALES PRESTAN SUS SERVICIOS, INEXISTENCIA DE VULNERACION DE DERECHOS Y LA AUSENCIA DE SANCION POR PARTE DE LAS NORMAS QUE REGLAMENTAN EL TEMA RESPECTO A LA NO CONSTRUCCION DE RAMPAS.

ACTUACION PROCESAL

Mediante Auto Interlocutorio No. 2943 del 12 de noviembre de 2010 se admitió la demanda, realizándose los típicos ordenamientos para esta clase de asuntos.

Como se anotó en líneas anteriores, la demandada planteó las excepciones en los términos del Artículo 23 de la Ley 472 de 1998, las cuales ya fueron antedichas.

Se citó a las partes para celebrar la Audiencia de Pacto de Cumplimiento de que trata el Artículo 27 *ibídem* y en ese estadio procesal, el cual ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo entre las partes fue declarado fallido, se decretaron las pruebas pedidas por las partes a través del Auto interlocutorio No. 1493 del 19 de octubre de 2016.

A renglón seguido, el Juzgado de conformidad con lo previsto en el Artículo 33 *ejusdem* dio traslado para alegar de conclusión, derecho del que ninguna de las partes hizo uso. -

Ocurrido lo anterior, y sin necesidad de practicar pruebas, el proceso pasa para sentencia a la mesa del juez, observándose que no existen causales que puedan nulificar la actuación, a ello se procede previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

La búsqueda de una mejor calidad de vida para las personas y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos, es uno de los fundamentos sobre los cuales se estructura el concepto de Estado Social de derecho. Por ello de conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política la integridad del espacio público y su destinación al uso común, son conceptos cuya protección se encuentran a cargo del Estado, precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios.

Con la promulgación de la Ley 361 de 1997, reglamentada por el Decreto 1538 de 2005, se establecieron los mecanismos de integración social de las personas con limitación, es así que en el título IV se trata lo relativo a la accesibilidad, y en el II entre otros ordenamientos dispone: "...Artículo 47. La construcción, ampliación y reforma de los edificios abiertos al público y especialmente de las instalaciones de carácter sanitario, se efectuarán de manera tal que ellos sean accesibles a todos los destinatarios de la presente ley. Con tal fin, el Gobierno dictara las normas

técnicas pertinentes, las cuales deberán contener las condiciones mínimas sobre barreras arquitectónicas a las que deben ajustarse los proyectos, así como los procedimientos de inspección y de sanción en caso de incumplimiento de esas disposiciones. Las instalaciones y edificios ya existentes se adaptarán de manera progresiva de acuerdo con las disposiciones previstas en el inciso anterior de tal manera que deberá además contar con pasamanos al menos en uno de sus dos laterales. El gobierno establecerá las sanciones por el incumplimiento a lo establecido en este artículo...

Artículo 53. En las edificaciones de varios niveles que no cuenten con ascensor, existirán rampas con las especificaciones técnicas y de seguridad adecuada, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional o se encuentren vigentes.

Art. 71. En el término de 10 meses contados a partir de la vigencia de la presente ley, las personas jurídicas de carácter público, privado o mixto deberán adecuar sus estatutos de acuerdo con las disposiciones de la presente ley, cuando fuere el caso. Las distintas entidades de inspección y vigilancia verificarán el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo."

Respecto a la eliminación de las barreras de accesibilidad para las personas con movilidad reducida la Corte Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos: "...Una manifestación del reconocimiento de los derechos a la dignidad humana y de la igualdad de las personas con discapacidad es reconocimiento de su derecho a la accesibilidad para lograr su integración social, toda vez que si el ambiente físico accesible, la persona puede ejercer sin obstáculo el derecho a la libre locomoción y, por esta vía, puede disfrutar de otros derechos fundamentales como la educación, la salud, el trabajo, etc. En el ordenamiento interno colombiano, La Ley 361 de 1997 estableció mecanismos de integración social para las personas con limitación. Según esta ley, las ramas del poder público deben disponer todos los recursos necesarios para el ejercicio de los derechos contemplados en el artículo 1 (artículo 4). Específicamente, el título IV denominado *"De la accesibilidad"* establece como finalidad la eliminación de todo tipo de barreras en el diseño, ejecución de vías, espacio público y mobiliaria urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad público y mobiliario urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad pública o privada (artículo 43) – su parágrafo señala que todos los espacios y ambientes descritos en ese título deberán garantizar el acceso de todas las personas y especialmente de la población con algún tipo de "limitación". Acerca del concepto de accesibilidad y barreras físicas, esta ley preceptúa que por

accesibilidad debe entenderse la condición que permite en cualquier espacio o ambiente interior o exterior la movilización segura de todas las personas y el uso seguro de todos los servicios instalados allí, y por barreras físicas, todas aquellas trabas u obstáculos físicos que impidan la libertad o movimiento de las personas"

De igual manera la Corte Constitucional ha protegido el derecho a la accesibilidad física, en su manifestación *del derecho a la libre locomoción, ordenando a las entidades accionadas que: "elaboren un plan mediante el cual se garantice gradualmente el goce efectivo de este derecho, atendiendo a su carácter programático. De los fallos que puede colegirse que esta corporación ha protegido en varias oportunidades los derechos fundamentales a la igualdad, dignidad humana, la libre locomoción de las personas en situación de discapacidad, ante la falta de garantía de acceso físico a las instalaciones que prestan un servicio público, pero cabe advertir que también ha sido enfática en afirmar, de acuerdo con el contenido de la Ley 361 de 1997, que la eliminación de las barreras arquitectónicas también compromete a las edificaciones de carácter privado"*¹

De la relación fáctica presentada se concluye que existe legitimación por pasiva en la vulneración de los derechos colectivos de las personas con movilidad reducida ya que la entidad demandada es quien utiliza el inmueble para la prestación de un servicio público y por ello debe atender las directrices impartidas por el Estado referentes a las disposiciones arquitectónicas de los niños abiertos al público.

En cuanto a la legitimación por pasiva, debe entenderse pese a lo mencionado por la accionada, que está plenamente legitimada como quiera que es participe y tiene relación directa con los hechos que dan origen a esta acción, en razón a que los servicios por ella prestados a través del cajero electrónico que carecen de rampas que permitan el acceso a las personas con capacidad disminuida, por lo que la argumentación de ser únicamente arrendatario del inmueble donde funciona el cajero no es sólida para desvirtuar la posible responsabilidad, pues con su actuar existe una potencial amenaza a las personas consumidoras de sus servicios financieros y que se encuentran disminuidas, por lo que tal argumentación es suficiente para declarar sin fundamento fáctico la excepción de falta de legitimación alegada por la accionada.

En cuanto a alegada demostración del daño y lesión imputable por la vulneración a los derechos colectivos, se encuentra demostrada, ya que por disposición del artículo 30 de la ley 472 de 1998, corresponde al demandante probar por cualquier medio que resulte conducente, pertinente y eficaz el supuesto de hecho de las

¹ Sentencia T-553 de 2011 M.P. Luis Ignacio Pretel Chaljub

normas que consagran el efecto jurídico que pretende hacer valer; que en el sub lite se traduce en la imposibilidad de acceso a una población con disminución en la motricidad.

Ahora bien, es un hecho cierto que la falta de acceso al cajero de la entidad accionada para persona con capacidad disminuida reprochada por el actor, existía al momento de incoar la presente acción popular – según se desprende de la prueba fotográfica adjunta con el libelo y de la cual la parte demandada al momento de contestar la demanda no la tachó en los términos y oportunidad previstas en los Artículos 289 y 290 del C.P.C. –, pero también que el accionado ajustó su comportamiento a la normatividad vigente tal como se pudo demostrar con el informe de visita emitido por el Municipio de Santiago de Cali (Fl. 47-50) en el que se establece que de acuerdo a la visita realizada se constató que existe una rampa de acceso al establecimiento de comercio destinado para el libre desplazamiento de la comunidad minusválida, para lo cual anexan fotografía. Así mismo la parte actora aporta fotografías de la existencia de la rampa de acceso construida por la accionada y con el fin de facilitar el acceso de las personas con disminución motriz; lo que permite establecer sin ambages, ni ditirámicos, que la violación cesó y que es improcedente la acción por carencia actual de objeto.

Restaría solo establecer si hay lugar o no al incentivo; el cual no está dado a su reconocimiento, teniendo en cuenta que las pretensiones del accionante era la eliminación de la publicidad visual exterior que está infringiendo las condiciones de uso, goce y disfrute visual del espacio público, y como quiera que se demostró que esto fue realizado, se vislumbra la satisfacción de las pretensiones invocadas, siendo por lo tanto tal derecho una expectativa que no pudo llegar a concretarse al haberse expresamente derogado la norma sustantiva que lo mantenía. Aunado a lo anterior no es posible decretar el incentivo, toda vez que, al momento de dictar el fallo, las disposiciones que lo autorizaban se encuentran derogadas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

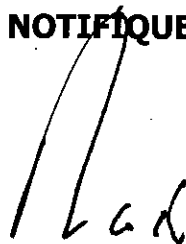
PRIMERO: Por **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** negar la presente acción popular, tal como se explicó en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Ordenar que por Secretaría se compulsen copias de la demanda, del auto admisorio y de esta sentencia con destino al registro público centralizado de las acciones populares, tal como lo dispone el art. 21 de la Ley 472 de 1998.

TERCERO: Cumplido lo anterior, archívese el expediente previa cancelación de su radicación.

NOTIFIQUESE

EL JUEZ,



RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

**JUZGADO CUARTO CIVIL DEL
CIRCUITO DE CALI - VALLE
SECRETARÍA**
En Estado No 109 de hoy notifico a las
partes el auto anterior.
Cal. NOV. 26 / 2020
SECRETARÍA

SENTENCIA No. 254

RADICACIÓN: 76001-31-03-004-2010-000614-00

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la Acción Popular instaurada por LEIDY JOHANA GUERRERO contra las BANCO DE BOGOTÁ S.A., en donde pidió la protección de los derechos colectivos a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, 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 habitante y a los derechos de los consumidores y usuarios previstos en los literales l) m) y n) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998.-

DERECHOS PARA LOS CUALES SE PIDE PROTECCIÓN

Como se anotó en el párrafo inmediatamente anterior, deprecia protección a través de ésta acción constitucional, para los derechos colectivos esgrimidos en los literales l) m) y n) del Artículo 4º de la Ley 472 de 1998.-

ANTECEDENTES

- Apoya el actor su solicitud aseverando que la entidad accionada tiene el servicio de un cajero electrónico ubicado en la esquina del Centro Comercial CARRERA, de la Calle 52 No. 1B-160 salomia, de la nomenclatura de Cali, el cual no permite el acceso de las personas de la tercera edad con motricidad disminuida, o personas que están obligadas a utilizar silla de ruedas, muletas, caminadores, entre otros.
- Asegura que con la infraestructura de acceso al Cajero electrónico, el BANCO DE BOGOTÁ S.A., incumple con los lineamientos contenidos en las leyes 12 de 1987, 361 de 1997 y el Decreto Reglamentario 1538 de 2005 y la ley 762 de 2002, disposiciones que tratan sobre la eliminación de barreras arquitectónicas, mecanismos para la integración social de las personas con limitación y eliminación de formas de discriminación para las personas con discapacidad con el fin de facilitar el acceso de personas minusválida a instalaciones públicas o privadas.

RESPUESTA DEL ACCIONADO

La entidad accionada dio contestación a la presente acción popular, oponiéndose a la misma como quiera que carece de razones fácticas, jurídicas y lógicas, en especial en relación a la pretensión del incentivo, como quiera que con ocasión de la ley 1425 del 29 de diciembre de 2010 fueron derogados los artículos 39 y 40 de la ley 472 de 1998 que consagran el citado incentivo, pese que la presente acción fuere presentada con anterioridad de la mencionada reforma.

Refiere además que el Banco cuenta con canales virtuales que permiten la prestación y acceso a los servicios prestados por el Banco de Bogotá, por lo que existen cumulo de acciones que facilitan el acceso de la población con discapacidad a los servicios prestados por el Banco de Bogotá. Por lo demás, las supuestas barreras arquitectónicas a las que se refiere el actor, no forman parte de inmueble alguno de propiedad del Banco y respecto de las que tenga obligación y facultad de remover, por lo que se advierte que el contradictorio no está aun debidamente integrado, ya que como puede observarse el Banco de Bogotá ostenta la tenencia del inmueble, a título de arrendatario por lo que se deriva la total falta de legitimación en a causa por pasiva como consecuencia de la ausencia total de facultades para disponer del derecho de dominio, y la absoluta inexistencia de obligación en cabeza del Banco de realizar construcciones que acrecerán predios de terceros.

Así mismo propone las siguientes excepciones a las que denominó: FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA, LA LEY 1346 DE 2009 PREVIÓ EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD, INCONCURRENCIA DE LOS PRESUPUESTOS AXIOLOGICOS DE LAS ACCIONES POPULARES, IMPROCEDENCIA DEL INCENTIVO DE LA LEY 1425 DE 2010.

ACTUACION PROCESAL

Mediante Auto Interlocutorio No. 288 del 08 de febrero de 2011 se admitió la demanda, realizándose los típicos ordenamientos para esta clase de asuntos.

Como se anotó en líneas anteriores, la demandada planteó las excepciones en los términos del Artículo 23 de la Ley 472 de 1998, las cuales ya fueron antedichas.

Se citó a las partes para celebrar la Audiencia de Pacto de Cumplimiento de que trata el Artículo 27 *ibídem* y en ese estadio procesal, el cual ante la inasistencia de la parte demanda fue declarado fallido, pero si se decretaron las pruebas pedidas

por las partes a través del Auto interlocutorio no. 999 del 06 de septiembre de 2013.

A renglón seguido, el Juzgado de conformidad con lo previsto en el Artículo 33 *ejusdem* dio traslado para alegar de conclusión, derecho del que ninguna de las partes hizo uso. -

Ocurrido lo anterior, y sin necesidad de practicar pruebas, el proceso pasa para sentencia a la mesa del juez, observándose que no existen causales que puedan nulificar la actuación, a ello se procede previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

La búsqueda de una mejor calidad de vida para las personas y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos, es uno de los fundamentos sobre los cuales se estructura el concepto de Estado Social de derecho. Por ello de conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política la integridad del espacio público y su destinación al uso común, son conceptos cuya protección se encuentran a cargo del Estado, precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios.

Con la promulgación de la Ley 361 de 1997, reglamentada por el Decreto 1538 de 2005, se establecieron los mecanismos de integración social de las personas con limitación, es así que en el título IV se trata lo relativo a la accesibilidad, y en el II entre otros ordenamientos dispone: "...Artículo 47. La construcción, ampliación y reforma de los edificios abiertos al público y especialmente de las instalaciones de carácter sanitario, se efectuarán de manera tal que ellos sean accesibles a todos los destinatarios de la presente ley. Con tal fin, el Gobierno dictara las normas técnicas pertinentes, las cuales deberán contener las condiciones mínimas sobre barreras arquitectónicas a las que deben ajustarse los proyectos, así como los procedimientos de inspección y de sanción en caso de incumplimiento de esas disposiciones. Las instalaciones y edificios ya existentes se adaptarán de manera progresiva de acuerdo con las disposiciones previstas en el inciso anterior de tal manera que deberá además contar con pasamanos al menos en uno de sus dos laterales. El gobierno establecerá las sanciones por el incumplimiento a lo establecido en este artículo...

Artículo 53. En las edificaciones de varios niveles que no cuenten con ascensor, existirán rampas con las especificaciones técnicas y de seguridad adecuadas, de

acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional o se encuentren vigentes.

Art. 71. En el término de 10 meses contados a partir de la vigencia de la presente ley, las personas jurídicas de carácter público, privado o mixto deberán adecuar sus estatutos de acuerdo con las disposiciones de la presente ley, cuando fuere el caso. Las distintas entidades de inspección y vigilancia verificarán el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo."

Respecto a la eliminación de las barreras de accesibilidad para las personas con movilidad reducida la Corte Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos: "...Una manifestación del reconocimiento de los derechos a la dignidad humana y de la igualdad de las personas con discapacidad es reconocimiento de su derecho a la accesibilidad para lograr su integración social, toda vez que si el ambiente físico accesible, la persona puede ejercer sin obstáculo el derecho a la libre locomoción y, por esta vía, puede disfrutar de otros derechos fundamentales como la educación, la salud, el trabajo, etc. En el ordenamiento interno colombiano, La Ley 361 de 1997 estableció mecanismos de integración social para las personas con limitación. Según esta ley, las ramas del poder público deben disponer todos los recursos necesarios para el ejercicio de los derechos contemplados en el artículo 1 (artículo 4). Específicamente, el título IV denominado "De la accesibilidad" establece como finalidad la eliminación de todo tipo de barreras en el diseño, ejecución de vías, espacio público y mobiliaria urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad público y mobiliario urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad pública o privada (artículo 43) – su parágrafo señala que todos los espacios y ambientes descritos en ese título deberán garantizar el acceso de todas las personas y especialmente de la población con algún tipo de "limitación". Acerca del concepto de accesibilidad y barreras físicas, esta ley preceptúa que por accesibilidad debe entenderse la condición que permite en cualquier espacio o ambiente interior o exterior la movilización segura de todas las personas y el uso seguro de todos los servicios instalados allí, y por barreras físicas, todas aquellas trabas u obstáculos físicos que impidan la libertad o movimiento de las personas"

De igual manera la Corte Constitucional ha protegido el derecho a la accesibilidad física, en su manifestación *del derecho a la libre locomoción, ordenando a las entidades accionadas que: "elaboren un plan mediante el cual se garantice gradualmente el goce efectivo de este derecho, atendiendo a su carácter programático. De los fallos que puede colegirse que esta corporación ha protegido en varias oportunidades los derechos fundamentales a la igualdad, dignidad humana, la libre locomoción de las personas en situación de discapacidad, ante la*

*falta de garantía de acceso físico a las instalaciones que prestan un servicio público, pero cabe advertir que también ha sido enfática en afirmar, de acuerdo con el contenido de la Ley 361 de 1997, que la eliminación de las barreras arquitectónicas también compromete a las edificaciones de carácter privado"*¹

De la relación fáctica presentada se concluye que existe legitimación por pasiva en la vulneración de los derechos colectivos de las personas con movilidad reducida ya que la entidad demandada es quien utiliza el inmueble para la prestación de un servicio público y por ello debe atender las directrices impartidas por el Estado referentes a las disposiciones arquitectónicas de los niños abiertos al público.

En cuanto a la legitimación por pasiva, debe entenderse pese a lo mencionado por la accionada, que está plenamente legitimada como quiera que es participe y tiene relación directa con los hechos que dan origen a esta acción, en razón a que los servicios por ella prestados a través del cajero electrónico que carecen de rampas que permitan el acceso a las personas con capacidad disminuida, por lo que la argumentación de ser únicamente arrendatario del inmueble donde funciona el cajero no es sólida para desvirtuar la posible responsabilidad, pues con su actuar existe una potencial amenaza a las personas consumidoras de sus servicios financieros y que se encuentran disminuidas, por lo que tal argumentación es suficiente para declarar sin fundamento fáctico la excepción de falta de legitimación alegada por la accionada.

En cuanto a alegada demostración del daño y lesión imputable por la vulneración a los derechos colectivos, se encuentra demostrada, ya que por disposición del artículo 30 de la ley 472 de 1998, corresponde al demandante probar por cualquier medio que resulte conducente, pertinente y eficaz el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que pretende hacer valer; que en el sub lite se traduce en la imposibilidad de acceso a una población con disminución en la motricidad.

Ahora bien, es un hecho cierto que la falta de acceso al cajero de la entidad accionada para persona con capacidad disminuida reprochada por el actor, existía al momento de incoar la presente acción popular – según se desprende de la prueba fotográfica adjunta con el libelo y de la cual la parte demandada al momento de contestar la demanda no la tachó en los términos y oportunidad previstas en los Artículos 289 y 290 del C.P.C. –, pero también que el accionado ajustó su comportamiento a la normatividad vigente tal como se pudo demostrar con la inspección judicial realizada a las instalaciones de la Oficina de atención al público

¹ Sentencia T-553 de 2011 M.P. Luis Ignacio Pretel Chaljub

del Banco de Bogotá, ubicado en la Calle 52 No. 1B-160 del Barrio Salomia²; lo que permite establecer sin ambages, ni ditirámicos, que la violación cesó y que es improcedente la acción por carencia actual de objeto.

Restaría solo establecer si hay lugar o no al incentivo; el cual no está dado a su reconocimiento, teniendo en cuenta que las pretensiones del accionante era la eliminación de la publicidad visual exterior que está infringiendo las condiciones de uso, goce y disfrute visual del espacio público, y como quiera que se demostró que esto fue realizado, se vislumbra la satisfacción de las pretensiones invocadas, siendo por lo tanto tal derecho una expectativa que no pudo llegar a concretarse al haberse expresamente derogado la norma sustantiva que lo mantenía. Aunado a lo anterior no es posible decretar el incentivo, toda vez que, al momento de dictar el fallo, las disposiciones que lo autorizaban se encuentran derogadas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

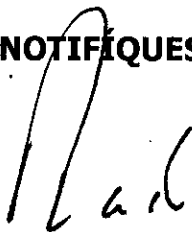
PRIMERO: Por **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** negar la presente acción popular, tal como se explicó en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Ordenar que por Secretaría se compulsen copias de la demanda, del auto admisorio y de esta sentencia con destino al registro público centralizado de las acciones populares, tal como lo dispone el art. 21 de la Ley 472 de 1998.

TERCERO: Cumplido lo anterior, archívese el expediente previa cancelación de su radicación.

NOTIFIQUESE

EL JUEZ,



RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

Y

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI SECRETARÍA	
EN ESTADO No. <u>109</u>	DE HOY NOTIFICO A LAS
PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE	
SANTIAGO DE CALI, <u>Nov. 26/2020</u>	
DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO Secretaria	

² Folio 121

B

SECRETARIA. A despacho del señor Juez, el presente proceso pendiente para resolver sobre el recurso de alzada. Sírvase proveer. Cali, 27 de noviembre de 2020.
La secretaria,

DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO

AUTO No. 782
RADICACIÓN: 028-2009-01064-01
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO
Cali, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Para resolver el recurso de APELACIÓN interpuesto por la parte demandada, contra el auto No. 1263 del 20 de abril de 2017, proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Cali, dentro del proceso EJECUTIVO HIPOTECARIO adelantado por TITULARIZADORA COLOMBIA S.A. contra JUUAN HERVEY MUÑOZ MERA y MERY MONCALEANO FLOREZ.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

La providencia objeto de apelación, es el auto No. 1263 del 20 de abril de 2017 mediante el cual se aprobó la liquidación de costas efectuadas en el proceso ya referencia.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

En síntesis, alega el apelante que deben liquidarse las costas teniendo en cuenta el valor del UVR al momento de haberse dictado la sentencia de primera instancia, y no las pretensiones de la demanda, por lo que la base para la liquidación debe ser la suma de \$67.216.925,47 para las costas de primera instancia mientras que para las de segunda instancia la base de la liquidación será la suma de \$47.294.663,98, que resultan de restar de la suma de \$93.107.078,23 que es la totalidad de la liquidación del crédito a la fecha del auto de segunda instancia que decidió confirmar la terminación del proceso por falta de reestructuración del crédito.

Arguye además que lo solicitado no es para provecho del demandado, sino que es una justa aplicación de la ley, ya que la demanda le ha causado, temor de perder su patrimonio familiar, reporte ante las centrales de riesgo, incapacidad para obtener

nuevos créditos debido a la muerte financiera por no haber podido cancelar los altísimos intereses cobrados por la entidad demandante, exponiendo a una demanda con un pagaré inejecutable por falta de los requisitos de procedibilidad establecidos en la ley.

En conclusión, solicita que se tenga en cuenta los valores actualizados de la UVR en la fecha que se dio la terminación de proceso.

ACTUACION PROCESAL

Éste Juzgado procede a resolver de plano, la apelación interpuesta de conformidad con lo establecido en el numeral del 3 del art. 322 del C. General del Proceso. Para resolver se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES

El legislador en su sabiduría introdujo en nuestra normatividad procedimental general civil, el recurso de alzada contra el auto que aprueba la liquidación de las costas como un mecanismo de defensa que procede contra dicha liquidación, con el fin de que el juez resuelva si confirma la aprobación o la reforma. Dicha alzada busca que el juez proceda a revisar la liquidación elaborada por el secretario, con el fin de determinar si se ha incurrido en yerros en la misma.

En este orden, cabe indicar que las agencias en derecho constituyen una compensación para la parte en cuyo favor se conceden, de lo que se ha visto obligado a cancelar por concepto de honorarios al profesional del derecho que ha contratado para la defensa de su causa. Por tal razón las mismas corresponden a dicha parte y no a su apoderado, salvo que se haya pactado como pago de la totalidad de los honorarios o de parte de ellos el valor que se fije por aquellas, en cuyo caso corresponderán al apoderado.

Al respecto, el profesor Hernán Fabio López Blanco, expone: "*Se ha destacado que dentro del concepto de costas está incluido el de agencias en derecho, que constituye la cantidad que debe el juez ordenar para el favorecido con la condena en costas con el fin de resarcirle de los gastos que tuvo que afrontar para pagar los honorarios de un abogado o, si actuó en nombre propio como contraprestación por el tiempo y esfuerzo dedicado a esa actividad.*" (Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Tomo I, Parte General, Novena Edición, pág. 1034).

Así mismo, refiriéndose a este tema la Corte Constitucional en la sentencia C-539 de 1999, precisó que dicho concepto (agencias en derecho) corresponde "a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento, las cuales - vale la pena precisarlo - se decretan en favor de la parte y no de su representante judicial."

Para el señalamiento del valor de las agencias en derecho, no goza el juez de una amplia libertad para ello, toda vez que debe ceñirse a los criterios establecidos en el numeral 3º del artículo 393 del C. de P. Civil, norma que dispone que para tal efecto "deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá además en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas."

En cumplimiento de dicha norma, el Consejo Superior de la Judicatura expidió el Acuerdo No. 1887 del 26 de junio de 2003, por medio del cual se establecieron las tarifas de agencias en derecho. Dicho Acuerdo en el parágrafo del artículo cuarto¹ el cual es aplicable en el presente caso por tratarse de un proceso hipotecario y además porque se regía con la legislación procesal anterior.

Igualmente, hay que decir que el referido Acuerdo dispuso en su artículo 3º que para aplicar de manera gradual las tarifas hasta el tope máximo allí establecido, debe el juez tener en cuenta. "la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, autorizada por la ley, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables", sin que sea dable al juzgado para su tasación tener en cuenta aspectos personales de las partes y ajenos al proceso como los expuestos por el apoderado judicial de la parte demandada en su escrito de objeción.

En lo que se refiere a la fijación de la cuantía en procesos como el que ahora nos ocupa, la misma, según las voces del artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, se determina: "Por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella".

¹ **ARTICULO CUARTO.** – Fijación de tarifas. Las tarifas máximas de agencias en derecho se establecen en salarios mínimos mensuales legales vigentes, o en porcentajes relativos al valor de las pretensiones de la demanda reconocidas o negadas en la sentencia.

PARAGRAFO. En los eventos de terminación del proceso sin haberse proferido sentencia, o ésta sea solamente declarativa, se tendrá en cuenta los criterios previstos en el artículo tercero, sin que en ningún caso la tarifa fijada supere el equivalente a veinte (20) salarios mínimos mensuales vigentes. (Resalta el Despacho)

Ahora bien, teniendo en cuenta el tiempo de duración que lleva este proceso, su cuantía y la actuación desplegada por el apoderado de la parte demandada durante el desarrollo del mismo, entendiéndose contestación de la demanda, interposición de recursos, pruebas recaudadas, alegatos hace que revisada la liquidación el porcentaje a aplicar sea muy inferior, de acuerdo con las circunstancias especiales del asunto, que si bien no terminó con sentencia ejecutoriada, si obligó al demandado a actuar, desplegando gastos que incluyen la designación de un apoderado para su defensa, el pago de honorarios para auxiliar de justicia, máxime cuando se llegó hasta la etapa de alegatos de conclusión. Lo anterior, ya que al terminar el proceso por falta de reestructuración, dicha fijación o liquidación se hace en base a los criterios discrecionales del juez contemplados en el acto ya referido, es decir la cuantía del proceso, la duración, la calidad de la gestión, etc., por lo que al no existir una liquidación del crédito en firme no puede el juzgador tomar de base una liquidación inexistente al momento de la tasación de las costas procesales, más aún cuando no hubo una sentencia que definiera de fondo el asunto.

Así las cosas y teniendo en cuenta lo anterior, la liquidación de las agencias en derecho se hará sobre la suma de las pretensiones de la demanda aplicándosele un porcentaje del 10% para las agencias en primera instancia. En cuanto a la Segunda Instancia el despacho considera que aplicarle un 3% sería justo y equitativo, por lo que los valores que serán modificados son los establecidos en las agencias en derecho inicialmente señaladas en el presente asunto con su respectiva aproximación.

Por lo tanto, la liquidación de costas quedará de la siguiente manera:

AGENCIAS EN DERECHO EN 1ª INSTANCIA	\$ 2.204.000.00
GASTOS PERICIALES	\$ 300.000.00
HONORARIOS DE PERTO	\$ 100.000.00
AGENCIAS EN DERECHO EN 1ª INSTANCIA	\$ 662.000.00
TOTAL	\$ 3.266.000.00

En consecuencia, el Juzgado

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto de fecha 20 de abril de 2017, y en su lugar **MODIFICAR** la liquidación de costas procesales a cargo de la parte demandante y a favor de la parte demandada, la cual queda de la siguiente manera:

20

AGENCIAS EN DERECHO EN 1ª INSTANCIA	\$ 2,204.000.00
GASTOS PERICIALES	\$ 300.000.00
HONORARIOS DE PERTO	\$ 100.000.00
AGENCIAS EN DERECHO EN 1ª INSTANCIA	\$ 662.000.00
TOTAL	\$ 3.266.000.00

SEGUNDO: En los anteriores términos queda aprobada la liquidación de costas.

NOTIFIQUESE

El Juez,

RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

-/-

NOTIFICACIÓN:
 En estado N° 109 de Hoy, notifiqué el auto anterior.
 Santiago de Cali, Nov. 26/2020
 La Secretaria,

26

SECRETARIA. A despacho del señor Juez, el presente proceso pendiente para resolver sobre el recurso de alzada. Sírvase proveer. Cali, 25 de noviembre de 2020.

La secretaria,

Diana Patricia Díaz Erazo

AUTO No. 783

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

RADICACIÓN: 76001-40-03-024-2017-00401-01

Cali, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Para resolver el recurso de APELACIÓN interpuesto por la parte demandante, contra el auto interlocutorio No.01391 del 10 de julio de 2017, proferido por el Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Cali, ha pasado al despacho el presente proceso VERBAL adelantado por JASBBY LORENA VIDAL y ARLEY DÍAZ PÉREZ contra ROSALBA PÉREZ DE DÍAZ, RUBIELA, AURA, MARINO, BERTULFO, MARIA ELCY, IRMA Y MARLENE DÍAZ PÉREZ.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

La providencia objeto de apelación, es el auto No. 01391 del 10 de julio de 2017 por medio del cual se dispuso el rechazo de la demanda, por no haberse subsanado en debida forma las falencias indicadas en el auto No. 1282 del 23 de junio de 2017, a través del cual se inadmitió la misma.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

En síntesis, argumenta la apelante que el A-quo no distingue entre los conceptos de usufructo, nudo propietario y propietario, ya que considera que la demanda está bien dirigida en contra de quienes aparecen como propietarios inscritos. Explica que la señora ROSALBA PEREZ DE DÍAZ, realizó venta de la nuda propiedad a los señores ARLES, AURA, BERTULFO, IRMA, MARIA ELSY, MARINO, MARLENE Y RUBIELA DIAZ PEREZ y no era propietaria, para que posteriormente los referidos señores le realizaran el usufructo a favor de la señora ROSALBA PÉREZ DE DÍAZ, por lo que no es correcta la afirmación del A-quo al afirmar que no son los mismos propietarios que aparecen en los certificados de tradición.

Aduce, además, que el A-quo cuando afirma que el nombre de ROSALBA DIAZ DE PEREZ no coincide con ROSALBA PEREZ DE DIAZ, se contradice con relación a lo solicitado en el auto inadmisorio de la demanda ya que allí solicitaron la aclaración sobre el nombre de RUBIELA DÍAZ PEREZ, por lo que el juzgado no puede rechazar

la demanda por aclaraciones que no se pidieron en el auto que la inadmitió. Por lo anterior, solicita sea revocado el fallo, y en su lugar admita la presente demanda.

ACTUACION PROCESAL

Éste Juzgado procede a resolver de plano, la apelación interpuesta como quiera que no hay lugar a correr traslado al escrito de sustentación del mismo, ya que la parte demandada aún no ha sido notificada.

Para resolver se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación hace parte de los medios de impugnación de las providencias y tiene como finalidad que un juez de superior jerarquía funcional, revise la actuación y determine si debe confirmarse o revocarse la decisión.

En primer lugar y con respecto a la demanda en general, debe decirse que una vez recibida por el juez al que va dirigida, éste debe pronunciarse respecto a su admisibilidad, para lo que la ley procesal le otorga tres opciones respecto al primer pronunciamiento que ha de hacerse respecto a ella. Es así como el art. 90 del C. General del Proceso, establece lo siguiente: Si realizado el análisis se advierte que ha caducado el derecho reclamado o legalmente está asignado a otro despacho judicial debe rechazarse de plano, pero si ninguna de esas situaciones se presenta, pero la demanda presenta defectos importantes que se pueden corregir, se inadmitirá y si ninguno de esos problemas padece se deberá admitir.

En el presente caso, si bien es cierto se rechazó la demanda, preliminarmente se inadmitió por algunos yerros que encontró el juez de conocimiento, situación que da lugar a que necesariamente se estudie la providencia inadmisoria, para poder resolver la apelación planteada por el apoderado judicial de la parte demandante en contra del auto que rechazo el presente tramite, máxime cuando el rechazo se debe al incumplimiento de las ordenes emitidas en la providencia inicial. Por lo anterior, debe tenerse en cuenta que la inadmisión de la demanda puede presentarse en las siguientes circunstancias las cuales se encuentra establecidas en el numeral 3 del artículo 90 del C. General del Proceso: "1. Cuando no reúna los requisitos formales, 2. Cuando no se acompañen los anexos ordenados por la ley, 3. Cuando las pretensiones acumuladas no reúnan los requisitos legales, 4. Cuando el demandante sea incapaz y no actúe por conducto de su representante, 5. Cuando quien formule la demanda carezca de derecho de postulación para adelantar el respectivo proceso. 6. Cuando no contenga el juramento estimatorio, siendo necesario y 7. Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad."

27

En estos casos el juez señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo. Vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza.

En el presente caso, el A-quo decidió en primera medida inadmitir la presente demanda por las siguientes consideraciones que en resumen se sintetizan: 1. Existe inconsistencia con una de las propietarias del inmueble que se pretende prescribir la señora RUBIELA DIAZ DE PEREZ, ya que en el memorial poder y el escrito de la demanda va dirigida contra la señora RUBIERA PEREZ DE DIAZ, 2. El Certificado especial de que trata 5 del art. 375 del C. General del Proceso, debe aportarse actualizado, 3. Hay inconsistencia en los propietarios que aparecen en el Certificado de tradición del Inmueble y los que aparecen en el Certificado Especial expedido por el Registrador y 4. Existe inconsistencia entre el memorial poder y el acápite de los hechos, ya que refiere la prescripción del 50% del inmueble, y en las pretensiones solicita el reconocimiento judicial pleno y absoluto de la propiedad en cabeza de los demandantes.

En efecto, dentro del término establecido en la ritualidad procesal para la subsanación, la parte demandante a través de su apoderada, presentó memorial de subsanación,¹ en dicho escrito afirmó que no hay inconsistencia en el nombre de la señora RUBIELA DÍAZ PÉREZ, ya que aparece en el certificado de tradición especial como propietaria, al igual que en la demanda y en el memorial poder, por lo que da por subsanada la falencia 1 mencionada en el auto inadmisorio. En cuanto a la falencia 2, aporta el recibo de pago del certificado de tradición y afirma que este llegara directamente al juzgado por parte de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, por lo que da por corregido ese error inicial. Para el tercer requerimiento asevera que no hay inconsistencias en cuanto a los nombres de ninguno de los propietarios demandados, por lo que da por subsanada. Finalmente, y en relación al último requerimiento del despacho, se limita a cambiar todo el acápite de pretensiones de la demanda.

Por su parte el juez de conocimiento estudiada la subsanación, rechazo la demanda, ya que consideró que el yerro número tres de la providencia inadmisoria, no se encontraba subsanado, ya que los propietarios que aparecían en el certificado de tradición no coincidían con los que se encontraban registrados en el certificado especial. Además de que mencionó a la señora Rosalba Pérez de Díaz a quien también alude en el libelo demandatorio y poder y no a quien aparece como propietaria Rosalba Díaz de Pérez. Y finalmente porque, los certificados de tradición tanto el general como el especial, debió del estudio previo a la presentación de la demanda las diferencias que se veían reflejados en dichos documentos con relación a los propietarios del bien que pretende prescribir, máxime cuando los mismos datan del mes de abril de 2017.

¹ Folio 57 Cuaderno principal.

A consecuencia de lo anterior, es que la apoderada demandante recurre en alzada la providencia que resolvió el rechazo de la demanda. Es así como revisadas las providencias censuradas, encuentra el despacho en primera medida que dicha decisión fue basada principalmente en la inconsistencia entre los nombres de los demandados que tratándose de un proceso de pertenencia por prescripción adquisitiva de dominio son aquellos que figuran como propietarios del bien a usucapir.

Nótese como en el certificado de tradición del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 370-3052562², específicamente en la anotación No. 3, aparecen como propietarios las siguientes personas: DÍAZ PÉREZ ARLES, DÍAZ PÉREZ AURA, DÍAZ PÉREZ BERTULFO, DÍAZ PÉREZ IRMA, DÍAZ PÉREZ MARÍA ELSY, DÍAZ PÉREZ MARINO, DÍAZ PÉREZ MARLENE Y DÍAZ PÉREZ RUBIELA. Por su parte en el Certificado Especial³ del ya referido inmueble aparecen como propietarios inscritos con derecho real de dominio las siguientes personas: ROSALBA DÍAZ DE PÉREZ, MARÍA ELSY DÍAZ PÉREZ, RUBIELA DÍAZ PÉREZ, MARLENE DÍAZ PÉREZ, AURA DÍAZ PÉREZ, MARINO DÍAZ PÉREZ, BERTULFO DÍAZ PÉREZ, ARLEY DÍAZ PÉREZ E IRMA DÍAZ PÉREZ. En la demanda y poder aparecen como demandados las siguientes personas: ROSALBA PÉREZ DE DÍAZ, AURA DÍAZ PÉREZ, BERTULFO DÍAZ PÉREZ, IRMA DÍAZ PÉREZ, MARÍA ELSY DÍAZ PÉREZ, MARINO DÍAZ PÉREZ, MARLENE DÍAZ PÉREZ Y RUBIERA DÍAZ PÉREZ.

Entonces, se tiene que coinciden tanto en el Certificado de tradición General, como el Especial, la Demanda y el poder, todos los demandados, a excepción de la señora ROSALBA DÍAZ DE PÉREZ. La aludida en el certificado de tradición general no aparece, ya que quien figura como usufructuaria es la señora ROSALBA PÉREZ DE DÍAZ, pero en el certificado especial, aparece como propietario inscrito de derecho real de dominio, mientras que en la demanda y el poder ni si quiera es mencionada, ya que se hace alusión a esta última. A esta inconsistencia se refirió el A-quo tanto en el auto inadmisorio, en la providencia de rechazo de demanda y en el auto que resolvió el recurso de reposición de éste.

Es así como, revisada las providencias dictadas por el Juzgado de conocimiento, encuentra el despacho que se ha incurrido en una serie de erróneas interpretaciones por parte del aquí apelante, ya que como ha tratado de hacérselo ver el A-quo, la falencia ha acaecido en relación al Certificado General de Tradición y el Certificado Especial, pues en el primero se itera- aparece como usufructuaria la señora ROSALBA PÉREZ DE DÍAZ, mientras que en el segundo aparece como titular de derecho real de dominio la señora ROSALBA DÍAZ DE PÉREZ, encontrándonos ante un yerro en relación a los apellidos de la referida señora. Situación ante la cual el juez de primera instancia, solicitó la aclaración, sin que fuera subsanada por la parte demandante, sumado a que dicho yerro- si es una falencia en la posición de los

² Folio 48 cuaderno Principal.

³ Folio 48 Cuaderno Principal.

20

apellidos, debe ser corregida directamente por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y quedar debidamente registrado.

Por lo anterior y sin entrar en más consideraciones, el auto recurrido ha de confirmarse, ya que la falencia encontrada por el A-quo, era de necesaria subsanación para el buen discurrir del proceso, no se trató de una decisión caprichosa o de errónea interpretación del funcionario judicial, sino que por el contrario obedeció a un yerro que era notorio y con el que no solamente se incurría en una falta de claridad y precisión en la demanda, sino que implicaba que la misma no estuviera dirigida contra todos los propietarios del inmueble a prescribir, requisito fundamental para este tipo de proceso, tal como lo establece el art. 375 del C. General del Proceso, por ello, ante la falta de claridad de los nombres de todos los demandados, no cabía más que su rechazo, como bien lo determinó el juez de conocimiento.

En virtud a las anteriores consideraciones, el Juzgado

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto recurrido de fecha y procedencia conocidas.

SEGUNDO: DEVOLVER las presentes diligencias a su lugar de origen, sin que haya lugar a COSTAS en el trámite del recurso por no aparecer causadas.

NOTIFIQUESE

El Juez,

RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

<p>NOTIFICACIÓN:</p> <p>En estado N° <u>109</u> de Hoy, notifiqué el auto anterior.</p> <p>Santiago de Cali, <u>Nov. 26/2020</u></p> <p>La Secretaria,</p> <p>_____</p>
--