

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO SANTA ROSA DE CABAL RISARALDA

Junio diecisiete (17) de dos mil veintidós (2022)

I. OBJETO A DECIDIR

Procede el despacho a dictar sentencia anticipada dentro de la ACCIÓN POPULAR promovida por MARIO RESTREPO en contra de CAROLINA CASAFÚ FLOREZ propietaria del establecimiento de comercio denominado HYPERION NARURAL. Radicado 2022-00407.

II. ANTECEDENTES

HECHOS:

“El representante legal de la entidad accionada o quien haga sus veces al momento de notificarse mi acción, no garantiza accesibilidad en el inmueble, pues no cuenta con rampa apta para ciudadanos que se desplacen en silla de ruedas cumpliendo normas ntc y normas icontec, desconociendo derechos colectivos, tales como 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, ley 361 de 1997, convenios firmados por nuestro país tendientes a evitar todo tipo de discriminación y barreras físicas para los ciudadanos que se movilizan en silla de ruedas, además de otras leyes que de oficio determine el juzgador Constitucional”

PRETENSIONES:

“se ordene en un término de tiempo que estime pertinente la juez la construcción de una rampa, por parte del accionado, apta para ciudadanos que se desplacen en silla de ruedas, cumpliendo normas ntc y normas Icontec se informe de la existencia de esta acción a través de la página web del despacho se condene al representante legal del establecimiento de comercio a pagar costas y agencias en derecho a mi bien.”

ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue admitida y se ordenó notificar a la pasiva, así como el aviso a la comunidad, la vinculación del defensor del pueblo, del Municipio y del agente del ministerio público.

Notificada la accionada y los vinculados, se les corrió el término de traslado y, vencido éste, se accedió a emitir sentencia anticipada, previo a ello se corrió traslado para presentar alegatos de conclusión, término que fue aprovechado por el actor popular pidiendo amparar los derechos invocados y condenar en costas.

ACTITUD DE LA PASIVA

La accionada: presentó respuesta a la demanda aduciendo que realizar intervenciones en el edificio para adecuar una rampa generaría afectaciones estructurales en el inmueble, allega informe técnico sobre este aspecto.

El Municipio de Santa Rosa de Cabal: da respuesta a la demanda sin proponer excepciones, manifiesta que no se opone a la protección de los derechos colectivos, pero resalta que el hecho de no tener rampa no significa, per se, la vulneración de los derechos invocados, pues la existencia de medios tecnológicos facilita el acceso a los servicios sin necesidad de acudir de manera física al establecimiento; agrega que en todo caso, la omisión que se le atribuye al accionado no compromete al ente territorial.

III CONSIDERACIONES

Legitimación: Lo primero por advertir es que la legitimación en la causa se encuentra plenamente configurada; por el lado activo, la acción se interpone por parte de MARIO RESTREPO como ciudadano colombiano cuya legitimación está prevista en el numeral primero del artículo 12 de la ley 472 de 1998 que dispone: “Podrá ejercitar las acciones populares: 1-Toda persona natural o jurídica”. Por el lado pasivo, la demanda se dirigió contra un establecimiento de comercio cuya propietaria es la persona natural respecto de la cual se admitió la demanda por ser a quien se le endilga la vulneración del derecho colectivo invocado, tal como lo establece el artículo 14 de la ley 472 de 1998

Problema Jurídico: Establecido lo atiente a la legitimación en la causa, el problema jurídico que debe resolver el despacho consiste en determinar si la accionada está vulnerando los derechos colectivos de los usuarios discapacitados al no contar en las instalaciones del establecimiento de comercio de su propiedad, con una rampa de acceso

para personas que se movilizan en silla de ruedas, o si por el contrario logra demostrar que garantiza la accesibilidad de las personas con discapacidad o que está relevado de hacerlo.

Premisas normativas: Para resolver el problema jurídico es importante revisar las normas que regulan la materia, empezando por la ley 472 de 1998, la ley 361 de 1997, así como el decreto reglamentario 1538 de 2005 y la ley 1618 de 2013

El artículo 4 de la ley 472 de 1998 dispone: “Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:

“m) 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”

Ahora bien, la ley 361 de 1997 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 dictará 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 estas 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.”

En cumplimiento de lo anterior se expide el Decreto 1538 de 2005, en su artículo 9° literal A y C numeral 1 dispone:

“CARACTERÍSTICAS DE LOS EDIFICIOS ABIERTOS AL PÚBLICO. *Características de los edificios abiertos al público.* Para el diseño, construcción o adecuación de los edificios de uso público en general, se dará cumplimiento a los siguientes parámetros de accesibilidad:

A. Acceso a las edificaciones

1. Se permitirá el acceso de perros guía, sillas de ruedas, bastones y demás elementos o ayudas necesarias, por parte de las personas que presenten dificultad o limitación para su movilidad y desplazamiento.”

“C. Acceso al interior de las edificaciones de uso público:

“1. Al menos uno de los accesos al interior de la edificación, debe ser construido de tal forma que permita el ingreso de personas con algún tipo de movilidad reducida y deberá contar con un ancho mínimo que garantice la libre circulación de una persona en silla de ruedas.”

Por último, el artículo 6 de la ley 1618 de 2013 dispone:

“Artículo 6°. Deberes de la sociedad. Son deberes de la familia, las empresas privadas, las organizaciones no gubernamentales, los gremios y la sociedad en general: 4. Asumir la responsabilidad compartida de evitar y eliminar barreras actitudinales, sociales, culturales, físicas, arquitectónicas, de comunicación, y de cualquier otro tipo, que impidan la efectiva participación de las personas con discapacidad y sus familias.”

Pues bien, del análisis del conjunto de las normas antes transcritas se desprende que es un derecho colectivo susceptible de protección a través de la acción popular, el previsto en el literal m) del artículo 4 de la ley 472 de 1998 que dispone: “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”

Así las cosas, según las normas referenciadas, todo edificio abierto al público debe cumplir con las normas de accesibilidad dictadas por el Congreso de la República y el Gobierno Nacional y, por ende, la accionada, por tener un establecimiento de comercio abierto al público, debe garantizar un acceso hacia el interior de sus instalaciones a las personas que se movilizan en silla de ruedas.

Premisas fácticas (análisis de las pruebas): Después de realizado el estudio normativo pertinente, procede el juzgado a revisar si con las pruebas que se practicaron se demuestra la vulneración del derecho colectivo estudiado o si por el contrario la accionada demuestra alguna circunstancia especial que le releve de realizar la rampa.

Visita de Verificación realizada por Funcionarios del Municipio: obra en el archivo 09 del expediente digital y allí se constata que el establecimiento de comercio tiene unas escaleras al ingreso y no cuenta con rampa, anexo al informe hay una fotografía que así lo corrobora. Este documento fue decretado como prueba y puesto en conocimiento de las partes, pero guardaron silencio.

No obstante lo anterior, en cada caso en particular debe analizarse si las medidas afirmativas que buscan garantizar el acceso de las personas en condición de discapacidad son razonables y proporcionales bajo los parámetros establecidos por las sentencias C 293 de 2010 que analizó la

constitucionalidad de la Ley 1346 de 2009, “Por medio de la cual se aprueba la ‘Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad’ adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006” y la sentencia C 765 de 2012 que analizó la constitucionalidad de Proyecto de Ley Estatutaria “por medio de la cual se establecen disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad” que posteriormente se convirtió en la ley 1618 de 2013.

En ambos pronunciamientos la Corte Constitucional enfatizó en que la constitucionalidad de las acciones afirmativas para la protección de la población en condición de discapacidad, estaba ligada a que dichas acciones no significaran una carga desproporcionada respecto de una persona determinada no discapacitada; los precedentes son del siguiente tenor:

C 293 de 2010: “En el caso de la Convención objeto de revisión debe anotarse que su carácter de acción afirmativa es un factor altamente determinante de la exequibilidad de sus disposiciones. Sin embargo, esta circunstancia plantea también la necesidad de verificar la razonabilidad de sus medidas, pues no resultaría constitucionalmente admisible que a partir de ellas se diera lugar a situaciones esencialmente discriminatorias en contra de personas no discapacitadas, ni que en su implementación se generaran costos excesivos o desproporcionados.” (...)

“Los artículos 1° a 3° contienen elementos fundamentales para la comprensión y correcta aplicación de la Convención, en su orden, el propósito (al cual ya hubo ocasión de hacer referencia), la definición de varios términos novedosos de uso frecuente dentro del articulado contractual y los principios básicos que sustentan sus estipulaciones. Dentro de las definiciones incluidas en el artículo 2° se destacan las de *comunicación*, *discriminación por motivos de incapacidad*, *ajustes razonables* y *diseño universal*. Los dos últimos términos, esenciales para delimitar el alcance de varios de los derechos y obligaciones contenidos en la Convención, corresponden a conceptos de reciente factura dentro del lenguaje relativo al tema de las discapacidades, a través de los cuales se intenta conciliar, dentro de criterios de proporcionalidad, las necesidades e intereses de las personas discapacitadas con los mayores costos y cargas que la atención de sus necesidades puede implicar para el resto de la sociedad.” (Resalta el Juzgado)

C 765 de 2012 “Las medidas contenidas en el caso del proyecto de Ley Estatutaria que ahora se revisa, particularmente en su Título IV, tienen sobre todo el carácter de acciones de promoción y facilitación, pues apuntan a remover barreras y dificultades y a crear condiciones que favorezcan el

pleno ejercicio de los derechos de las personas que padecen discapacidades. En este sentido, su carácter de acciones afirmativas es entonces un factor altamente incidente en la exequibilidad de la mayoría de ellas. Sin embargo, esa circunstancia plantea también la necesidad de verificar la razonabilidad de esas medidas, pues no resultaría constitucionalmente admisible, por ejemplo, que a partir de ellas se generaran situaciones que pongan en desventaja a las personas que no se encuentran en situación de discapacidad ni que su implementación suponga un gravamen excesivo o desproporcionado para otros sujetos.

Así las cosas, la presencia de medidas específicas de acción afirmativa en un contexto como el aquí planteado habrá de considerarse en principio acorde a la Constitución, en cuanto contribuye a la realización de importantes objetivos superiores, entre ellos la igualdad real y efectiva, reconocida como derecho fundamental dentro del Estado social de derecho. No obstante, excepcionalmente podrían ser halladas contrarias al orden constitucional, en aquellos casos en que resulten desproporcionadas, particularmente frente a la magnitud de la carga que su plena realización necesariamente implica a otros sujetos, que deberán gravarse de distintas maneras para hacer posible el logro de la finalidad pretendida por cada una de tales acciones.” (Resalta el Juzgado)

Así las cosas, si bien no se discute la necesidad de realizar acciones afirmativas en favor de la población en condición de discapacidad, entre ellas la accesibilidad al medio físico, debe estudiarse en cada caso si la carga que ello implica para el ciudadano particular, en este caso el comerciante accionado, resulta desproporcionada o excesivamente gravosa.

Para el efecto, la accionada allega como prueba un concepto técnico de ingeniería, suscrito por la firma Calderón y Jaramillo SAS, en el cual se explica ampliamente la conformación estructural del edificio y las razones por las cuales una intervención para adecuar una rampa es inviable desde el punto de vista técnico e implicaría una afectación en la dinámica estructural de la construcción. El concepto es del siguiente tenor:

Los requerimientos técnicos para la construcción de rampas de acceso exigen por lo menos una pendiente como máximo del 12%, por lo tanto, para poder cumplir con este requerimiento sería necesario 10 metros de longitud de rampa dada la diferencia de altura que existe entre el local y el andén. Esto conllevaría a tener que generar unas demoliciones en los elementos que hacen parte de la placa de entepiso del local comercial ya que el espacio público no se podría utilizar para el desarrollo de esta rampa. Las vigas principales que estarían involucradas en esta demolición serían las que están enmarcadas en cuadro rojo en la imagen mostrada a continuación. Tal como se puede observar en la configuración estructural, estas vigas son cargueras y también tendrían participación en el sistema de resistencia sísmica, por lo que eliminarlas podría representar un cambio en la dinámica estructural de esta zona del edificio o del edificio en general.

Como bien se sabe, cuando se generan afectaciones en los elementos que hacen parte del sistema resistencia sísmica es necesario hacer un análisis de vulnerabilidad sísmica y un reforzamiento estructural de gran magnitud dado que se estaría afectando toda la dinámica estructural de la edificación. Así mismo, en los elementos de los primeros niveles como columnas y vigas, los esfuerzos horizontales o cortantes producidos al momento de un evento sísmico son muy altos, por lo que hacer modificaciones de estos elementos en los primeros niveles y más si hacen parte del sistema resistencia sísmica podría representar un cambio en la dinámica estructural del edificio que no podría ser favorable.

Dicha prueba fue decretada y puesta en conocimiento de las partes sin que se hubiera desvirtuado su contenido, para el Despacho el concepto de ingeniería tiene plena credibilidad, está bien sustentado, explica en detalle que, por la conformación de la edificación, su intervención comprometería la estructura, dado que, por la longitud que debería tener la rampa (para que cumpla las normas técnicas), habría que efectuar unas demoliciones que comprometerían las vigas principales.

Tal situación implica que en este caso en particular, ordenar al comerciante la construcción de una rampa significaría una carga excesiva y desproporcionada para éste, por la magnitud de la obra a la cual se vería enfrentado, que además comprometería la seguridad de toda la edificación, lo que generaría a la postre que se viera obligado a cerrar su negocio o cambiarse de local, hecho que también pondría en suma desventaja al comerciante, pues recordemos que para éste es de especial trascendencia la permanencia en el mismo local comercial, es por tal razón que dicha estabilidad tiene protección legal en el capítulo I título I del libro tercero del código de comercio.

En lo que atañe al grado de afectación del derecho colectivo invocado, es evidente que sí existe un grado de afectación al no garantizarse a las personas con discapacidad el acceso a los bienes y servicios que presta la accionada; no obstante, tal grado de afectación es mucho menor al que se vería expuesto el comerciante, puesto que las personas en condición de discapacidad tienen variedad de oferta en el mercado de bienes similares a los que se venden en Hyperion Natural, que como puede verse en la fotografía allegada por Planeación, es un lugar en el que venden comestibles preparados, mientras que el comerciante si tendría una grave afectación individual al tenerse que trasladar de local, por lo que no resulta razonable ni proporcionado acceder a las pretensiones de la demanda.

Es importante anotar que esta judicial no había aplicado antes este criterio de razonabilidad contenido en las sentencias C 293/10 y C 765/12, en las acciones populares en las cuales se pedía la construcción de la rampa, ello obedece a que si bien en algunas se había alegado imposibilidad de construirla, en ninguna antes se había demostrado dicha complejidad técnica que impide efectuar la adecuación.

Conclusión: De las normas y jurisprudencia revisadas y las pruebas recaudadas se desprende que no se dan los presupuestos para acceder a las pretensiones de la acción popular, pues haciendo el juicio de ponderación que imponen las sentencias C 293/10 y C 765/12, dar la orden pretendida en la demanda implicaría una carga desproporcional para el comerciante en relación con el grado de afectación del derecho colectivo invocado.

Costas: No se condenará en costas al actor popular por cuanto no se evidencia que haya actuado con temeridad o mala fe.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO** de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: **NEGAR LAS PRETENSIONES** invocadas dentro de la ACCIÓN POPULAR promovida por MARIO RESTREPO en contra de CAROLINA CASAFÚ FLOREZ propietaria del establecimiento de comercio denominado HYPERION NARURAL. Radicado 2022-00407.

SEGUNDO: sin costas.

NOTIFÍQUESE


SULI MIRANDA HERRERA
Juez

Firmado Por:

Suli Mayerli Miranda Herrera
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Santa Rosa De Cabal - Risaralda

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: **2d660d6da692b922cecb5429dc042c18f36e6603dd5ee45b23f2d4977b9769f7**

Documento generado en 17/06/2022 11:24:36 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>