

Medellín, veintidós (22) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	OTRAS ACCIONES CONSTITUCIONALES POPULAR
Radicado	05001 31 03 002 2017 00685 01
Demandante	BERNARDO ABEL HOYOS MARTÍNEZ
Demandada	MARROCAR S.A.S
Juzgado Origen	SEGUNDO CIVIL CIRCUITO MEDELLÍN

Decide la Sala la apelación interpuesta por el demandante contra la sentencia del 25 de enero de 2023, mediante la cual se declaró carencia actual de objeto por hecho superado, sin lugar a condena en costas.

1. ANTECEDENTES.

1.1 DEMANDA.

Pretende el actor que se declare que la accionada, en calidad de arrendataria del establecimiento ubicado en la calle 30A N° 75 - 60 de Medellín, transgrede los derechos colectivos consagrados en los literales g), m) y n) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, que se refieren a la seguridad, salubridad pública y los derechos de los consumidores y usuarios y; en consecuencia, se declare que no tiene adecuados sus accesos a la normatividad.

Como sustento fáctico expone que la demandada vulnera los derechos colectivos mencionados con la existencia de una barrera arquitectónica que entorpece la autónoma movilidad de personas en estado de discapacidad.

1.2 TRÁMITE PROCESAL.

El 29 de noviembre de 2017 se inadmitió la demanda, requiriendo al actor para que precisara en qué consistía la barrera arquitectónica, allegara el Certificado de Existencia y Representación legal de la sociedad MARROCAR S.A.S y aportara las fotografías de la acción.

Subsanado lo anterior, el 11 de diciembre de 2017 se admitió y notificó la demanda, se dispuso informar la existencia de la acción a los miembros de la comunidad, la Procuraduría Regional de Antioquia, la Defensoría del Pueblo, la Personería de Medellín y la Secretaría de Gobierno de la Alcaldía de Medellín¹.

¹ Ver archivo 05AdmisionFolios 5 a 13 del expediente digital.

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN solicitó que, si de manera irrefutable se demostraba que el establecimiento donde opera la demandada era un lugar abierto al público y no contaba con las adecuaciones para el acceso a las personas con discapacidad o existían barreras arquitectónicas que impidieran el acceso de personas con movilidad reducida, se acogieran las pretensiones del demandante y se impusieran las órdenes para la adecuación del inmueble conforme a las disposiciones legales².

ALCALDÍA DE MEDELLÍN informó que una vez realizada la respectiva visita al local comercial, se evidenció que existe un desnivel de aproximadamente 0.10 metros de altura, lo que representa una barrera de acceso a personas con movilidad reducida, por lo que se incurre en la infracción que motiva la acción popular y se deberá garantizar la accesibilidad a las personas en situación de discapacidad³.

MARROCAR S.A.S., manifestó que la altura variable que se evidencia en la fachada del local comercial es ocasionada por una rampa que precisamente permite el acceso de las personas en situación de discapacidad; que sobre la fachada, solo una parte está destinada al acceso de las personas y los otros extremos corresponden a una vitrina cerrada; que la altura no corresponde a lo indicado por el actor, toda vez que ésta es de 4 cm, adecuándose a la norma técnica, por lo que no es considerada una barrera arquitectónica conforme a la NTC 4140. En consecuencia, señala que no existe vulneración de las normas que regulan la eliminación de las barreras arquitectónicas⁴.

Notificadas las partes y vinculados, el 23 de agosto de 2018 se celebró audiencia de pacto de cumplimiento, en la que la accionada propuso realizar la adecuación del desnivel, previa socialización con la agencia de arrendamiento, toda vez que no es propietaria del inmueble y en un término de 15 días hábiles. El despacho consideró procedente la adecuación y el término propuesto, por lo cual ordenó oficiar a la Secretaría de Gestión y Control Territorial de la Alcaldía de Medellín para que allegara concepto técnico una vez se realizara la obra.

Frente a la decisión, el actor popular solicitó se proferiera sentencia, sin embargo, el despacho confirmó la decisión y aprobó el pacto de cumplimiento en la audiencia.

Con ocasión al requerimiento, la Secretaría de Gestión y Control Territorial de la Alcaldía de Medellín el 20 de mayo de 2022, indicó que

² Ver archivo 06 pg. 5 a 13.

³ Ver archivo 11.

⁴ Ver archivo 22.

una vez realizada la visita al establecimiento, se identificó que existe un desnivel de 0.05 metros, que da lugar a una pendiente del 25%; que la pendiente máxima para este tipo de rampas, es del 12% y por lo tanto, no cumple con la longitud y pendiente establecida en la norma NTC 4143.

El 31 de mayo de 2022 la accionada allegó constancia de la adecuación física realizada al establecimiento de comercio y solicitó se proferiera sentencia anticipada, sin embargo, fue nuevamente requerida mediante auto del 11 de julio de 2021, para que conforme al informe aportado por la Secretaría, realizara las respectivas adecuaciones.

El 15 de julio de 2022 la accionada allegó nuevamente constancia de las adecuaciones requeridas mediante auto del 11 de julio, indicando que realizó las adecuaciones correspondientes con todas las especificaciones técnicas para dar cumplimiento a la Norma NTC 4143, quedando la pendiente de la rampa en 8.62% y solicitó que se proferiera sentencia anticipada.

El 1 de septiembre de 2022, se ofició nuevamente a la Secretaría de Gestión y Control Territorial de la Alcaldía de Medellín, para que allegara nuevo concepto técnico del inmueble y precisara si luego de las obras realizadas, la misma cumple con la normatividad para el acceso autónomo de las personas con movilidad reducida.

El 14 de octubre de 2022, la Secretaría de Gestión y Control Territorial de la Alcaldía de Medellín informó que una vez visitado el inmueble, el mismo se encontraba cerrado, pero qué, desde el espacio público se constató que la rampa del asunto no cumple con la longitud y pendiente establecida en la norma NTC 4143, puesto que la pendiente es del 15% siendo superior a la máxima establecida. Luego, frente a este informe, el apoderado de la accionada se pronunció indicando que al realizar las mediciones con el local cerrado, las mismas no son fidedignas pues la rampa se extiende hasta el interior del local y no fue medida en su totalidad.

El 21 de noviembre de 2022, la Secretaría de Gestión y Control Territorial de la Alcaldía de Medellín allegó nuevo informe, indicando que realizó nuevamente visita al local y en efecto, las modificaciones realizadas a la rampa, garantizan la accesibilidad de manera autónoma y segura, cumpliendo las exigencias establecidas en la norma NTC 4143.

1.3 SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA⁵.

Mediante sentencia del 25 de enero de 2023, el juzgado de origen declaró la carencia actual de objeto por hecho superado y se abstuvo de condenar en costas.

Consideró que durante el trámite de la acción popular la sociedad accionada acreditó haber adecuado la altura de la rampa para ingresar al local comercial conforme a la NTC 4143, garantizando el acceso de las personas con movilidad reducida, resolviendo de fondo el asunto y cesando la vulneración de los derechos colectivos demandados y, frente a las costas, consideró que el artículo 365 del CGP las prevé a cargo de la parte vencida y como en el asunto se declaró carencia actual de objeto por hecho superado, no se causaron gastos al interior del trámite y la acción tiene carácter altruista, luego se abstuvo de tal condena.

1.4 APELACIÓN⁶.

El actor popular recurrió y sustentó oportunamente su inconformidad frente al fallo de primera instancia, acusándolo de incongruente y de constituir una vía de hecho, por desconocer la sentencia 15001-33-33-007-2017-00036-01, del 6 de agosto de 2019, del Consejo de Estado.

La accionada no se pronunció en esta oportunidad.

2. CONTROL DE LEGALIDAD Y COMPETENCIA DEL SUPERIOR.

En atención a lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 472 de 1998, esta Sala es competente para conocer del asunto bajo examen, se aprecian reunidos los presupuestos procesales para emitir sentencia porque se verificó la demanda en forma y su trámite adecuado, la competencia del juez, la capacidad para ser parte y acudir al proceso respecto de los extremos del litigio, debiéndose destacar que no se advierten vicios ni irregularidades que configuren nulidad.

3. CONSIDERACIONES.

3.1 PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde a esta Sala determinar si en este caso aconteció la vulneración del derecho colectivo, si se configuró carencia actual de objeto por hecho superado y si en tal caso hay lugar a la condena en costas.

⁵ Ver archivo 54 del expediente digital.

⁶ Ver archivo 49. Apelación Sentencia.

3.2 FUNDAMENTO JURÍDICO.

Acción popular, derechos colectivos y facultades del juez popular (normatividad y jurisprudencia).

La acción popular es el **mecanismo jurisdiccional** consagrado en el artículo 88 de la Constitución y reglamentado por la Ley 472 de 1998 para la protección de los derechos e intereses colectivos cuando éstos se ven amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas o los particulares⁷.

La Corte Constitucional, apoyada en sentencia de unificación del Consejo de Estado, sintetizó sus características⁸, ha explicado que los derechos colectivos han sido establecidos legalmente de manera enunciativa, no restrictiva⁹ y, que que corresponden a garantías comunes que involucran tanto una faceta individual como colectiva, basada en la solidaridad y la cooperación de la sociedad civil y, por tanto, deben comprenderse al ritmo de los cambios de la sociedad¹⁰.

La naturaleza las acciones populares, su objeto, principios, la característica pública de los derechos que protege y las funciones que la ley le asigna al juez popular¹¹, han servido para concluir que en esta

⁷ Ley 472 de 1998 artículo 2: "ARTICULO 2o. ACCIONES POPULARES. Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.

Las acciones populares se ejercen 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 a su estado anterior cuando fuere posible." Con relación a las características de la acción popular ver Sentencia T-196 de 2019, en la que se cita sentencia de unificación del Consejo de Estado, del 13 de febrero de 2018, rad. 2002-02704-01 (AP) SU.

⁸ Sentencia T-196 de 2019, citando la Consejo de Estado, sentencia del 13 de febrero de 2018, rad. 2002-02704-01 (AP) SU del Consejo de Estado: "(i) es una manifestación del derecho de acción, al permitirle a los interesados reclamar ante el juez la protección de los derechos e intereses colectivos; (ii) es un dispositivo judicial principal y autónomo, es decir que su trámite no depende del ejercicio de otras herramientas judiciales -a diferencia del recurso de amparo-; (iii) es preventivo, toda vez que no exige el acaecimiento de un daño sino que procede frente a la amenaza de un derecho colectivo, para evitar un daño contingente o hacer cesar el peligro; (iv) es eventualmente restitutivo, porque en caso de que sea posible, se ordena que las cosas vuelvan al estado anterior; (v) es actual, ya que no opera si ha cesado la afectación o amenaza; (vi) debe ser real, cierto y concreto, lo que quiere decir que no está dirigido a contener daños hipotéticos, sino que la situación fáctica debe permitir percibir la magnitud del daño; y (vii) es excepcionalmente indemnizatorio, ya que en los eventos en que se prueba el daño al derecho o interés colectivo, el juez popular puede ordenar el pago de los perjuicios "en favor de la entidad pública no culpable, que tenga entre sus funciones la vigilancia o protección del derecho o interés colectivo vulnerado".

⁹ Constitución Política "ARTICULO 88. La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella."

¹⁰ Sentencias C-215 de 1999 y C-377 de 2002.

¹¹ Ley 472 de 1998 "ARTICULO 5o. TRAMITE. El trámite de las acciones reguladas en esta ley se desarrollará con fundamento en los principios constitucionales y especialmente en los de prevalencia del derecho sustancial, publicidad, economía, celeridad y eficacia. Se aplicarán también los principios generales del Código de Procedimiento Civil, cuando éstos no se contrapongan a la naturaleza de dichas acciones.

materia rige el principio de *congruencia flexible*, en virtud del cual la decisión puede extenderse más allá o a asuntos diversos o los invocados, siempre y cuando se conserve relación con los hechos que le sirven de fundamento y se garantice el derecho de contradicción y defensa¹².

Derecho colectivo al espacio público (jurisprudencia).

Nuestra Constitución Política consagra el espacio público como derecho colectivo¹³, susceptible de protección mediante acción popular¹⁴ y, la Ley 9 de 1989 lo define así:

"Artículo 5º.- Adicionado por el Artículo 138 de la Ley 388 de 1997. Entiéndese 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..."*¹⁵

El Decreto 1077 de 2015, Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio, establece las siguientes definiciones:

"ARTÍCULO 2.2.1.1. Definiciones. Para efecto de lo dispuesto en el presente decreto, se adoptan las siguientes definiciones:

Accesibilidad. Condición que permite, en cualquier espacio o ambiente ya sea interior o exterior, el fácil y seguro

El Juez velará por el respeto al debido proceso, las garantías procesales y el equilibrio entre las partes. Promovida la acción, es obligación del juez impulsarla oficiosamente y producir decisión de mérito so pena de incurrir en falta disciplinaria, sancionable con destitución. Para este fin el funcionario de conocimiento deberá adoptar las medidas conducentes para adecuar la petición a la acción que corresponda."

¹² Sentencia de unificación del Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP Carlos Enrique Moreno Rubio, del 5 de junio de 2018, radicación 15001-33-31-001-2004-01647-01(SU)(REV-AP).

¹³ Constitución Política de Colombia "ARTÍCULO 82. Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular."

¹⁴ "ARTÍCULO 88. La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella."

¹⁵ En el mismo sentido los artículos 1 y 2 del Decreto 1504 de 1998, incorporado al Decreto 1077 de 2015, Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio.

desplazamiento de la población en general y el uso en forma confiable, eficiente y autónoma de los servicios instalados en esos ambientes.

...

Barreras arquitectónicas. Son los impedimentos al libre desplazamiento de las personas, que se presentan al interior de las edificaciones.

Barreras físicas. Son todas aquellas trabas, irregularidades y obstáculos físicos que limitan o impiden la libertad o movimiento de las personas."

Por su parte, la Norma Técnica Colombiana NTC 4143, establece las dimensiones mínimas y las características generales que deben cumplir las rampas para los niveles de accesibilidad adecuado y básico y consagra la siguiente definición:

"3.1 Accesibilidad. En forma genérica, es la condición que cumple un ambiente, objeto, instrumento, sistema o medio, para que sea utilizable por todas las personas en forma segura, equitativa, y de la manera más autónoma y confortable posible."

Carencia actual de objeto por hecho superado en las acciones populares (jurisprudencia).

El Consejo de Estado unificó jurisprudencia en relación con la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado, acogiendo los razonamientos que en materia de tutela ha expuesto insistentemente la Corte Constitucional, en el sentido de que en este tipo de acciones también hay sustracción de materia, siempre que se halla verificado la satisfacción de lo reclamado antes de la decisión de primera instancia y sin que ello sea óbice para proferir una decisión de fondo:

"La Sala unifica la jurisprudencia en relación con la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado, dentro de una acción popular, en los siguientes dos sentidos:

- i) Aun en aquellos casos en que el demandado o, incluso, la autoridad judicial de conocimiento consideren que se ha superado la situación que dio lugar a la interposición de la acción, es necesario verificar el cese de la amenaza o la vulneración de los derechos colectivos comprometidos, sin que baste con la simple alegación de haberse adelantado alguna actuación enderezada a la*

superación de la situación; en aquellos casos en que la amenaza a los derechos colectivos subsista no es procedente declarar el hecho superado, aun cuando se verifique que se ha adelantado alguna actuación a fin de cesar la amenaza o vulneración de los mismos.

- ii) *El hecho de que, durante el curso de la acción popular, el juez compruebe la desaparición de la situación que originó la afectación de derechos colectivos, no es óbice para que proceda un análisis de fondo, a fin de establecer el alcance de dichos derechos..*"¹⁶

Costas procesales en Acciones Populares (jurisprudencia).

El Consejo de Estado expidió sentencia de unificación el 6 de agosto de 2019¹⁷, en la que concluyó que el artículo 38 de la Ley 472 de 1998 reconoce expresamente el derecho a las costas procesales, asunto en el que remite a las reglas del procedimiento civil (artículos 365 y 366 CGP), pero con una variante, y es que no hay condena en costas en contra del actor popular, salvo que se verifique su actuación temeraria o de mala fe y, con apoyo en tales normas, precisó que para la condena a favor del actor es indiferente haber actuado directamente o mediante apoderado.

En otra sentencia, la Sala Primera de lo Contencioso Administrativo de la misma corporación sostuvo que hay lugar al reconocimiento de las costas aun cuando acontezca la carencia actual de objeto por hecho superado:

"cuando se declara que efectivamente ocurrió una vulneración de derechos e intereses colectivos, en su momento atribuida a alguna entidad, ésta última se considera vencida en el proceso, aun cuando por diferentes circunstancias, analizadas en cada caso, la vulneración o amenaza se supera antes de que se profiera la sentencia de primera instancia; situación que necesariamente obliga al Juez a pronunciarse respecto de la condena en costas.

(...)

En el presente asunto la declaración de la carencia actual de objeto no necesariamente implica que se revoquen las costas ordenadas por el Tribunal sustanciador, en primera instancia,

¹⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP Stella Conto Díaz Del Castillo, sentencia del 4 de septiembre de 2018, radicación 05001-33-31-004-2007-00191-01(AP)SU.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP Rocío Araujo Oñate, sentencia del 6 de agosto de 2019, radicación 15001-33-33-007-2017-00036-0.

*por cuanto tal determinación fue consecuencia de la comprobación de la amenaza o vulneración a los derechos colectivos invocados en la demanda."*¹⁸

3.3 CASO EN CONCRETO.

Está acreditado que en la calle 30A N° 75 - 60 de Medellín funciona el establecimiento de comercio FERIA DEL BRASIER Y SOLO KUKOS de la sociedad MARROCAR S.A.S¹⁹, entidad que adecuó la rampa de acceso al local comercial para garantizar el ingreso de las personas con movilidad reducida, cumpliendo las exigencias establecidas en la norma NTC 4143²⁰; que para la interposición de la acción y durante parte del trámite de la misma, dicha rampa constituía una barrera, según informes técnicos de la Subsecretaría de Control Urbanístico de la Alcaldía de Medellín²¹; que durante la audiencia de pacto de cumplimiento realizada el 23 de agosto de 2018 la sociedad accionada, se comprometió a realizar las adecuaciones de la rampa de acuerdo con la normatividad²² y; que el lugar fue intervenido mediante obra que generó una nueva rampa, con pendiente de acceso que cumple con los parámetros de la norma técnica NTC 4143 de 2009²³.

En las condiciones expuestas, no cabe duda de que la rampa instalada por MARROCAR S.A.S., que existía al momento de la interposición de la acción constituía una barrera para el acceso a personas con movilidad reducida, pues así lo calificó la autoridad en la materia; de tal forma que, en este caso se constató la efectiva vulneración del derecho colectivo al espacio público.

Ahora bien, también se acreditó que tal situación infractora fue remediada por la accionada, mediante la intervención de la rampa que permitía el acceso público al local comercial, la cual cumple lo previsto en la normatividad jurídica que rige la materia, de tal forma que actualmente no se requiere una decisión judicial para remediar el asunto, en tal sentido la conclusión del *a quo* fue acertada al declarar la ocurrencia de un hecho superado, en la medida en que se remedió la vulneración antes de que se profiriera la sentencia de primera instancia.

En tales circunstancias, la apelación del actor se dirige a criticar la decisión por haberse abstenido de condenar en costas a la parte

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Primera, CP Hernando Sánchez Sánchez, sentencia del 24 de octubre de 2019, radicación 68001-23-33-000-2013-00318-01(AP).

¹⁹ Archivo 22, pág. 23.

²⁰ Archivo 51, pág. 6.

²¹ Archivos 11, 35, 39, 47, 48.

²² Archivo 31.

²³ Archivo 51, pág. 6..

demandada. Al respecto, como ya se expuso, por remisión expresa del artículo 38 de la Ley 472 de 1998, al juez popular le corresponde aplicar en la materia las normas del procedimiento civil, esto es, los artículos 361 y siguientes del CGP.

Esta normatividad indica que las costas tienen dos componentes, *"están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho"*²⁴.

De lo previsto en los numerales 3 y 4 del artículo 366 del CGP, se puede deducir que las agencias en derecho constituyen un reconocimiento económico a favor de quien desplegó, directamente o a través de apoderado, una gestión procesal fructífera, para su tasación se deben tener en cuenta las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura y, entre otros criterios, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente²⁵.

En la Sentencia C-089 de 2002, la Corte Constitucional se refirió en ese sentido a las costas y destacó su precedente en cuanto a que su procedencia depende de criterios objetivos y no de calificaciones subjetivas:

*"Por su parte, las agencias en derecho no son otra cosa que la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora, aún cuando pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho. No obstante, como lo señalan los intervinientes y lo ha explicado la propia Corte, esos valores son decretados a favor de la parte y no de su representante judicial, sin que deban coincidir con los honorarios pactados entra ésta y aquel"*²⁶.

...

4.- El ordenamiento procesal civil adopta un criterio objetivo, no sólo para la condena, pues *"se condena en costas al vencido en el proceso, incidente o recurso, independientemente de las causas del vencimiento"*²⁷, sino también para la

²⁴ Artículo 361 CGP

²⁵ El Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura indica en sus considerandos: *"Que de conformidad con la descripción legal y la jurisprudencia constitucional, las agencias en derecho corresponden a una contraprestación por los gastos en que se incurre para ejercer la defensa legal de los intereses dentro de un trámite judicial, en atención a la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente."*

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-539 de 1999 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. En el mismo sentido cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto del 28 de junio de 1995, exp.4571 MP. Héctor Marín Naranjo.

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-480 de 1995 MP. Jorge Arango Mejía. Cfr. también la Sentencia C-274 de 1998 MP. Carmenza Isaza de Gómez.

determinación de aquellas en cada uno de sus componentes, siguiendo en este punto la teoría moderna procesal pues, como lo señala Chiovenda, "la característica moderna del principio de condena en costas consiste precisamente en hallarse condicionada al vencimiento puro y simple, y no a la intención ni al comportamiento del vencido (mala fe o culpa)"²⁸. En efecto, aún cuando el carácter de costas judiciales dependerá de la causa y razón que motivaron el gasto, y la forma en que se efectuó²⁹, su cuantificación está sujeta a criterios previamente establecidos por el legislador, quien expresamente dispuso que "solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación" (C.P.C., artículo 392-8)." (Negrita para destacar)

En suma, se puede afirmar que las agencias en derecho son un componente de las costas que corresponde a la contraprestación monetaria en favor de quien promovió con razón una demanda judicial, por tanto, su procedencia depende solamente de la victoria procesal y su cuantificación está regulada (tarifas) y condicionada por diferentes criterios que corresponde ponderar prudente y razonadamente al juez en el caso en concreto.

Con relación a las acciones populares, las agencias en derecho no se confunden con lo que los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998 consagraban como incentivo económico en favor del actor popular, pues el mismo fue derogado mediante Ley 1425 de 2010 y, conforme a lo anterior, las agencias en derecho no son un premio, patrocinio o estímulo en favor de quien demanda en acción popular, sino el razonable reconocimiento de la dedicación al proceso judicial en procura de la protección de los derechos colectivos.

Conforme a lo anterior, no son de recibo las razones expuestas en primera instancia para negar la condena, esto es, la falta de prueba de los gastos al interior del trámite y el carácter altruista de la acción pues, conforme a la normatividad civil, la procedencia de las agencias en derecho pende de la victoria procesal, no requiere acreditar los gastos de la gestión (honorarios de abogado) y no está condicionada por la causa o motivación de la acción.

En efecto, los artículos 361, 365(8) y 366(3) del CGP exigen para el reconocimiento de expensas y gastos procesales que ellos hayan sido sufragados y sean verificables, causados, comprobados y útiles, pero tal

²⁸ José Chiovenda, La Condena en Costas, trad. Juan de la Puente y Quijano, Tijunana, B.C, 1985, pág. 220

²⁹ Ibídem, pág. 469

exigencia no se debe extender a las agencias en derecho pues, como lo indicó la Corte, este corresponde a un valor reconocido a la parte victoriosa y no a su abogado, por tanto no necesariamente coincide con lo que se haya gastado por concepto de honorarios, sino que dependen de las tarifas establecidas y de la valoración de la gestión procesal.

La intención con que se promovió la demanda corresponde a un criterio subjetivo que, como indicó la Corte, no condiciona el reconocimiento de las agencias en derecho, por el contrario, es la victoria procesal la que las viabiliza y las justifica, independientemente del ánimo o propósito que haya conducido a demandar; de tal forma que acudir a las causas o finalidades del actor resulta desacertado pues, recuérdese, las agencias en derecho no constituyen incentivo, de tal forma que no se pueden confundir con un premio o aliciente para los buenos propósitos del actor popular, las agencias en derecho, se insiste, son un reconocimiento económico en favor del litigante victorioso.

En ese sentido lo consideró el Consejo de Estado en el precedente referido³⁰, al reconocer el resultado favorable del ejercicio procesal del actor popular, quien asume una carga económica de acción y gestión procesal que no está en obligación de soportar, incluso en caso de que se configure el hecho superado, circunstancia en la que basta verificar la efectiva vulneración de los derechos colectivos para concluir la ocurrencia del criterio objetivo de procedencia de las agencias en derecho, esto es, que la demandada haya sido "*vencida en el proceso*".

En el caso bajo estudio, se constató que efectivamente ocurrió la vulneración del derecho colectivo al espacio público por los hechos narrados por el actor en la demanda, esto es, la instalación de una rampa que constituía una barrera de acceso para las personas con movilidad reducida, circunstancia que fue corregida por la accionada, de tal forma que la infracción se le puede atribuir a MARROCAR S.A.S, quien resultó vencida en el proceso y por lo tanto hay lugar a la condena en costas en su contra y a favor del actor popular.

Conforme a lo expuesto, se modificará en lo pertinente la sentencia para condenar a la demandada y al vinculado en costas, correspondiendo a la *a quo* la fijación de las correspondientes agencias en derecho, conforme al artículo 329 del CGP, en lo demás se confirmará el fallo.

En esta sede no hay lugar a condena en costas porque la decisión no coincide con ninguna de las hipótesis consagradas en el artículo 365 del

³⁰ Ver sentencia referida del 6 de agosto de 2019, radicación 15001-33-33-007-2017-00036-0.

CGP, pues el recurso fue resuelto en favor del apelante, pero no se revocó totalmente la sentencia impugnada.

Atendiendo las anteriores consideraciones, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

4. RESUELVE

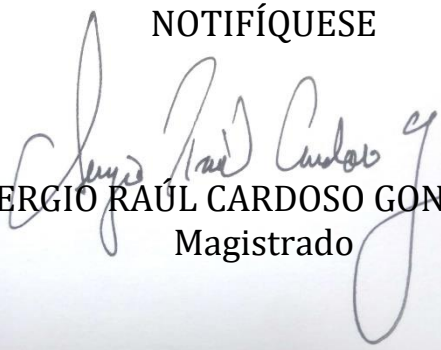
PRIMERO: REFORMAR la sentencia proferida el 25 de enero de 2023 dentro del asunto de la referencia, en el numeral segundo de la parte resolutive que queda en los siguientes términos:

"SEGUNDO: CONDENAR en costas a MARROCAR S.A.S, en favor del actor popular."

En lo demás, se CONFIRMA el fallo.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen, una vez se encuentre ejecutoriada la presente sentencia.

NOTIFÍQUESE



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
Magistrado



MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ
Magistrado

(Con salvamento de voto)
JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
MAGISTRADO



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA PRIMERA CIVIL

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)
RADICADO: 05001 31 03 002 2017 00685 01.

SALVAMENTO DE VOTO

Como lo he sostenido en asuntos anteriores y que han ocupado la atención de esta Sala de Decisión, presento salvamento de voto considerando que no podemos entender la condena en costas como sustituto del otrora incentivo, dada la exclusión de éste del ordenamiento jurídico. Ninguna interpretación extensiva de la norma lo autoriza.

La condena en costas en un caso como el que nos ocupa, se concede respecto al vencedor del proceso, donde en ninguna de las instancias se estimaron las pretensiones de la demanda, lo que implica que la accionada no fue parte vencida en el juicio, por lo que debe atenderse lo previsto en el artículo 365 del C. G. del P., el que establece un sistema objetivo para su condena¹, disposición que en su numeral 1º, prevé: *“Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso...”*

Así, sin parte vencida no habrá condena en costas, donde el supuesto normativo antes citado es aplicable por remisión que hace el artículo 38 de la ley 472 de 1.998, el que en su numeral 1º enuncia que la condena en costas es a cargo de la parte derrotada en el proceso, donde entendiendo las palabras en su sentido natural y obvio (artículo 28 C.C.), el concepto “vencer”, que es donde deviene “vencida”, según la RAE en sus 1ª y 14ª acepciones, significa; *“Sujetar, derrotar o rendir al enemigo.”*; y, *“Dicho de una persona: Salir con el intento deseado, en contienda física o moral, disputa o pleito.”*² (subrayado intencional).

En tales términos, declarándose el hecho superado antes de la decisión de primera instancia, decisión confirmada por esta Corporación, hace inviable lo concedido.

Cordialmente;

JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
MAGISTRADO

¹ Sobre ello la doctrina indicó: *“En tratándose de la imputación al pago de las costas procesales, el Título XX del Código de Procedimiento Civil adoptó un criterio eminentemente objetivo, esencialmente caracterizado por condicionar su imposición, sin otras cortapisas, al vencimiento puro y simple de la parte, esto es, sin reparar en la mala fe o la temeridad de su comportamiento”*. (Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, sentencia 30 agosto de 1999).

² Ver Real Academia Española Diccionario de la lengua española. 22ª edición.