



JUZGADO CIVIL DE CIRCUITO DE PUERTO BERRIO

Veintitrés de noviembre de dos mil veintiuno

Radicado	055793103001 2021 00072 00
Acumulado	055793103001 2021 00071 00
Proceso	ACCIÓN POPULAR
Demandante	MARIO RESTREPO
Demandado	KOBA COLOMBIA S.A.S.
Instancia	Primera
Providencia	Sentencia 076
Decisión	Niega por carencia actual de objeto

MARIO RESTREPO, actuando en causa propia, promovió acción popular en contra de **KOBA COLOMBIA S.A.S. (TIENDAS D1 YONDÓ Y PUERTO BERRÍO)**¹, con la que pretende que se ordene a la demandada que "...que construya unidad sanitaria 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 DIAS."

I. LA ACTUACIÓN.

1. HECHOS

Mario Restrepo presentó dos acciones populares una contra KOBA COLOMBIA S.A.S. (Tienda D1 sede Puerto Berrío y Tienda D1 sede Yondó), las cuales fueron acumuladas.

En la demanda se manifestó que las entidades accionadas a pesar de prestar sus servicios en un local comercial no cuentan con baño público apto para los ciudadanos de movilidad reducida, vulnerando así los derechos e intereses colectivos consagrados en el artículo 4º literal m de la ley 472 de 1998.

Con la acción instaurada, pretendió el accionante que se ordene al accionado que construya una unidad sanitaria pública apta para ciudadanos con movilidad reducida, cumpliendo con las normas ntc Icontec en un término no mayor a 30 días, sustentando este amparo en la ley 361 de 1997, ley 12 de 1987, decreto 1538 de 2015, ley 762 de 2002, ley 1145 de 2007, ley 1287 de 2009, ley 1346 de 2009, ley 1618 de 2013 y demás leyes que apliquen al caso aludido en la acción constitucional; de igual manera solicitó aplicar el art. 34 de la ley 472 de 1998 que concede a su favor las costas procesales, además, que conforme a lo dispuesto por el artículo 42 de la Ley 472 de 1998, disponga la constitución de una póliza que garantice el cumplimiento de la orden impartida en la sentencia;

¹ Radicados 2021-072 y 2021-071



adicionalmente pide que el juzgador se pronuncie por separado de cada ley en la cual se ampara.

2-. PRETENSIONES

“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 DIAS en la agencia o sede accionada, amparado ley 361 de 1997, ley 12 de 1987, decreto 1538 de 2015,, ley 762 de 2002,, ley 1145 de 2007, ley 1287 de 2009, ley 1346 de 2009, ley 1618 de 2013 y demás leyes que apliquen al caso pedido en mi acción Constitucional.”

3-. TRÁMITE

3.1. Mediante autos del 10 de junio de 2021, dictados en cada una de las acciones populares acumuladas, se admitió la demanda y se ordenó la notificación de KOBIA COLOMBIA S.A.S., igualmente se ordenó remisión de la demanda a la Defensoría del Pueblo, a las Personerías Municipales de Puerto Berrío y Yondó y a la Procuraduría Provincial de Puerto Berrío, igualmente se ordenó informar a la comunidad sobre la admisión de la acción.

Para el cumplimiento de las referidas órdenes, por secretaría se remitieron los oficios a las correspondientes entidades, así mismo se ofició a diferentes medios de comunicación de Puerto Berrío y Yondó a fin de que pusieran en conocimiento de la comunidad la admisión de la demanda.

3.2. Contestación

La entidad demandada presentó contestación en cada una de las dos acciones populares acumuladas, indicando que los establecimientos de comercio a los que alude el actor popular han sido objeto de varias adecuaciones y revisiones, dentro de las cuales está programado el servicio sanitario accesible y adjuntó los informes en los que consta que en la tienda D1 sede Puerto Berrío la construcción estaba prevista para terminar el 3 de agosto de 2021 y en la tienda D1 sede Yondó, para el 17 de julio de 2021.

De otro lado, respecto a los derechos e intereses colectivos presuntamente vulnerados, indicó que el literal c de la ley 492 de 1998 no tiene relación alguna con la naturaleza de los hechos expuestos puesto que no se está vulnerando el derecho al medio ambiente ni amenazado el equilibrio ecológico, al valorar el derecho a la salubridad pública expuso que según la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, este derecho se creó con el fin de prevenir focos de contaminación, epidemias y demás circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad, por lo que este derecho tampoco se encuentra relacionado con los hechos expuestos en la acción. En cuanto a las normas urbanísticas, manifiesta la accionada



que tanto la licencia de construcción como el uso de suelo de los locales comerciales que anexa, cumplen las normas respectivas; finalmente, insiste en que para el servicio sanitario sea accesible ha venido haciendo unas revisiones y adecuaciones, para dar inicio con la construcción de estos servicios.

3.3. Mediante auto del 2 de agosto de 2021, en ambos procesos, se señaló fecha para la audiencia de pacto de cumplimiento, que tuvo lugar el día 22 de septiembre de 2021 con la presencia de la apoderada de la entidad accionada y una defensora pública, pero fue declarada fallida porque el accionante no acudió a la audiencia, en razón de lo cual, el despacho decretó pruebas solicitadas por las partes, asimismo, en el proceso radicado 2021-072 se ordenó acumular la acción popular con radicado 2021-071 a fin de que ambas se tramitaran como un solo proceso.

Dentro de las pruebas decretadas, se ordenó oficiar a las secretarías de planeación de los municipios de Puerto Berrio y Yondó para que informaran si en las respectivas tiendas D1 de los correspondientes municipios existe servicio sanitario para personas en situación de discapacidad y si este cumple con las normas técnicas de la construcción y el código de policía.

En respuesta a esta petición, ambas entidades allegaron el informe solicitado y concluyeron: en el caso de la tienda D1 Puerto Berrio se constató que ese establecimiento comercial existe servicio sanitario para personas en condiciones de discapacidad y cumple a cabalidad con las respectivas normas. En cuanto a la tienda D1 Yondó indican que existe un espacio destinado al servicio sanitario para personas con movilidad reducida indicando que si bien el espacio no cumple con lo ordenado en la NTC 6047, excepcionalmente, se puede construir este tipo de servicios de una medida menor a la allí exigida cuando se realizan en edificaciones ya existentes y se tiene que el servicio sanitario tiene un tiempo de construcción de 3 meses al momento del informe, siendo mucho más reciente que la construcción general.

3.4. En auto del 3 de noviembre se corrió traslado para alegar a las partes por el término de 5 días, teniendo que el actor popular guardó silencio, mientras que la entidad demandada, Koba Colombia S.A.S. reiteró en sus alegatos la inexistencia de daño, vulneración o amenaza de los derechos alegados indicando que los servicios sanitarios fueron construidos durante el trámite del presente proceso, allegando registro fotográfico de estos en las tiendas D1 de Puerto Berrio y Yondó. De igual manera, manifiesta que las actuaciones realizadas por el señor Mario Restrepo son temerarias y de mala fe puesto que no identificó en debida forma a la entidad demandada, no presentó pruebas que sirvieran de fundamento a los hechos y pretensiones, no asistió a la audiencia de pacto de cumplimiento ni presentó justificación por su inasistencia, además se evidencia una insuficiencia probatoria que



no permite ver la vulneración de los derechos invocados, por lo que solicitó ser absuelta de la totalidad de las pretensiones.

II-. CONSIDERACIONES

1-. COMPETENCIA

Recae en este despacho judicial en razón a que los hechos en que se fundamenta la acción popular vincula solamente a la entidad demandada, siendo ésta de derecho privado y el lugar en donde estos producen sus efectos están dentro del Circuito Judicial de Puerto Berrio.

2-. LA ACCIÓN POPULAR

El artículo 88 de la Constitución Política Nacional consagra la acción popular como instrumento especial y excepcional para obtener la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza, amplia gama de derechos allí comprendidos, así como en las leyes y tratados internacionales celebrados por Colombia, para cuya reglamentación, tramite y decisión faculta al legislador.

Es así como la ley 472 de 1998, establece que las acciones populares se ejercen para evitar un daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos o intereses colectivos o restituir las cosas al estado anterior cuando fuere posible, contra acciones u omisiones de autoridades públicas o particulares.

En la sentencia C-215 de 1999 la Corte Constitucional, al referirse a la naturaleza y ámbito de protección de las acciones populares expresó que el interés colectivo se configura como *“un interés que pertenece a todos y cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación activa ante la administración de justicia en demanda de su protección”*². Por su parte, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Antioquia, expresó: *“El interés colectivo es un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos donde se excluyen motivaciones simplemente subjetivas o particulares; no se origina en un individuo sino en la comunidad misma. El derecho es colectivo porque está dado legalmente a la comunidad.”*³

² Sentencia C-215 de abril 14 de 1999. M.P.: Martha Victoria SÁCHICA Méndez.

³ TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA. Sala Civil Familia. Sentencia del 15 de octubre de 2021. Radicado 05761 31 89 001 2021 00064 00



3-. LEGITIMACIÓN

De los artículos 12 y 14 de la ley 472 de 1998 se tiene que es titular de la acción “toda persona natural o jurídica” que en su propio nombre o mediante apoderado judicial promueva la demanda. Esta acción constitucional se dirige en contra del particular, persona natural o jurídica, o autoridad pública que con su acción u omisión se considere que amenaza, viola o ha violado el derecho o interés colectivo.

En este caso, tanto el accionante como la entidad accionada están legitimados en la causa, al ser personas capaces, sin que se exija para el caso del actor que tenga las mismas o similares limitaciones físicas de la población que se busca proteger. En el presente asunto, en el cual se pretende la construcción de un baño en el local comercial ocupado con establecimientos de comercio “Tiendas D1” en los municipios de Puerto Berrio y Yondó, tampoco se requiere la vinculación del propietario del inmueble (en caso que no fuera la entidad accionada), como litisconsortes necesarios, pues la conducta omisiva atribuida recae en la persona que presta el servicio.

4-. EL CASO CONCRETO.

4.1. El problema jurídico

Deberá establecerse si KOBIA COLOMBIA SAS, con los establecimientos de comercio “Tiendas D1” en los municipios de Yondó y Puerto Berrio, ha vulnerado los derechos colectivos a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, especialmente en lo que es del caso para las personas que se movilizan en silla de ruedas.

Para resolver el anterior cuestionamiento, debe determinarse si la entidad accionada, vulneró o no los derechos colectivos a los que se ha hecho referencia, en caso positivo, deberá establecerse si se encontraba obligada a adecuar las unidades sanitarias respectivas para que la población discapacitada pueda tener acceso a ellas y si con las adecuaciones y/o construcciones realizadas en el transcurso de la acción popular se configuró un hecho superado.

4.2. Protección especial de las personas que se encuentra en situación de discapacidad. Accesibilidad.

Para la protección de estos derechos fue creada esta acción constitucional, derechos colectivos en los que está comprendido “el acceso garantizado a



una infraestructura adecuada de servicios públicos con fundamento en el principio de solidaridad social”, concepto que desarrolla ampliamente y con gran claridad la Honorable Corte Constitucional en sentencia C- 215 de 1999.

El Estado tiene el deber de brindar protección a las personas en situación de discapacidad, teniendo dentro de uno los ámbitos de protección la accesibilidad. La ley 361 de 1997, por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación, contiene disposiciones encaminadas a garantizar el acceso de las personas con movilidad reducida a los diferentes espacios de interacción social. Se trata de normas que buscan eliminar barreras físicas de diseño en las vías, espacio público, mobiliario urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios públicos o privados.

La Ley 361 de 1997 fue reglamentada por el Decreto 1538 de 2005, que establece que todas sus disposiciones son aplicables al “diseño, construcción, ampliación, modificación y en general, cualquier intervención y/u ocupación de vías públicas, mobiliario urbano y demás espacios de uso público” (art. 1).

En el referido decreto se incluyen algunas definiciones, así: “Accesibilidad: condición que permite, en cualquier espacio o ambiente ya sea interior o exterior, el fácil y seguro desplazamiento de la población en general y el uso en forma confiable, eficiente y autónoma de los servicios instalados en esos ambientes.; Barreras físicas: son todas aquellas trabas, irregularidades y obstáculos físicos que limitan o impiden la libertad o movimiento de las personas; Barreras arquitectónicas: son los impedimentos al libre desplazamiento de las personas, que se presentan al interior de las edificaciones; movilidad reducida: es la restricción para desplazarse que presentan algunas personas debido a una discapacidad o que sin ser discapacitadas presentan algún tipo de limitación en su capacidad de relacionarse con el entorno al tener que acceder a un espacio o moverse dentro del mismo, salvar desniveles, alcanzar objetos situados en alturas normales.”

La Ley 1618 de 2013, estatutaria de los derechos de las personas con discapacidad, tiene por objeto garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de este grupo poblacional, “mediante la adopción de medidas de inclusión, acción afirmativa y de ajustes razonables y eliminando toda forma de discriminación por razón de discapacidad, en concordancia con la Ley 1346 de 2009” (art. 1). Para cumplir con estos objetivos, como manifestación directa de la *igualdad material y con el objetivo de fomentar la vida autónoma e independiente de las personas en situación de*



discapacidad, las entidades públicas deben garantizar el acceso de estas personas, en igualdad de condiciones, al entorno físico, al transporte, a la información y a las comunicaciones, incluidos los sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones, el espacio público, los bienes públicos, los lugares abiertos al público y los servicios públicos, tanto en zonas urbanas como rurales. (art. 14). Para ello, dichas entidades deben “dar efectivo cumplimiento a la normativa sobre accesibilidad en la construcción o adecuación de las obras que se ejecuten sobre el espacio público y privado que presten servicios al público, debiendo cumplir con los plazos señalados.”

Con normas como las anteriormente mencionadas, se busca que los espacios y ambientes sean adecuados para facilitar el acceso y tránsito seguro de la población en general y en especial de las personas en situación de discapacidad. En el artículo 44 de Ley 361 de 1996 se definió la accesibilidad como “...la condición que permite en cualquier espacio o ambiente interior o exterior, el fácil y seguro desplazamiento de la población en general, y el uso en forma confiable y segura de los servicios instalados en estos ambientes. Por barreras físicas se entiende a todas aquellas trabas, irregularidades y obstáculos físicos que limiten o impidan la libertad o movimiento de las personas...”. Finalmente, en cuanto a la eliminación de barreras físicas, la norma en cita establece que la construcción, ampliación y reforma de los edificios abiertos al público debe garantizar la accesibilidad de las personas con limitaciones.

Recientemente, la Corte Constitucional en la sentencia T-621 de 2019, las personas en situación de discapacidad históricamente han sido invisibilizadas y excluidas, la existencia de múltiples barreras de distinta naturaleza (físicas, culturales, legales, arquitectónicas) no solo ha dificultado el ejercicio pleno de los derechos de esta población, sino que ha limitado su movilidad, interacción y participación en la sociedad. Así, muchas de las dificultades que afronta este grupo derivan de un espacio físico que no se encuentra adaptado a sus condiciones y particularidades, razón por la cual, su adecuación cumple un papel relevante en relación con la inclusión social de las personas en situación de discapacidad.

Por lo anterior, diversos instrumentos internacionales como la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, incorporada al ordenamiento jurídico interno mediante la Ley 762 de 2002, tiene como objetivos prevenir y eliminar todas las expresiones de discriminación contra las personas en situación de discapacidad, y propiciar su plena integración a la sociedad (art. 2). En el marco de dicho instrumento, y con el fin de lograr los objetivos propuestos, los Estados parte se han comprometido a adoptar, entre otras, medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la



integración social por parte de los entes públicos y privados, y para que las edificaciones e instalaciones que se construyan faciliten el acceso a las personas que se encuentren en situación de discapacidad.

De igual manera, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), integrada al orden interno a través de la Ley 1346 de 2009, tiene como propósito promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas en situación de discapacidad, y promover el respeto de su dignidad (art. 1). El artículo 3 de esta Convención establece unos principios generales, dentro de los cuales se incluye la accesibilidad, que es definida en el artículo 9 en los siguientes términos: “*A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Partes adoptarán medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales*”.

De igual manera, en cuanto a la construcción de unidad sanitaria pública apta para ciudadanos con movilidad reducida que se desplacen en silla de ruedas, cumpliendo normas NTC e ICONTEC, como lo pretende el actor popular, se encuentra que el artículo 9º del decreto 1538 de 2005 señala las características del diseño, construcción o adecuación al interior de todo edificio abierto al público, e incluye, entre otras: “*Se dispondrá de al menos un servicio sanitario accesible*”.

Sobre el particular, la H. Corte Constitucional en sentencia T-10 de 2011 expresó: “...el Decreto 1538 de 2005, por el cual se reglamenta la Ley 361 de 1997, consagra en su artículo 1, literal b), que todas sus disposiciones, son aplicables al “diseño y ejecución de obras de construcción, ampliación, adecuación y modificación de edificios, establecimientos e instalaciones de propiedad pública o privada, abiertos y de uso al público” **y en su artículo segundo define como edificio abierto al público como el “inmueble de propiedad pública o privada de uso institucional, comercial o de servicios donde se brinda atención al público,” sin circunscribirlo a edificaciones que prestan servicios públicos.**”

Finalmente, la Ley 1801 de 2016, en su artículo 88, establece:

Artículo 88. Servicio de baño. Es obligación de todos y cada uno de los establecimientos de comercio abiertos al público, prestar el servicio de baño a niños, mujeres en evidente estado de embarazo y adultos de la tercera



edad cuando así lo soliciten, sin importar que los mismos sean sus clientes o no. La inobservancia de la presente norma tendrá como consecuencia la imposición de una multa General Tipo 1 o suspensión temporal de actividad. Será potestad de los establecimientos de comercio en mención el cobro del servicio enunciado el cual deberá ser regulado por los correspondientes entes territoriales.

El aparte subrayado de esta norma fue declarada condicionalmente exequible por parte de la Corte Constitucional en sentencia C-329-19, en el entendido que también incluye a las personas en situación de discapacidad o con movilidad reducida.

Del recuento normativo y jurisprudencial realizado en precedencia, resulta indudable que respecto a los espacios abiertos al público en general y locales comerciales en particular, existe un interés en cabeza de la comunidad para que estos sean adecuados y reúnan condiciones de accesibilidad para personas en situación de discapacidad. Es que la normatividad colombiana, con total claridad dispone que en las construcciones en que se presten un servicio al público, debe haber al menos un servicio sanitario accesible, apto para el uso de las personas en situación de discapacidad o con limitaciones físicas.

4.3. KOBIA COLOMBIA SAS, al contestar las acciones populares indicó que los establecimientos de comercio objeto de la acción, han sido objeto de varias revisiones y adecuaciones, mencionando que para ese momento se encontraba programada la construcción del servicio sanitario accesible.

Dentro de las pruebas decretadas en el trámite de la acción popular, se encuentra la respuesta ofrecida por parte de la Secretaría de Planeación de Puerto Berrío, mediante oficio remitido el 29 de septiembre de 2021, expresó que luego de la visita realizada al establecimiento de comercio Tienda D1 Puerto Berrío en la calle 50 No. 9-6 "...pudimos constatar que en dicho Establecimiento Comercial, existe a la fecha el respectivo servicio sanitario para personas en condiciones de discapacidad, el cual cumple a cabalidad con las respectivas normas que se exigen para este tipo de situaciones⁴", adjuntando registro fotográfico en el que se aprecia un sanitario e instalados a los costados de este, barras de agarre a ambos lados.

Por su parte, la Secretaría de Planeación de Yondó, el 11 de octubre de 2021, realizó visita técnica al local comercial donde funciona Tienda D1 de esa población e indicó que existe en ese local servicio sanitario para personas con movilidad reducida, allegando con su reporte planos de este servicio y fotografías, en las que se aprecia un sanitario, lavamanos y a los

⁴ PDF 34



costados de estos, barras de agarre horizontales a ambos lados⁵. Agrega el informe que la construcción fue realizada de manera reciente, poco menos de tres meses, pudiéndose establecer que en cualquier caso se hizo con posterioridad a la construcción general de la tienda.

Con fundamento en estos medios de prueba, se concluye que los locales comerciales de los municipios de Puerto Berrío y Yondó donde se encuentran funcionando los establecimientos de comercio Tiendas D1 de propiedad de KOBIA COLOMBIA S.A.S, actualmente se encuentran construidas y en funcionamiento las unidades sanitarias aptas para personas en situación de discapacidad. Se evidenció que, en el transcurso de la acción popular, la entidad accionada desplegó las acciones necesarias tendientes a la construcción de dichas unidades sanitarias, lo que conduce a la conclusión que en la actualidad cesó la vulneración de los derechos e intereses colectivos en especial de las personas en situación de discapacidad o con movilidad reducida, más precisamente aquellas que se desplazan en silla de ruedas, porque tales establecimientos cuentan con los servicios sanitarios abiertos al público en condiciones de accesibilidad.

Las unidades sanitarias a las que se hace mención fueron construidas en el transcurso de las acciones populares, puesto que se puede concluir de la contestación presentada por KOBIA COLOMBIA S.A., que al momento de incoar la acción, estos servicios no existían en los locales, sin embargo, se presentó por parte de la accionada cronograma para la construcción de estos servicios, la cual efectivamente fue ejecutada, teniendo como prueba de esto último los informes de las Secretarías de Planeación de los respectivos municipios donde están ubicados los locales comerciales, autoridades administrativas que informaron a este despacho de la existencia, en la actualidad, de estas unidades sanitarias en condiciones de accesibilidad, así entonces, al superarse la vulneración advertida por el actor popular al momento de incoar la acción, operó el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado.

4.4. En cuanto al fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte Constitucional, refiriéndose a las acciones de tutela, ha considerado que este tiene lugar cuando “por la acción u omisión [...] del obligado, se supera la afectación de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez. [...] En efecto, si lo pretendido con la acción de tutela era una orden de actuar o dejar de hacerlo y, previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de vulneración de los derechos constitucionales fundamentales o, lo que es lo mismo, porque se satisface

⁵ PDF 35



lo pedido en la tutela, siempre y cuando, se repite, suceda antes de proferirse el fallo, con lo cual 'la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío'⁶

Tratándose de una acción popular, el Consejo de Estado ha adoptado el mismo criterio para evaluar si la carencia actual de objeto por hecho superado se ha presentado o no. En sentencia del 8 de febrero de 2018⁷, expresó: "...tiene lugar ante las siguientes dos circunstancias: i) la primera de ellas, cuandoquiera que se ha superado la afectación de los derechos e intereses colectivos y no es procedente ordenar la restitución de las cosas a su estado anterior, por no ser ya necesario; o ii) cuando acaece un daño consumado y no es posible acudir a la restitución. Cuando tales supuestos se presentan, la orden judicial sería inocua, por lo cual deben denegarse las pretensiones."

De lo anterior se concluye que la carencia actual de objeto se configuró en el caso concreto porque desapareció la causa de vulneración o amenaza de los derechos colectivos, porque se satisfizo lo pedido en la acción popular, suceso que acaeció antes de proferirse el fallo, con lo cual, "la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío", dicho en otras palabras, ya no es procedente ordenar la protección de los derechos colectivos porque cesó la vulneración, por lo mismo, ya no es necesaria la orden.

4.5. En cuanto al incentivo económico reclamado por el actor popular, señalado en el artículo 34 de la Ley 472 de 1998, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Antioquia, en sentencia del 15 de octubre de 2021, con ponencia de Oscar Hernando Castro Rivera, expresó:

"...debe decirse que, aunque dicho canon no fue derogado expresamente por la Ley 1425 de 2010, sí lo hizo de manera tácita el artículo 2º de la mentada ley. Al respecto el Consejo de Estado en sentencia de 3 de septiembre de 2013⁸, dispuso lo siguiente:

"De otro lado, la Corporación estima pertinente destacar, además, la intención clara del legislador, a través de la Ley 1425, de eliminar de manera lisa y llana la figura del incentivo, debido a consideraciones de conveniencia, de oportunidad y de mejoramiento de la prestación de los servicios a cargo tanto de la Administración de Justicia como también de la Administración Pública, servicios que a juicio del Cuerpo Legislativo estaban resultando seriamente afectados por una amplia gama de disfuncionalidades derivadas de la "mala utilización" del mencionado instituto del incentivo, como suficiente y categóricamente se planteó a lo largo del trámite del proyecto de ley respectivo."

⁶ SU 540 de 2007.

⁷ Expediente 25000-23-41-000-2013-00817- 01(AP), M.P. María Elizabeth García González,

⁸ Radicado 17001 33 31 001 2009 01566 01, C.P Javier Elías Arias Idarraga.



(...)

“En ese sentido, la Sala estima importante transcribir las diversas razones que de manera expresa tuvo en cuenta el Legislador dentro de la Ponencia para segundo debate respecto del aludido Proyecto de Ley, identificado con los números 169 de 2010 Senado y 056 de 2009 Cámara, a saber:

“(...) es claro que la expedición de la Ley 472 significó un importante progreso no sólo en la consagración e implementación de las acciones populares y de clase o grupo sino en la protección de los derechos colectivos y en la reparación de perjuicios masivos. **A pesar de ello, su aplicación ha generado toda suerte de ataques y críticas, pues en la práctica, se ha desvirtuado la benevolencia de los incentivos establecidos por el Estado como un reconocimiento a los accionantes que logren un fallo favorable y su mala utilización lo ha convertido en herramienta de desmedidos intereses económicos particulares que nada tienen que ver con los nobles propósitos que los inspiraron.**”

(...)

“Por su parte, la Corte Constitucional se ocupó de analizar la constitucionalidad de la Ley 1425 y mediante la sentencia C-630 de agosto 24 de 2011 la declaró exequible, circunstancia que refuerza, de manera palmaria y sin dubitación alguna, que el legislador sí dispuso la derogatoria expresa de las normas que consagraban el incentivo económico en las acciones populares.

La Corte Constitucional dentro de su fallo de constitucionalidad, expuso como razones que sirvieron de apoyo a la decisión que:

“4. La Ley 1425 de 2010 derogó el incentivo económico de las acciones populares

(...)

4.2.2. El segundo argumento es de tipo normativo. De la lectura de la Ley 1425 de 2010 se observa que, en relación con las reglas de vigencia del precepto, concurren dos modalidades de derogatoria. Una expresa, que se colige del contenido del artículo 1º, el cual retira del ordenamiento jurídico los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998. Y otra tácita, derivado de la regla de derecho prevista en el artículo 2º, la cual señala que la Ley 1425 de 2010 “rige a partir de su promulgación y deroga y modifica todas las disposiciones que le sean contrarias”. Quiere esto decir que los efectos derogatorios de la Ley se extienden a todas aquellas reglas de derecho que le sean contrarias. Como se explicó anteriormente, el propósito de la Ley 1425 de 2010 es la eliminación del incentivo económico de las acciones populares, por lo que sus efectos derogatorios tácitos se extienden a todas aquellas disposiciones legales que prevean la exigibilidad de dicho estímulo, entre ellas las de la misma Ley 472 de 1998, como sucede con el artículo 34 de esa normativa.



(...)

4.2.4. Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, la Corte concluye que la Ley 1425 de 2010 tiene el efecto de eliminar el incentivo económico de las acciones populares, para lo cual derogó expresamente los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998 y, tácitamente, las demás normas del ordenamiento que fueran incompatibles (...). (Se deja destacado en negrillas y en subrayas).

Ahora bien, aunque la Ley 1425 nada dijo respecto del artículo 34 de la Ley 472 de 1998⁹, disposición que prevé algunos aspectos de carácter instrumental relacionados con el reconocimiento y pago del estímulo económico a favor de los actores populares, lo cierto es que dentro del artículo 2 de dicha Ley 1425 se dispuso que <<La presente ley rige a partir de su promulgación y **deroga y modifica todas las disposiciones que le sean contrarias**>> (se destaca), por manera que debe entenderse, sin ambages, que el artículo 34 de la Ley 472 de 1998 fue modificado en esas materias por la Ley 1425, dado que los aspectos relativos al reconocimiento y pago del incentivo en las acciones populares que en sus dos primeros incisos se hallaban contenidos, fueron derogados en forma tácita, habida cuenta de su palmaria incompatibilidad para con la nueva Ley (1425), por cuya expedición, se insiste, se derogó de manera directa y expresa el incentivo en las acciones populares, tema que, según se vio, fue expuesto por la Corte Constitucional dentro de la sentencia antes transcrita en forma parcial."

En igual sentido, la misma Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Antioquia, en sentencia del 16 de septiembre de 2021, con ponencia de la Magistrada,

⁹ "Vencido el término para alegar, el juez dispondrá de veinte (20) días para proferir sentencia. La sentencia que acoja las pretensiones del demandante de una acción popular podrá contener una orden de hacer o de no hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible. La orden de hacer o de no hacer definirá de manera precisa la conducta a cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado y de prevenir que se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para acceder a las pretensiones del demandante. **Igualmente fijará el monto del incentivo para el actor popular.**

La condena al pago de los perjuicios se hará "in genere" y se liquidará en el incidente previsto en el artículo 307 del C.P.C.; en tanto, se le dará cumplimiento a las órdenes y demás condenas. Al término del incidente se adicionará la sentencia con la determinación de la correspondiente condena incluyéndose la del **incentivo adicional en favor del actor.**

En caso de daño a los recursos naturales el juez procurará asegurar la restauración del área afectada destinando para ello una parte de la indemnización.

En la sentencia el juez señalará un plazo prudencial, de acuerdo con el alcance de sus determinaciones, dentro del cual deberá iniciarse el cumplimiento de la providencia y posteriormente culminar su ejecución. En dicho término el juez conservará la competencia para tomar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia de conformidad con las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil y podrá conformar un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia en el cual participarán además del juez, las partes, la entidad pública encargada de velar por el derecho o interés colectivo, el Ministerio Público y una organización no gubernamental con actividades en el objeto del fallo.

También comunicará a las entidades o autoridades administrativas para que, en lo que sea de su competencia, colaboren en orden a obtener el cumplimiento del fallo". (Negrillas adicionales).



Claudia Bermúdez Carvajal¹⁰, al referirse al incentivo que se reconocía al actor popular, expresó:

“Ahora, respecto al incentivo económico pretendido por el recurrente, advierte esta Sala que el artículo 39 de la ley 472 de 1998 que regulaba lo concerniente al incentivo en las acciones populares fue derogado por la ley 1425 de 2010 que empezó a regir desde el 29 de diciembre del mismo año, por lo que en la actualidad tal estímulo desapareció, de ahí que no sea legalmente procedente su concesión, habida consideración que desde la promulgación de la ley última citada, el incentivo económico que recibían los actores populares cuando los jueces avalaban sus pretensiones dejaron de aplicarse, pues tal normatividad eliminó los preceptos de contenido sustantivo, artículos 39 y 40 de la ley 472 de 1998, con los que se consagraba el derecho a recibir una remuneración económica, y en tal sentido el Consejo de Estado se pronunció para indicar que las acciones populares que se adelantan en los estrados judiciales no darían lugar al incentivo, a pesar de que se hayan tramitado con base en la ley 472, por cuanto las normas que consagraban el beneficio se encuentran derogadas, apoyándose en las reglas de la ley 153 de 1887 sobre la validez y la aplicación de las leyes, siendo así como la alta corporación precisó que el incentivo es una mera expectativa de derecho para el actor popular y no un derecho que se adquiere con la presentación de la demanda.”

Por lo anterior, atendiendo al precedente vertical antes referido y a la consideración que la Ley 1425 de 2010 derogó el incentivo que se reconocía al actor popular en la Ley 472 de 1998, se negará la pretensión relacionada con el reconocimiento de tal derecho.

4.6. Por último, en lo relacionado con la condena en costas, el artículo 365 del CGP establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y que “solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”. En tal sentido, como en este caso se negarán las pretensiones del actor popular por carencia actual de objeto por hecho superado, en estricto sentido, no hay parte vencida, por lo cual, el supuesto de hecho que establece la condena en costas no se configuró.

Sumado a lo anterior, la Sala Civil Familia del Tribunal de Antioquia, en múltiples providencias, dentro de las que se destacan las que se han citado en esta sentencia, inclusive en las que ha accedido a las pretensiones del actor popular, ha negado la condena en costas expresando: “aunque las pretensiones de la demanda prosperaron de manera parcial, el actor popular no

¹⁰ Radicado 05-190-31-89-001-2021-00087-01



demonstró las erogaciones que solventó para el trámite de la presente acción constitucional, ni tampoco se evidenció un “*esfuerzo dedicado a la causa*”¹¹.

De igual manera, la mencionada corporación judicial, expresó: “...no hay lugar a imponer las mismas, por cuanto no haber mérito para ello de conformidad con el numeral 8 del artículo 365 del CGP, ante la falta de intervención de la parte actora durante a las audiencias de pacto de cumplimiento y de práctica de pruebas, a las cuales no asistió, además de no evidenciarse su causación a lo largo del trámite...”, agregándose que en estas dos acciones populares acumuladas (radicados 2021-071 y 072), el actor popular MARIO RESTREPO, ni siquiera asistió a la audiencia de pacto de cumplimiento, su intervención estuvo limitada a la presentación de la acción.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Berrío, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por carencia actual de objeto por hecho superado las pretensiones del actor popular MARIO RESTREPO en contra de KOBA COLOMBIA S.A.S, al acreditarse que los servicios sanitarios para personas en situación de discapacidad o con movilidad reducida fueron construidos dentro del trámite de la presente acción, en los establecimientos de comercio Tiendas D1 en los municipios de Yondó y Puerto Berrío, a los que aludía la acción popular.

Con lo anterior, DECLARAR que cesó la vulneración o amenaza de los derechos colectivos al acceso de los servicios públicos de las personas en situación de discapacidad por los hechos descritos en las acciones populares con radicados 2021-071 y 2021-072 que de manera acumulada se resuelven en esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta sentencia a las partes y al público en general.

TERCERO: NEGAR el reconocimiento del incentivo económico pretendido por el actor popular, por improcedente, conforme lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: Sin condena en costas según lo motivado.

NOTIFÍQUESE

JOSÉ ANDRÉS GALLEGO RESTREPO

JUEZ

¹¹ Consejo de Estado, sentencia de unificación de 06 de agosto de 2019, radicado 15001 33 33 007 2017 00036 01, M.P Rocío Araújo Oñate.



Firmado Por:

Jose Andres Gallego Restrepo

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 001

Puerto Berrio - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**e7bea85cbc8c1954537520601f43cc0e795ff2db130961738d4b489b561
b91cd**

Documento generado en 23/11/2021 11:58:24 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>