



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

SP-0077-2022

ASUNTO	: SENTENCIA DE SEGUNDO GRADO
TIPO DE PROCESO	: ACCIÓN POPULAR
ACCIONANTE	: MARIO ALBERTO RESTREPO ZAPATA
ACCIONADA	: ÓSCAR ANDRÉS AGUIRRE LÓPEZ
PROCEDENCIA	: JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA ROSA DE CABAL
RADICACIÓN	: 66682-31-03-001-2022-00107-01
TEMAS	: COSTAS PROCESALES – CAUSACIÓN
Mag. Ponente	: DUBERNEY GRISALES HERRERA
APROBADA EN SESIÓN	: 357 DE 03-08-2022

TRES (3) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

El recurso vertical propuesto por el actor popular contra la sentencia emitida el día **25-04-2022** (Recibido de reparto el día 20-05-2022), con la que se definió el litigio en primer grado.

2. LA SÍNTESIS DE LA DEMANDA

2.1. LOS HECHOS RELEVANTES. El establecimiento de comercio del accionado, “*LOS DORADOS AÑOS 60 Y 70S*”, ubicado en la “*KR 11 11-80*” (Sic) de Santa Rosa de Cabal, carece de rampa de ingreso apta para personas que se desplazan en silla de ruedas (Cuaderno No.1, pdf No.02).

2.2. LAS PRETENSIONES. **(i)** Ordenar al accionado construir rampa de acceso, según las normas NTC e ICONTEC; y **(ii)** Condenar por costas procesales (Sic) (Cuaderno No.1, pdf No.02).

3. LA DEFENSA DE LA PARTE PASIVA

3.1. ÓSCAR A. AGUIRRE L. Guardó silencio (Cuaderno No.1, pdf Nos.10 y 16).

4. EL RESUMEN DE LA DECISIÓN APELADA

En la parte resolutive se: **(i)** Amparó el derecho colectivo; **(ii)** Ordenó construir rampa de acceso; **(iii)** Dispuso constituir póliza de cumplimiento; **(iv)** Conformó el comité de cumplimiento; **(v)** Remitió la decisión a la Defensoría del Pueblo para su publicación; y, **(iv)** Negó las demás pretensiones.

En síntesis, explicó que se presumen veraces los hechos de la demanda por el silencio del accionado, además, funcionarios del municipio constaron que la entrada del inmueble tiene una diferencia de nivel y carece de rampa de acceso, por ende, trasgrede el derecho colectivo. Y, finalmente, conforme al artículo 365-8º, CGP, desestimó condenar en costas al encausado porque no hubo controversia y tampoco se causaron (Ibidem, pdf No.23).

5. LA SÍNTESIS DE LA ALZADA

5.1. MARIO A RESTREPO Z. (ACTOR). Se inaplicó el artículo 365-1º, CGP (Ibidem, pdf No.27).

6. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

6.1. LA COMPETENCIA EN SEGUNDO GRADO. Esta Sala es competente, según el artículo 16 de Ley 472, al ser superiora jerárquica del Despacho cognoscente.

6.2. LOS PRESUPUESTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA. Ningún reproche hay sobre

anomalías con entidad para invalidar la actuación; quienes intervienen tiene aptitud suficiente para participar del litigio (Arts.12 y 14, L 472).

6.3. LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA. En forma repetida se ha dicho que este estudio es oficioso¹. Diferente es el análisis de prosperidad de la súplica. En este evento se satisface en ambos extremos.

Se cumple por activa, porque la acción popular puede ser ejercida por cualquier persona natural o jurídica. Prescribe el artículo 12º, Ley 472, establece: “(...) Podrán ejercitar las acciones populares: 1. Toda persona natural o jurídica (...)”, y el 13º que: “(...) Los legitimados para ejercer acciones populares pueden hacerlo por sí mismos o por quien actúe en su nombre (...)”.

La CC en sede de constitucionalidad, de forma pacífica y consistente, comparte aquel razonamiento². También la Sala Civil de la CSJ³ en sede de tutela (Criterio auxiliar). De igual forma el CE (Criterio auxiliar), incluso, la denominó como legitimación “universal”⁴, “general”⁵ o “por sustitución”⁶.

Y, por pasiva el señor Óscar A. Aguirre L., propietario de establecimiento comercial abierto al público (Cuaderno No.1, pdf Nos.04 y 05), al que se imputa la omisión de garantizar el acceso a sus instalaciones como “amenaza” de los derechos colectivos del grupo social de personas con dificultades de movilidad (Artículo 14, Ley 472).

¹ CSJ, Civil. Sentencias: (i) 14-03-2002, MP: Castillo R.; (ii) 23-04-2007, MP: Díaz R.; No.1999-00125-01; (iii) 13-10-2011, MP: Namén V., No.2002-00083-01; (iv) SC -1182-2016, reiterada en SC-16669-2016. (iv) TS. Pereira, Sala Civil – Familia. Sentencia del 29-03-2017; MP: Grisales H., No.2012-00101-01.

² CC. C-215 de 1999, C-377 de 2002, citada en la C-230 de 2011

³ CSJ, Sala Civil. STC14393-2015, entre otras.

⁴ CE, Sección Primera. Sentencias del 31-10-2002 y 13-02-2006; CP: Ricardo Hoyos D., expediente No. 52001-23-31-000-2000-1059-01(AP-518) y CP: Germán Rodríguez V., expediente No.63001-23-31-000-2003-00861-01(AP).

⁵ CE, Sección Primera. Sentencia del 04-09-2003; CP: María N. Hernández P., expediente No.25000-23-26-000-2000-0112-01(AP). Refiere la sentencia: “(...) El legislador ordinario pretendió con ella crear un instrumento de defensa de los derechos e intereses colectivos al que pudiera acceder cualquier persona; es decir, que otorgó una legitimación de carácter general, sin que se vislumbre la exigencia de condición alguna, como probar el interés para ejercerla, ser residente o vecino del lugar donde posiblemente se están transgrediendo esos derechos u otra situación semejante”.

⁶ CE, Sección Primera. Sentencia del 06-12-2001; CP: Alíer E. Hernández E., expediente No.73001-23-31-000-2000-3495-01(AP-221). Menciona la sentencia: “(...) El carácter público de la acción popular supone una legitimación por sustitución que se deriva de la función social de esa institución”.

6.4. EL PROBLEMA JURÍDICO. ¿Se debe revocar la sentencia desestimatoria proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, según el razonamiento del recurrente?

6.5. LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

6.5.1. LOS LÍMITES DE LA APELACIÓN. Dada la naturaleza de las acciones populares, el examen en segunda instancia no es restrictivo, sino que se extiende a la verificación de la vulneración o amenaza de cualquier derecho colectivo conforme al material probatorio existente (Congruencia flexible), empero se hayan dejado de alegar expresamente en los petitorios de amparo.

De acuerdo con el CE⁷ (Criterio auxiliar): “(...) el juez de la acción popular puede pronunciarse sobre derechos colectivos que no han sido invocados en la demanda como vulnerados o amenazados, siempre y cuando tengan una estrecha relación con los derechos respecto de los cuales sí haya existido una solicitud expresa de protección y cuando la parte demandada se haya pronunciado sobre ellos a lo largo del proceso, es decir, que haya podido ejercer su derecho de defensa (...)”. En el mismo sentido la CC⁸. Este Magistrado ponente, sobre este tema, ya había salvado voto acogiendo la tesis anunciada, en una providencia de otra Sala (2017)⁹.

6.5.2. LA ACCIÓN POPULAR Y SUS SUPUESTOS AXIALES. Consagrada en nuestra Carta Política, en el artículo 88, desarrollada en la Ley 472. La normativa prescribe que 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.

Las acciones populares pueden interponerse contra toda conducta activa u omisiva de las autoridades o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos (Artículo 9º, Ley 472). El

⁷ CE, Sala Plena, Sala Seis Especial de Decisión. Sentencia de unificación del 05-06-2018, CP: Moreno R., No.2004-01647-01(SU) (REV-AP).

⁸ CC. T-004-2019.

⁹ TSP, Civil – Familia. Salvamento del voto del 21-09-2017, MP: Grisales H., No.2012-00465-03.

objeto de la acción¹⁰ es el amparo de los derechos colectivos, que se caracterizan porque su titularidad la tiene la comunidad en general, son transindividuales e indivisibles. En este sentido la CC¹¹.

Los presupuestos de esta acción son **(i)** Una acción u omisión de la parte convocada; **(ii)** La existencia de un daño contingente, peligro o amenaza (Que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana), vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos; y, **(iii)** La relación de causalidad entre la conducta y la vulneración o amenaza de tales derechos e intereses. Cada uno de estos supuestos requiere acreditación procesal, cuya carga gravita en la parte demandante, salvo que exista imposibilidad para su aporte (Artículo 30, Ley 472).

La CC¹², en providencia que estudió los cargos de inconstitucionalidad contra la Ley 472, determinó que este tipo de acciones tiene un carácter público “(...) en cuanto “... se justifica que se dote a los particulares de una acción pública que sirva de instrumento para poner en movimiento al Estado en su misión, bien de dirimir los conflictos que pudieren presentarse, bien de evitar los perjuicios que el patrimonio común pueda sufrir” (...).”

Y, también, restitutorio, puesto que propende por “(...) el restablecimiento del uso y goce de tales derechos e intereses colectivos (...)”; además de su naturaleza preventiva, “(...) 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 (...)”.

Como refuerzo de este parecer, sostuvo la CC¹³, en sede de tutela, que: “En relación con el carácter preventivo de las acciones populares, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado, han establecido que la prosperidad de la acción popular no depende de que exista un daño o perjuicio, pues la posibilidad de que

¹⁰ QUINCHE R., Manuel F. Derecho constitucional colombiano, De la Carta de 1991 y sus reformas, 4ª edición, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá DC, 2010, p.386.

¹¹ CC. C-569 de 2004.

¹² CC. C-215 de 1999.

¹³ CC. T-176 de 2016.

se vulnere un derecho colectivo es razón suficiente para que el juez conceda la acción y adopte las medidas necesarias para evitar que la vulneración se presente.”.

En adición, debe destacarse que la tendencia en el derecho comparado es entender “*la amenaza de lesión definitiva como un daño cierto*”, en la doctrina patria se alinea en tal tesis el profesor Henao P.¹⁴ y en el contexto foráneo la brasileña Ivo Pires¹⁵, quien cita al maestro argentino Mosset Iturraspe, refiriendo a los sistemas belgas, francés e italiano.

6.5.3. LA SUSTENTACIÓN DEL ACCIONANTE. La condena en agencias en derecho es objetiva y como el amparo prosperó deben conceder a su favor (Ibidem, pdf No.27).

6.5.4. LA RESOLUCIÓN. Fundados. Los razonamientos de la jueza de primer nivel no son compartidos. La falta de controversia y la supuesta inexistencia de pruebas sobre la causación de costas, son circunstancias insuficientes para desestimar su reconocimiento, toda vez que el amparo de los derechos sobrevino con ocasión de la promoción de la acción popular.

- **Las costas procesales.** Son de carácter objetivo¹⁶, esto es, se impone a la parte vencida¹⁷, y siempre que se den los supuestos de una norma, dice su tenor literal: “(...) Además en los casos especiales previstos en este código. (...)” (Artículo 365-1º, CGP); razón por la cual es tema excluido de la congruencia del fallo¹⁸⁻¹⁹. Del mismo criterio es el CE²⁰.

¹⁴ HENAO P., Juan C. Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado, En: La responsabilidad extracontractual del Estado, XVI Jornadas internacionales de derecho administrativo, Bogotá DC, Universidad Externado de Colombia, 2015, p.33 y ss.

¹⁵ IVO P., Fernanda. La amenaza a un derecho comporta un daño, En: Reflexiones sobre la responsabilidad en el siglo XXI, Bogotá DC, Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano, 2014, p.271-302.

¹⁶ DEVIS E., Hernando. El proceso civil, parte general, tomo III, 7ª edición, Bogotá, Diké, 1990, p.468.

¹⁷ SANABRIA S., Henry. Derecho procesal civil general, Universidad Externado de Colombia, Bogotá DC, 2021, p.980.

¹⁸ LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2019, p1079.

¹⁹ AZULA C., Jaime. Manual de derecho procesal civil, tomo II, 4ª edición, Temis, Bogotá DC, 1994, p.475.

²⁰ CE. Sentencia 22-02-2018, No.3611-2015.

En general procede cuando se pierde el proceso, se resuelve en forma adversa el recurso de apelación, de súplica, queja, casación, revisión y anulación, entre otras. Es inane, para el juez, examinar si hubo o no culpa en quien promovió el proceso, recurso o incidente, o se opuso a él, y resultó vencido.

Su causación entonces se funda en la necesaria compensación para el contendiente vencedor, habida cuenta de la expectativa generada por la presentación de la demanda, del recurso, de las excepciones, entre otros, y, del tiempo que necesariamente tenga que estar pendiente de las results del asunto, según razona la CSJ²¹. Lo que se traduce en que no es indispensable que haya presentado alegaciones, gestionado algún trámite y tampoco que la parte pasiva se abstenga de excepcionar.

La falta de controversia, que es uno de los argumentos para negar, es inaplicable al caso en particular, habida cuenta de que se circunscribe a las actuaciones subsiguientes tendientes a ejecutar la decisión judicial que puso fin al proceso; en efecto, reza el artículo 365, CGO: “(...) ***En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia*** la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...)” (Negrilla extratextual).

Innecesario un ejercicio interpretativo profundo para concluir que dos son las hipótesis que plantea la norma, basta el método gramatical para tal conclusión, son ellas: **(i)** Por el trámite del proceso y hasta su culminación; y, **(ii)** Por los actos posteriores. Al respecto la doctrina patria²²: “(...) con lo cual se quiere significar que si una vez finalizado el proceso debe adelantarse otra actuación, así esté prevista como parte del mismo, en orden al cumplimiento de la sentencia, si existe controversia se pueden dar nuevos gastos y expensas (...)” (Resaltado fuera del texto).

También se disiente del juicio fundado en la aparente falta de pruebas sobre su causación, conforme al artículo 365-8º, CGP, porque supone omitir la fase

²¹ CSJ, Civil. Sentencias del (i) 06-03-2013; MP: Giraldo G., No.2008-00628-01; y, (ii) 02-05-2013; MP: Salazar R., No.2013-00905-00.

²² LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Dupré editores, Bogotá DC, 2019, p.1071.

de la tasación de las agencias y la liquidación de las expensas. Nótese que las costas se componen de los rubros acabados de mencionar (Art. 361, CGP). Las primeras refieren al pago de los honorarios del abogado que se contrató o, y se fijan aún si se actúa en nombre propio, como contraprestación del tiempo y esfuerzo empleado; y, las segundas son los gastos necesarios para adelantar el proceso (Notificaciones, honorarios de peritos, copias, etc.).

Entonces, inviable concluir que no se produjeron, puesto que, aun cuando falten pruebas sobre las expensas asumidas, sí pueden cuantificarse las agencias en derecho que también las componen, según los criterios fijados por el CSJ. Obvió la funcionaria aplicar el mandato expreso del artículo 365-1º, íbidem: “(...) *Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. (...)*” (Resaltado a propósito).

En esas condiciones, como aquí se comprobó la amenaza del derecho colectivo, pues, el establecimiento de comercio del accionado tiene un desnivel en la entrada que constituye una barrera arquitectónica insalvable para las personas con movilidad reducida, especialmente, quienes se desplacen en silla de ruedas y, en consecuencia, sobrevino la orden respectiva, debió condenarse en costas, sin argüir falta de controversia y la pasividad del interesado en el proceso, para fundar la negativa, pues, como se señaló, no solo su imposición es de tipo objetivo, sino que los criterios empleados son inaplicables.

Corolario, se revocará parcialmente la decisión confutada, para condenar a la parte pasiva en las costas de primera instancia. Se abstendrá la Sala de condenar en costas de esta instancia, pese a la prosperidad del recurso, porque no se revocó “*totalmente*” el fallo impugnado (Art.365-3º y 4º, CGP).

7. LAS DECISIONES FINALES

Se accederá a la apelación, se revocará el numeral 5º del fallo y no se

condenará en costas de esta instancia a la parte pasiva.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA, administrando Justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA,

- 1. CONFIRMAR PARCIALMENTE el fallo proferido el día 25-04-2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal.
- 2. REVOCAR el numeral 5º de la sentencia para CONDENAR a la parte accionada a pagar al accionante las costas procesales de la primera instancia.
- 3. NO CONDENAR en costas de esta instancia, conforme a lo expuesto.
- 4. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

MAGISTRADO

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C.

MAGISTRADO

JAIME ALBERTO SARAZA N.

MAGISTRADO

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA

04-08-2022

CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

DGH/ODCD/2022

Firmado Por:

Duberney Grisales Herrera
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Edder Jimmy Sanchez Calambas
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Jaime Alberto Zaraza Naranjo
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - 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: **822aed56b94d774d53985c3175808809a93b1a5e0cc8d68873f9e752da516e4e**

Documento generado en 03/08/2022 11:16:42 AM

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