



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, dieciséis de agosto de dos mil veintitrés

Se procede a decidir la impugnación de la sentencia en la Acción Popular instaurada por BERNARDO ABEL HOYOS MARTÍNEZ contra RÉDITOS COLOMBIA SA, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín el 3 de mayo de 2023.

1. ANTECEDENTES

En ejercicio de la Acción Popular consagrada en el artículo 88 de la Constitución Política, el accionante afirmó que en el local ubicado en Envigado en la carrera 43 36 Sur 06, existe un escalón como barrera arquitectónica que impide acceder de manera libre, independiente y autónoma a las personas con problemas motrices o con movilidad reducida, violentando derechos colectivos.

2. CONTESTACIÓN

El inmueble ubicado en la carrera 43 36 Sur 06 de Envigado es tomado en arriendo y no presenta barrera arquitectónica que entorpezca la autónoma y segura movilidad de personas con movilidad reducida al contar con una rampa de acceso, superando una altura de diez (10) centímetros entre el nivel del piso acabado y el local comercial, con piso antideslizante y remata con señalización de protección; formulando como excepción, hecho superado por carencia actual de objeto.

3. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de primera instancia esbozó el marco teórico de la acción popular y de la protección de los derechos colectivos, concretamente de las personas con movilidad reducida y de las barreras arquitectónicas que impiden su libre desplazamiento, para considerar que se presentó el fenómeno de hecho superado por carencia actual de objeto, al examinar las fotografías aportadas por el actor popular en las cuales se constata la existencia de un escalón de acceso al inmueble; pero posteriormente la demandada al contestar la demanda expuso que el bien cuenta con rampa de acceso superando una altura aproximada de 10 cm, antideslizante y con señalización de protección; situación verificada con el informe técnico del Departamento de Planeación de Envigado, en visita del 1 de junio de 2022 que no advirtió vulneración de derechos colectivos en el establecimiento de comercio de la carrera 43 36 Sur 06, confirmado por el testigo JOSÉ ARGEMIRO GUIRALES MORENO; por lo que durante el curso de la acción popular desapareció la afectación de los derechos colectivos, condenando en costas a la parte demandada y en favor del demandante.

4. IMPUGNACIÓN

4.1 Arguye el actor popular que la sentencia es una vía de hecho por defecto sustantivo e incongruente, la que se debe limitar al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, estando sometidos los Jueces en sus providencias al imperio de la Ley, al “denunciar” hace más de 61 meses (30 de abril de 2018), la existencia de un escalón que entorpece la autónoma y segura movilidad de personas en estado de discapacidad.

4.2 La demandada formuló reparos en primera instancia esgrimiendo no estar de acuerdo con que la situación fue corregida luego de la presentación de la demanda y por la condena en costas, sin sustentarlos en segunda instancia; por tanto, a través de providencia del 26 de junio de 2023, se declaró desierto el recurso de apelación.

5. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

¿Se presentó el fenómeno de hecho superado?

6. CONSIDERACIONES

La Acción Popular consagrada en el artículo 88 de la Constitución Política, es un trámite jurisdiccional de amparo de derechos constitucionales que tiene como finalidad proteger esa categoría de derechos e intereses colectivos en cuanto se relacionan con el patrimonio, *el espacio*, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia y otros de similar naturaleza que defina la ley.

Tal disposición constitucional es desarrollada por la Ley 472 de 1998, en cuyo artículo primero expresa:

“...Estas acciones están orientadas a garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos...”

Y el artículo segundo dice que las 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.”

Así concebida la acción popular, no hay duda de su carácter público y su ejercicio busca indefectiblemente la protección de un derecho colectivo, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de la comunidad.

Es así como el artículo séptimo, con respecto a los derechos e intereses colectivos protegidos por las acciones populares, prescribe:

“Interpretación de los derechos protegidos. Los derechos e intereses protegidos por las acciones populares y de grupo, de conformidad con el artículo 4º de la presente ley se observarán y aplicarán de acuerdo como están definidos y regulados en la Constitución, las leyes y los tratados internacionales que vinculen a Colombia.”

La Corte Constitucional en su calidad de máxima autoridad en esta materia, al estudiar la constitucionalidad de algunas normas que regulan las acciones populares, fue clara al considerar que, para la protección de los derechos colectivos *no se hace necesario la demostración de daño, basta con poner en peligro o amenazar el bien jurídico tutelado*, al decir en sentencia C-215 de 1999:

“Otra característica esencial de las acciones populares es su naturaleza preventiva, lo que significa que no es ni puede ser requisito para su ejercicio, el que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se busca amparar, sino que basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca, en razón de los fines públicos que las inspiran. Desde su remoto origen en el derecho romano, fueron concebidas para precaver la lesión de bienes y derechos que comprenden intereses superiores de carácter público y que por lo tanto no pueden esperar hasta la ocurrencia del daño.”

En este orden, *la violación objetiva* de normas sobre eliminación de barreras arquitectónicas para facilitar el acceso de personas con movilidad reducida a inmuebles públicos o particulares que presten servicios y están abiertos a la comunidad, tiene la connotación de poner en *peligro, amenazar, vulnerar y agraviar los derechos e intereses colectivos*.

Así y tratándose de la *violación objetiva* de la normativa vigente, la Ley 361 de 1997 en sus artículos 43, 44 y 45, respectivamente, dice:

“El presente título establece las normas y criterios básicos para facilitar la accesibilidad a las personas con movilidad reducida, sea ésta temporal o permanente, o cuya capacidad de orientación se

encuentre disminuida por la edad, analfabetismo, limitación o enfermedad. Así mismo se busca suprimir y evitar toda clase de barreras físicas en el diseño y ejecución de las vías y espacios públicos y del mobiliario urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad pública o privada.

Lo dispuesto en este título se aplica así mismo a los medios de transporte e instalaciones complementarias de los mismos y a los medios de comunicación.

PARÁGRAFO. Los espacios y ambientes descritos en los artículos siguientes, deberán adecuarse, diseñarse y construirse de manera que se facilite el acceso y tránsito seguro de la población en general y en especial de las personas con limitación.”

“Para los efectos de la presente ley, se entiende por 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. Y por telecomunicaciones, toda emisión, transmisión o recepción de señales, escrituras, imágenes, signos, datos o información de cualquier naturaleza, por hilo, radio u otros sistemas ópticos o electromagnéticos.”

“Son destinatarios especiales de este título, las personas que por motivo del entorno en que se encuentran, tienen necesidades esenciales y en particular los individuos con limitaciones que les haga requerir de atención especial, los ancianos y las demás personas que necesiten de asistencia temporal.”

En el mismo sentido y tratándose de actividad económica organizada por la sociedad demandada, bajo los parámetros constitucionales de libre empresa e iniciativa privada dentro de los límites del bien común, brinda servicios a través de sus establecimientos de comercio abierto al público cuyo nombre comercial es “GANA”, al estatuir el artículo 25 del C de Co:

“Se entiende por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes o para la prestación de servicios...”

El artículo 515 del C. de Co.:

“Se entiende por establecimiento de comercio un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa.

Una misma persona podrá tener varios establecimientos de comercio...”

Armonizados con el artículo 333 de la C.P.:

“La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común...La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones...”

Es este orden, la presente acción constitucional va encaminada a la protección de los derechos colectivos de las personas con discapacidad o movilidad reducida, con base en normas que así la consagran, buscando la eliminación de las barreras arquitectónicas que atentan, amenazan, ponen en peligro e impiden el disfrute del derecho colectivo al espacio abierto al público.

Por lo que la problemática en esta segunda instancia se centrará en verificar, como lo hizo el A Quo, si están demostradas los obstáculos arquitectónicos que impiden el acceso de las personas con movilidad reducida al establecimiento de comercio en comento, bajo el parámetro de la carga de la prueba consagrado en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998:

“La carga de la prueba corresponderá al demandante. Sin embargo, si por razones de orden económico o técnico, si dicha carga no puede ser cumplida, el juez impartirá las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito,

solicitando dichos experticios probatorios a la entidad pública cuyo objeto está referido al tema materia de debate y con cargo a ella...”

Así, el actor popular el 27 de abril de 2018 allegó con el escrito de demanda varias fotografías que no fueron desvirtuadas durante el trámite procesal, al menos para la época de su presentación, en las cuales se verifica que para el ingreso al local comercial donde funciona el establecimiento de comercio GANA en examen en la carrera 43 36 Sur 06 de Envigado, existía un escalón como barrera arquitectónica que impedía el libre y seguro acceso a las personas con movilidad reducida.

Medio de prueba que mientras no sea cuestionado en la oportunidad legal y con base en pruebas legalmente allegadas al proceso que lo refuten dentro del espacio temporal, tienen mérito para dar certeza del hecho que se pretenden probar, al consagrarse libertad probatoria en el artículo 165 del CGP; siendo las fotografías uno de las distintas clases de documentos enumeradas en el artículo 243 como representativa al verificarse en sus imágenes un hecho producido por el hombre (una barrera arquitectónica), que debe ser apreciado en forma conjunta y de acuerdo con las reglas de la sana crítica según el artículo 176; así, esta Sala Civil considera que las fotografías aportadas regular y oportunamente por el actor popular para demostrar un hecho al 27 de abril de 2018 son pertinentes, conducentes y eficaces.

Sin embargo, como lo consideró el Juzgado de primera instancia, en tiempo muy posterior y con fundamento en el informe de visita al inmueble del 1 de junio de 2022 emitido por el Departamento Administrativo de Planeación de Envigado que es plena prueba de los hechos que se pretenden demostrar aunado a la contestación de la demanda del 16 de junio de 2022, se verifica que la barrera arquitectónica consistente un en escalón para el acceso al inmueble no estaba presente, confirmándose la existencia una rampa de acceso que supera una altura aproximada de 10 centímetros entre el nivel del piso acabado del

local comercial y el andén, con piso antideslizante y remata con señalización de protección.

Pruebas que miradas en conjunto y teniendo presente los distintos momentos temporales, las fotografías adjuntas con la demanda el 27 de abril de 2018 en las cuales se constata la existencia del escalón y el informe técnico del 1 de junio de 2022 en el que consta la rampa y la superación de la barrera arquitectónica, conducen a que la barrera arquitectónica fue superada durante el trámite del proceso, dando lugar a confirmar la sentencia de primera instancia en el tema concreto de apelación por parte del actor popular, en cuanto al hecho superado por sustracción de violación a derechos colectivos, como lo ha consagrado el Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en providencia del 4 de septiembre de 2018, radicado 05001-33-31-004-2007-00191-01(AP)SU.

7. COSTAS

En segunda instancia no se condenará en costas, porque el apelante único – actor popular no actuó en forma temeraria o de mala fe, como lo consagra el artículo 38 de la Ley 472 de 1998.; además, el único apelante fue el actor popular.

DECISIÓN

La **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

05001 31 03 002 2018 00207 01

Acción Popular

Demandante: Bernardo Abel Hoyos Martínez

Demandado: Réditos Empresariales SA

Tema: CONFIRMA. Hecho superado por sustracción de materia; durante el trámite de esta acción constitucional cesó la violación objetiva de la normativa tendiente a eliminar barreras arquitectónicas para las personas con movilidad reducida

.

FALLA

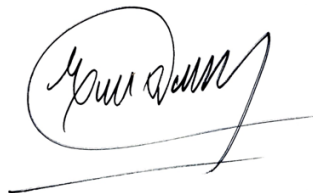
Por las razones expuestas, se CONFIRMA la sentencia de la referencia y sin condena en costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE ELECTRÓNICAMENTE.


LOS MAGISTRADOS



RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ



LUIS ENRIQUE GIL MARÍN



MARTHA CECILIA LEMA VILLADA