

Señor
JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
MEDELLÍN -ANTIOQUIA
ccto09me@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

REF.: Acción Popular de **MARIO RESTREPO**
contra **D1 S.A.S.**
RAD.: 050013103-009-2021-00246-00 y
acumulada.
ASUNTO: Contestación de la demanda

CLAUDIA DANGOND GIBSONE, mayor de edad y vecina de Bogotá D.C., portadora de la Cédula de Ciudadanía No. 51.805.671 de Bogotá, abogada en ejercicio con Tarjeta Profesional No. 70.399 del C.S.J., obrando en mi condición de apoderada judicial especial de la sociedad **D1 S.A.S.** de acuerdo con el poder especial que se adjunta como **Anexo No. 1** y que fue enviado mediante mensaje de datos a través del correo electrónico de notificaciones de la Compañía, y el certificado de existencia y representación legal de mi procurada que hace parte integral del presente documento como **Anexo No. 2**, atentamente manifiesto que por medio del presente escrito y dentro del término legal correspondiente doy contestación a la acción impetrada por el señor **MARIO RESTREPO** contra mi defendida.

I. LA DEMANDADA.

Es la sociedad **D1 S.A.S. -antes KOBIA COLOMBIA S.A.S.**, con número de Identificación Tributaria (NIT) 900.276.962-1 sociedad por acciones simplificada, constituida mediante documento privado del 25 de marzo de 2009, todo lo cual consta en el certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá que se allega al presente escrito.

La sociedad demandada está domiciliada en la Vereda Canavita Parque Industrial y Logístico del Norte P.H., del municipio de Tocancipá (Cundinamarca), dirección de notificación judicial donde pueden ser notificados sus representantes legales y con correo electrónico notificaciones.d1@d1.com.co.

II. OPORTUNIDAD

EL Despacho emitió, mediante mensaje de datos del 9 de junio de 2022, auto con fecha 2 de agosto de 2021 y notificó de la admisión de la acción popular de la referencia, otorgando un término de diez (10) días para contestar la demanda y solicitar las pruebas que pretendiera hacer valer.

Así las cosas, teniendo en cuenta que, de acuerdo con el artículo 8 de la Ley 2213 de 2022, *"la notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a contarse cuando el iniciador recepciones acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje"*, esta se entiende surtida el 14 de junio de 2022. Es decir que el término para presentar la contestación vence el 28 de junio de los corrientes, razón por la cual este escrito se presenta en la oportunidad y dentro del término otorgado.

III. A LOS HECHOS.

Se replican siguiendo el orden en que fueron planteados en la demanda:

CARGO ÚNICO: El Accionante manifiesta que **D1 S.A.S.** tiene dos establecimientos de comercio abierto al público ubicados en 1) **Carrera 55 No. 78 A – 55** y 2) **Calle 51 No. 53 – 35**, de la ciudad de Medellín, que no cuentan con “baño público apto para ciudadanos que se movilizan en silla de ruedas, cumpliendo normas ntc y normas icontec”, de tal suerte que se vulneran de esta manera los derechos colectivos consagrados en la “Ley 472 de 1998, literales m, Art. 4”.

Señala el actor que las normas violadas son, el artículo 4º., literal m) de la Ley 472 de 1998, la Ley 361 de 1997, la Ley 232 de 1995, literal b), numeral 2); la Ley 12 de 1987, la Ley 538 de 2005, la Resolución 14861 del 85 del Ministerio de Salud, y la Ley 1801 de 2016, artículo 88.

- Al respecto se manifiesta que:

- 1) En la **Carrera 55 No. 78 A – 55** de Medellín no se encuentra ubicado ningún establecimiento de comercio Tienda D1.
- 2) El establecimiento de comercio ubicado en la **Calle 51 No. 53 – 35**, de la ciudad de Medellín si existe baño accesible para personas con movilidad reducida tal como se desprende del Informe técnico remitido por la Secretaría de Gestión y Control Territorial de fecha 15 de septiembre de 2021 y que el mismo cumple con la NTC 5017 aplicable a establecimiento de Comercio. Para evidenciar este aspecto se remite al Informe de la visita realizada por la Secretaría de Gestión y Control Territorial de Medellín que obra en el expediente, así como el registro fotográfico en el que se observa que la chapa de la puerta de acceso al baño actualmente es de tipo palanca y no de pomo (**Anexo No. 3**).

IV. A LOS DERECHOS O INTERESES COLECTIVOS PRESUNTAMENTE AMENAZADOS O VULNERADOS.

En primer lugar, el Accionante cita algunas disposiciones que están ya derogadas, o que no se relacionan con los hechos manifestados y los supuestos derechos o intereses colectivos presuntamente amenazados o vulnerados.

Estas disposiciones son:

- (i) La Ley 232 de 1995, que fue derogada por el artículo 242 de la Ley 1801 de 2016 que indicó:

“El presente Código deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en especial (...) la Ley 232 de 1995...”

- (ii) La Ley 538 de 2005, que no existe.
- (iii) La Ley 12 de 1986, fue prácticamente sustituida por la Ley 361 de 1997.

De esta manera, y por la razón señalada, la presente contestación no hará referencia a las normas aquí indicadas.

4.1. Al presunto incumplimiento del derecho a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;

En cuanto, al literal m) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, este sería el único derecho o interés colectivo que se relaciona, en alguna parte, con los hechos expuestos. Sin embargo, como se pasará a explicar, D1 S.A.S. se ajusta a las

normas urbanísticas conforme con las exigencias establecidas en la licencia de construcción, así como el concepto de uso de suelo.

Señala el artículo 4º., literal m) de la Ley 472 de 1998 que:

"Artículo 4.- DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. *Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:*

(...)

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

En primer lugar, según el Consejo de Estado este derecho o interés colectivo corresponde al cumplimiento de las normas que en materia urbanística se hayan establecido según corresponda:

*"66. Para la Sala es claro que el derecho señalado en el literal m) del artículo 4.º de la Ley 472, corresponde a la obligación que le impone el legislador a las autoridades públicas y particulares, en general, de acatar plenamente los preceptos jurídicos que rigen la materia urbanística es decir la forma como progresa y se desarrolla una determinada población, en términos de progreso físico y material, asentada en una determinada entidad territorial -bien sea en sus zonas urbanas o rurales- con miras a satisfacer plenamente las necesidades de la población."*¹

Así las cosas, este derecho se vulnera cuando la administración o los particulares desconocen las normas urbanísticas y de usos de suelo.

*"68. En ese orden de ideas, la vulneración al derecho colectivo de la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes implica que las autoridades públicas y/o los particulares desconozcan la normativa en materia urbanística y usos del suelo."*²

Al respecto, es importante traer a colación tanto la licencia de construcción (**Anexo No. 4**), como el concepto de uso de suelo (**Anexo No. 5**) del local comercial ubicado **en la Calle 51 No. 53 – 35 de la ciudad de Medellín**, donde se evidencia el cumplimiento de las normas urbanísticas y de usos del suelo por parte de D1 S.A.S.

3.3. Al presunto incumplimiento en relación con el servicio sanitario accesible.

En esta materia, el Decreto 1538 de 2005 establece que los edificios abiertos al público dispondrán de al menos un servicio sanitario accesible. Al respecto, la norma técnica colombiana aplicable es la NTC 5017. Sobre este punto en particular reiteramos lo dicho en el acápite de los hechos en el sentido de que el establecimiento de comercio si cumple con este requerimiento de manera plena en tanto la observación presentada por la Secretaría de Gestión y Control Territorial en su Informe de Visita de fecha 15 de septiembre de 2021 en el

¹ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 23 de agosto de 2019. Radicación núm.: 13001-23-33-000-2015-00725-01(AP). Consejero ponente: Hernando Sánchez Sánchez

² CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 23 de agosto de 2019. Radicación núm.: 13001-23-33-000-2015-00725-01(AP). Consejero ponente: Hernando Sánchez Sánchez

sentido que: *"el local comercial presenta habilitado un servicio sanitario mixto con todos los dispositivos establecidos para garantizar el acceso de las personas con movilidad reducida, sin embargo, la puerta de acceso al servicio sanitario no cumple, puesto que, la chapa es de pomo y no de palanca como lo establece la norma"*, en la actualidad no tiene fundamento.

En efecto, como se observa en el registro fotográfico aportado con este escrito de contestación, la puerta de acceso al servicio sanitario cuenta con chapa de palanca, cumpliendo así plenamente con la NTC 5017.

Ahora bien, en cuanto a un supuesto establecimiento de comercio ubicado en la **Carrera 55 No. 78 A – 55** al que se refiere el accionante (AP 2021-000246), reiteramos lo manifestado en el acápite los hechos, en el sentido de que no existe ningún local comercial ni Tienda D1 en esa dirección, razón por la cual **SE SOLICITA que dicha demanda sea rechazada.**

4. A LAS PRETENSIONES.

A las pretensiones elevadas por el accionante en su escrito de demanda, me refiero de la siguiente forma:

Solicita el actor popular que:

1. *"Se ordene al accionado, que construya unidad sanitaria pública apta para ciudadanos con movilidad reducida que se desplacen en silla de ruedas, cumpliendo normas ntc y normas Icontec, en un término NO mayor a 30 días en la agencia o sede accionada".*

NOS OPONEMOS en la medida que existe servicio sanitario en cumplimiento de la NTC 5017 en la Tienda D1 ubicada en la Calle 51 No. 53 – 35 y no existe establecimiento de comercio de D1 S.A.S. en la Carrera 55 No. 78 A -55

2. *"Aplicar art. 34 Ley 472 de 1998, inciso final incentivo económico y conceder costas a mi favor".*

NOS OPONEMOS a la condena en costas y agencias en derecho toda vez que se logra evidenciar que no se ha vulnerado ningún derecho colectivo alegado por el Accionante.

Por el contrario, el Accionante alega hechos sin sustento probatorio y cita vulneración de derecho sin realizar el mínimo esfuerzo intelectual de relacionar los hechos con los presuntos derechos o intereses colectivos vulnerados. Tan es así, que en el presente escrito se evidenció algunas de las vulneraciones alegadas carecen de sustento al no tener relación con los hechos expuestos. Adicionalmente, afirma que existe un establecimiento de comercio de D1 S.A.S. en una dirección en la que ni siquiera opera una Tienda D1

Adicionalmente, se encuentra debidamente demostrado que el Accionante ha puesto en movimiento el aparato judicial de manera inoficiosa debido no solo a que no se aporta prueba alguna de los presuntos incumplimientos o violaciones endilgadas a la accionada, sino que el accionante no se preocupa por siquiera verificar la vigencia de las preceptivas que invoca.

Es importante resaltar que, en lo que se refiere a la condena en costas, el artículo 365 del Código General del Proceso (CGP), Ley 1564 de 2012, señala que:

"Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"

De esta manera para la fijación de las costas en un proceso es necesario tener claridad respecto de, por ejemplo, la duración de la gestión realizada por el actor popular, lo que no consta en el expediente. En otras palabras, para que puedan ser reconocidos los gastos y las expensas del proceso que conforman las costas procesales, es necesario que el actor popular acredite tales erogaciones.

Mas aún, el artículo 366 de CGP señala que:

"4. Para la fijación de agencias en derecho 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 en cuenta, además, 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." (subrayado y resaltado por fuera del texto original)

Lo anterior se complementa con lo establecido en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la judicatura sobre los criterios para la fijación de agencias en derecho. De conformidad con esta norma, el funcionario judicial deberá tener en cuenta *"la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad"*, lo que, se reitera, no consta en el expediente.

Adicionalmente, no puede olvidarse que la causación de las costas no corresponde a ningún tipo de remuneración a un tercero ni deben ser fijadas para que quien las reclama obtenga un provecho propio. Este principio se aplica con mayor razón cuando de acciones populares se trata en la medida en que cualquier ciudadano tiene la titularidad pues de lo que se trata es de ejercer el deber de solidaridad y buscar así la prevalencia del interés general logrando la efectiva protección de los derechos colectivos cuando a ello hay lugar.

Lo anterior aplica aun cuando las pretensiones de la acción hubieran sido aceptadas por el Juez.

3. *"Aplicar art. 42 Ley 472 de 1998 y exigir póliza pal (SIC) cumplimiento de la orden dada en Sentencia."*

NOS OPONEMOS por improcedente, toda vez que existe servicio sanitario accesible para personas con movilidad reducida en el único establecimiento de comercio que efectivamente pertenece a D1 S.A.S., de los dos que menciona el actor popular. Así las cosas, no tiene objeto alguno la constitución de pólizas

4. *"Tener como prueba la contestación de la acción, donde aportará la prueba que pretende hacer valer y solicito al accionado que aporten copia del certificado de existencia y representación legal"*

IMPROCEDENTE por no ser una pretensión. Esto es una solicitud de pruebas que pudo haber aportado el actor popular dado que los Certificados de Existencia y Representación Legal son documentos públicos de fácil acceso para cualquier persona. Adicionalmente, la segunda parte hace referencia a un derecho de las partes procesales de aportar las pruebas que considere pertinentes

5. *"Solicitar al juez por favor, se informe de esta acción a la comunidad a través de la página web del despacho"*

IMPROCEDENTE por no ser una pretensión. Se trata de una decisión del Juez quien, al admitir la demanda definirá cuál es el medio masivo a través del cual se informará a la comunidad de la demanda presentada

6. *"Solicito que el juzgador se pronuncie por separado de cada ley en la que me amparo en la acción constitucional a fin de que se del amparo pedido"*

IMPROCEDENTE por no ser una pretensión. Se trata de una decisión del Juez quien, al fallar, se pronunciará sobre las normas invocadas en conjunto o por separado, pero en todo caso referidas al problema jurídico planteado.

5. EXCEPCIONES DE MÉRITO Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

La presente acción busca confundir al Despacho haciendo creer que la empresa accionada viola los derechos e intereses colectivos. Con ocasión de lo anterior, propongo las siguientes excepciones de mérito:

5.3. Inexistencia de la vulneración, daño, amenaza actual contra los derechos colectivos alegados.

Como se explicó en el Capítulo III, solo uno de los derechos colectivos invocados por el accionante se relaciona con los hechos del caso, sin perjuicio de la demostración de que no existe amenaza o vulneración de derecho colectivo alguno.

De esta forma, el Accionante pretende hacer valer derechos colectivos que no tienen relación con el presente proceso o manifestar indebidamente que existe una amenaza o vulneración cuando no se comprobó, ni si quiera con prueba sumaria de la existencia de la amenaza o de la vulneración, y además ni siquiera comprobando la existencia de uno de los establecimientos de comercio señalados por el actor popular.

5.4. Insuficiencia probatoria.

Lo anterior tiene relación con la evidente insuficiencia probatoria que se palma claramente en la Acción Popular acumulada. Esta es una carga que se encuentra en cabeza del accionante de acuerdo con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998 de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 30.- Carga de la Prueba. La carga de la prueba corresponderá al demandante. Sin embargo, si por razones de orden económico o técnico, si dicha carga no pudiere ser cumplida, el juez impartirá las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito, solicitando dichos experticios probatorios a la entidad pública cuyo objeto esté referido al tema materia de debate y con cargo a ella."

No obstante, es importante señalar que en el caso concreto, si bien el actor popular no tiene por qué saber sobre las normas urbanísticas o de usos de suelo, no se habría avanzado en un trámite judicial que, además de tornarse extenso desde su notificación, es innecesario dado que el accionante contaba con otras vías, como por ejemplo el proceso policivo contemplado en la Ley 1801 de 2016 *"por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana"*.

5.5. Demanda temeraria

Teniendo en cuenta todo lo anterior, se deja evidenciado que el Accionante presente una demanda temeraria conforme a la normativa vigente.

El artículo 79 del Código General del Proceso establece que ciertas actuaciones se presumen como temerarias, así:

“Artículo 79. Temeridad o mala fe. Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.

2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.

3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.

4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.

5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.

6. Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas.”

En el presente caso, el Accionante claramente realizó actuaciones temerarias en la medida que: 1. no tenía fundamento legal para presentar la demanda; 2. Se realizaron citas deliberadamente inexactas en la medida que se afirmó la vulneración de derechos e intereses colectivos que no tienen relación con los hechos del caso; 3. No se presentaron pruebas que evidencien, así sea sumariamente, la existencia de la amenaza o vulneración alegada e incluso la existencia de los establecimientos de comercio; 4. Existían otros mecanismos para resolver las dudas o poner en conocimiento de la accionada los hechos que consideraba presuntamente violatorios de alguna norma urbanística.

De esta forma, rogamos al Juez imponer las sanciones y medidas que considere pertinentes al Accionante sobre las actuaciones temerarias evidenciadas.

6. PETICIÓN

Dado que no existe loca comercial de propiedad de D1 S.A.S. en la **Carrera 55 No. 78 A – 55,** se solicita **RECHAZAR** la acción popular con radicado 050013103-009-**2021-00246-00** y continuar el trámite de la acción popular con radicado 050013103-009-**2021-00247-00**, que se refiere al establecimiento de comercio ubicado en la **Calle 51 No. 53 – 35,** de la ciudad de Medellín.

7. MEDIOS DE PRUEBA.

Atendiendo a la facultad del señor Juez para el decreto y práctica de pruebas, respetuosamente solicito al Despacho se sirva decretar y disponer la práctica de cualquier prueba conducente y pertinente que permita dilucidar los hechos del caso, además de las siguiente:

- 7.1. Anexo No. 3:** Registro fotográfico en el que se observa que la chapa de la puerta de acceso al baño actualmente es de tipo palanca y no de pomo, en el establecimiento de comercio ubicado en la Calle 51 No. 53
- 35

- 7.2. Anexo No. 4:** Licencia de construcción
- 7.3. Anexo No. 5:** Concepto de uso de suelo
- 7.4. Anexo No. 6:** Contrato de arrendamiento.

8. ANEXOS.

Se anexan a la presente contestación los siguientes documentos:

- 8.1. Anexo No. 1.:** Copia del certificado de existencia y representación legal de la sociedad KOBIA COLOMBIA S.A.S.
- 8.2. Anexo No. 2:** Poder especial, acompañado de copia de cédula de ciudadanía y tarjeta profesional de Claudia Dangond

9. NOTIFICACIONES Y CANALES DIGITALES

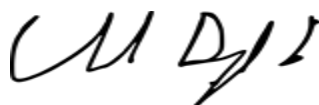
La suscrita recibe notificaciones y citaciones en la Carrera 7 No. 74 – 21, piso sexto, oficina 602 de la ciudad de Bogotá y a los siguientes correos electrónicos: cdangond@col-law.com y/o jfresen@col-law.com

En virtud del artículo 3 del Decreto 806 de 2020 se le informa al despacho que los canales digitales elegidos para los fines del proceso o para el trámite de éste, son los siguientes:

mrgomez@col-law.com
cdagond@col-law.com
ysuancha@col-law.com
jserrano@col-law.com
jfresen@col-law.com

Ruego al Despacho, habiendo dado por contestada la demanda dentro del término legal correspondiente, ordenar se surta el consecuente trámite de Ley

Del señor Juez, muy atentamente,



CLAUDIA DANGOND GIBSONE
C.C. No. 51.805.671 de Bogotá
T.P. No. 70.399 del CSJ