

Medellín, veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	ACCIÓN POPULAR ACCESIBILIDAD
Radicado	05001 31 03 008 2018 00216 01
Accionante	BERNARDO ABEL HOYOS MARTÍNEZ
Accionado	ALMACENES ÉXITO S.A.
Juzgado Origen	OCTAVO CIVIL CIRCUITO MEDELLÍN

Encontrándose el presente asunto para decidir la apelación contra la sentencia del 9 de marzo de 2023, se advierte que no es posible emitir decisión de fondo por evidenciarse causal de nulidad insanable que es preciso decretar de oficio, de acuerdo con el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso.

1. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción popular, el actor denunció que el establecimiento de comercio ubicado en la calle 44 # 82-38 de Medellín, donde opera establecimiento de comercio de la sociedad demandada, no cuenta con servicios sanitarios, lo que afecta a la población discapacitada por violación de las normas vigentes, considerando que ello vulnera los derechos colectivos.

Mediante proveído del 16 de mayo de 2018 se admitió la demanda, se ordenó la notificación a la parte accionada, al Ministerio Público, Secretaría de Gobierno, Subsecretaría del Espacio Público y Control Territorial y a la Defensoría del Espacio Público; una vez integrado el contradictorio, se profirió decisión que puso fin a la instancia el 9 de marzo de esta anualidad, en la cual se declaró carencia actual de objeto por hecho superado y se condenó en costas a la demanda en favor del accionante.

Posteriormente, mediante auto del 28 de marzo de 2023 se concedió el recurso de apelación interpuesto por la demandada y se ordenó remitir a esta corporación para lo pertinente.

2. CONSIDERACIONES.

Las nulidades procesales han sido definidas por la doctrina y la jurisprudencia como la sanción que ocasiona la ineficacia del acto a consecuencia de yerros en que se incurre en un proceso.

El legislador incluyó varias causales generadoras de vicios con entidad suficiente para que sea declarada la nulidad procesal, todo con miras a permitir que las actuaciones judiciales se desarrollen y mantengan dentro del cauce que es debido, causales que se encuentran taxativamente

consagradas en el artículo 133 del Código General del Proceso y cuyo numeral 8 prevé:

"El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...) 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado."

El régimen de nulidades no está expresamente contemplado en la Ley 472 de 1998, no obstante, en virtud del principio de integración normativa¹, lo reglado por el CGP tiene aplicación en las acciones populares.

En el presente asunto, se aprecia en la contestación de la accionada que afirmó que no es propietaria del inmueble objeto de la demanda *"(...) En la Calle 44 N° 82-38 de Medellín, Antioquia, actualmente no existe un establecimiento de comercio de la marca Surtimax. Desde el mes de septiembre de 2020 en dicho lugar mi representada no ejerce ninguna actividad, ni es propietaria del inmueble allí descrito"*².

De lo anterior, se infiere en principio que el local comercial donde funcionaba el establecimiento de comercio propiedad de la accionada no es propiedad de la demandada y que el establecimiento de comercio que allí funcionaba ya no opera, sin embargo, no se aprecia que se hubiere constatado tal información, ni que se hubiere establecido si en el lugar funciona actualmente otro establecimiento de comercio y en tal caso la identidad de su propietario, así como tampoco se identificó al titular de dominio, ni a la copropiedad de la cual aparentemente hace parte el inmueble, ninguno de ellos se individualizó en el trámite de primera instancia y, por tanto, no se les vinculó al asunto, todo ello, pese a que en la misma providencia impugnada se reconoce que se constató la efectiva vulneración de los derechos colectivos invocados, es decir, que la cause de la demanda persiste.

¹ De conformidad con este principio consagrado en el artículo 44 de la Ley 472 de 1998, los aspectos no previstos en dicha ley, se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y del Código Contencioso Administrativo según la jurisdicción a la que corresponda, siempre y cuando los mismos no se opongan a la naturaleza y finalidad de las acciones populares.

² Ver archivo 18Memorial del expediente digital.

De conformidad con lo previsto en los artículos 44 y 47 de la Ley 361 de 1997 y el numeral 7 del literal c) del artículo 9 del Decreto 1538 de 2005, en las edificaciones abiertas al público de propiedad de particulares, se deben realizar las adecuaciones correspondientes, adaptando los espacios públicos, edificios, servicios e instalaciones, eliminando barreras físicas y de accesibilidad a las personas con discapacidad, lo que incluye contar por lo menos con un servicio sanitario accesible, derivándose del marco normativo en cita, la necesidad de integrar el contradictorio con el actual propietario del establecimiento de comercio que allí funcione, el propietario del inmueble y la propiedad horizontal de la cual hace parte el bien objeto de controversia pues, según lo dispone el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, la acción debe dirigirse contra quien amenace o viole el derecho colectivo, correspondiendo al juez determinar quién es el responsable de la transgresión.

El artículo 52 de la Ley 361 de 1997 establece que sus disposiciones son de obligatorio cumplimiento para las *"edificaciones e instalaciones abiertas al público de propiedad particular"*, de tal obligación jurídica se desprende la necesidad de vincular al propietario del establecimiento de comercio, al propietario del inmueble y a la persona jurídica de la copropiedad a la que pertenece el inmueble, pues son los llamados a responder por la vulneración de los derechos e intereses colectivos invocados.

En este orden de ideas, era indispensable la vinculación de los referidos sujetos, pues la decisión que se adopte dentro de este proceso puede involucrarlos y afectarlos, circunstancia que se omitió en el trámite de primera instancia, siendo entonces deber del juez de primer grado desplegar oficiosamente las actuaciones pertinentes que permitan la individualización de los sujetos requeridos y su correspondiente vinculación.

En consecuencia, con la finalidad de superar la irregularidad advertida se impone la declaratoria de nulidad de la actuación a partir del proveído de fecha 16 de mayo de 2018, inclusive. Sin embargo, las pruebas practicadas, la vinculación de la sociedad demandada y la coadyuvancia conservan validez y tendrán eficacia respecto a quienes tuvieron la oportunidad de contradecirlas.

Atendiendo las anteriores consideraciones, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL,

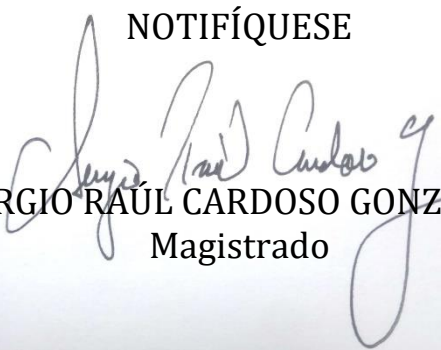
3. RESUELVE.

PRIMERO: DECLARAR la NULIDAD de lo actuado desde el auto del 16 de mayo de 2018, por el cual se admitió la acción popular y ORDENAR al

juzgado de origen que rehaga la actuación, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen para que se surtan las actuaciones pertinentes.

NOTIFÍQUESE



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
Magistrado