



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
PEREIRA
SALA CIVIL-FAMILIA**

Magistrado:	Jaime Alberto Saraza Naranjo.
Pereira,	diciembre dos del dos mil veintidós
Expediente:	66001310300320160049401
Proceso:	Acción popular
Demandante:	Javier Elías Arias Idárraga
Coadyuvante:	Cotty Morales Caamaño
Demandado:	Audifarma Cra. 37 nro. 22-70 Bogotá
Tema:	Carencia actual de objeto
Sentencia No.	SP-0165-2022
Acta No.:	603 del 2 de diciembre de 2022

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la entidad accionada contra la sentencia del 26 de julio de 2021¹, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, en esta acción popular que inició **Javier Elías Arias** frente a la sucursal de **Audifarma S.A.** ubicada en la carrera 37 nro. 22-70 en Bogotá.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos²

Expone el demandante que la accionada atiende al público en general en un inmueble que carece de un baño apto para quienes se movilizan en silla de ruedas, lo cual vulnera los derechos de esas personas.

1.2. Pretensiones³

Pidió, entonces, que se le ordene a la accionada construir la unidad sanitaria respectiva que cumpla las normas NTC e Icontec y se le

¹ Se hace claridad que, aunque el fallo de primera instancia fue proferido en esa fecha, el expediente llegó al despacho del magistrado sustanciador solo hasta el 22 de septiembre de 2022.

² Documento 01., C. 1.

³ Documento 01., C. 1.

condene en costas.

1.3. Trámite

Admitida la demanda, se dispuso correr traslado a la entidad accionada y se dispuso la vinculación de la Procuraduría, la Defensoría del Pueblo y la Alcaldía de Bogotá.⁴

Audifarma S.A. contestó la demanda, se refirió a los hechos, se opuso a lo pretendido y formuló como excepciones las que denominó (i) inexistencia de la afectación de los derechos colectivos mencionados; (ii) agotamiento de jurisdicción; (iii) mala fe y temeridad del accionante; (iv) la denominada genérica; y (v) la inexistencia del demandado.⁵

1.4. Sentencia de primera instancia.

Concluidas las etapas pertinentes, el juzgado profirió sentencia y en ella accedió a las pretensiones luego de considerar que la referida sucursal de Audifarma S.A. no cuenta con una unidad sanitaria que cumpla con lo establecido en el artículo 50 de la Resolución 14861 de 1985, en ese orden de ideas se le ordenó a la accionada construir un baño siguiendo las directrices de esa norma.⁶

1.5. Apelación

Apeló Audifarma S.A. aduciendo que no se demostró que el edificio donde funciona la farmacia hubiera sido construido con posterioridad a la expedición Resolución 14861 de 1985, con lo cual, no puede

⁴ Documento 03., C. 1.

⁵ Documento 21., C. 1.

⁶ Documento 39., C. 1.

imputársele el incumplimiento de esa norma; por otra parte, informó que “(...) *el centro de atención farmacéutica Corferias ubicado en la dirección Cra. 37 No. 22-70 de Bogotá, actualmente ya no se encuentra operando en la citada dirección, toda vez que fue trasladado a otra dirección (...)*”; en ese orden de ideas invocó la carencia actual de objeto por hecho superado.⁷

En la sustentación realizada en esta instancia⁸, la accionada aportó el acta de entrega de ese local comercial⁹.

También apeló la coadyuvante Morales Caamaño¹⁰, pero su recurso fue inadmitido por las razones planteadas en el auto proferido en esta sede el pasado 30 de septiembre de 2022¹¹.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Concurren los presupuestos procesales y no se advierte causal de nulidad que afecte lo actuado, por lo que la decisión será de fondo.

2.2. El accionante está legitimado, ya que la demanda popular puede ejercerla cualquier persona natural o jurídica, por sí misma, o por otro que actúe a su nombre, como se establece en los artículos 12 y 13 de la Ley 472 y lo han precisado las altas Cortes, según puede consultarse en sentencias de constitucionalidad como las C-215 de 1999, C-377 de 2002, C-230 de 2011; o, como criterio auxiliar, en sede de tutela por la Corte Suprema, ejemplo de lo cual es la sentencia STC14393-2015; o en la vía contencioso administrativa, tal cual se aprecia en sentencias del 31-10-

⁷ Documento 41., C. 1.

⁸ Documento 10., C. 2.

⁹ Documento 11., C. 2.

¹⁰ Documento 42., C. 1.

¹¹ Documento 08., C. 2.

2002 y 13-02-2006, C.P. Ricardo Hoyos D., expediente 2000-1059-01 (AP 518) y Germán Rodríguez V., expediente 2003-00861-01 (AP). La coadyuvante también se encuentra legitimada en virtud de lo establecido en el artículo 24 ibidem. Esto por activa.

Y por pasiva también hay legitimación, por cuanto la persona jurídica demandada, AUDIFARMA S.A., a la que se le imputa la amenaza, según expone en su escrito de contestación y se evidencia en su certificado de existencia y representación legal, presta servicios de dispensación de medicamentos a los usuarios de las EPS e IPS, actividad clasificada como un servicio público, puesto que el suministro de medicamentos hace parte de las obligaciones que tienen aquéllas entidades con sus afiliados, como lo ha dicho la Corte Constitucional, entre otras, en la sentencia T-092 de 2018.

2.3. Bastante se ha dicho que la acción popular fue introducida a nuestra Constitución Política en el artículo 88 y posteriormente desarrollada por la Ley 472. Su objeto, según el artículo 1º, es el amparo de los derechos colectivos, que se caracterizan, por que su titularidad la tiene la comunidad en general, en cuanto son indivisibles (Sentencia C-569-04). Tal normativa prescribe, en el artículo 2º, que se ejerce 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. Además, se puede interponer contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos, según el artículo 9º de la Ley).

Por tanto, son supuestos de la misma (i) Una acción u omisión de la autoridad o el particular; (ii) La existencia de un daño contingente,

peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos; y, (iii) La relación causal entre la acción u omisión y la vulneración o amenaza de tales derechos e intereses, que deben ser acreditados, como establece el artículo 30 de la Ley, por el demandante, salvo que exista imposibilidad para ello.

2.4. Con ello claro, se recuerda que aquí el problema jurídico consiste en determinar si fue correcto que en primera instancia se accediera a las pretensiones luego de concluir que Audifarma S.A. vulnera los derechos colectivos de las personas con movilidad reducida al no contar, en la sucursal de marras, con un baño apto para esa población, o si más bien, se debe revocar el fallo toda vez que no se demostró que la accionada esté obligada a cumplir con lo reglado en la Resolución 14861 de 1985; también hace parte de lo que se debe solucionar determinar es pertinente declarar la carencia actual de objeto como sugiere la recurrente, pues en ese local ya no opera la farmacia.

Al respecto, la Sala disiente de lo esgrimido por Audifarma S.A., porque existen normas especiales para dirimir el conflicto planteado, superiores a la Resolución 14861 de 1985, que tiene un carácter mucho más general y/o complementario de otras disposiciones.

En efecto, de tiempo atrás ha dicho esta Sala, incluso en decisiones que involucran a la misma demandada¹², que:

...la Carta Política actual señala en su artículo 13 que es deber del Estado proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionar los abusos que contra ellas se cometan, lo que guarda armonía con el artículo 47 de la misma obra. Estas normas sirvieron de

¹² Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil-Familia, sentencia del 15 de octubre de 2020, radicado 66001310300320160011901.

fundamento a la expedición de la Ley 361 de 1997, cuyo título IV se ocupa de las “las normas y criterios básicos para facilitar la accesibilidad de las personas con movilidad reducida, sea ésta temporal o permanente” y prevé en su parágrafo que “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”.

Adicionalmente, el artículo 44 se refiere al principio de accesibilidad que la entiende 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”, mientras que el artículo 45 enseña que “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” y el 46 que “La accesibilidad es un elemento esencial de los servicios públicos a cargo del Estado y por lo tanto deberá ser tenida en cuenta por los organismos públicos o privados en la ejecución de dichos servicios”.

Más aún. El artículo 47 dispone que “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...”.

Por su parte, el artículo 52 de la misma Ley 361 estableció que “*Lo dispuesto en este título y en sus disposiciones reglamentarias, será también de obligatorio cumplimiento para las edificaciones e instalaciones abiertas al público que sean de propiedad particular quienes dispondrán de un término de cuatro años contados a partir de la vigencia de la presente ley, para realizar las adecuaciones correspondientes*”, con lo que la mención que se hace en la Resolución 14861 de 1985, acerca de que “*...rige a partir de la fecha de su publicación para toda la obra y edificación nueva, como también para*

toda modificación y ampliación de las existentes que, de acuerdo con la naturaleza o índole de la obra proyectada, a juicio de la autoridad que la aprueba o autoriza, sea del caso aplicarlo”, debe entenderse ajustada a la previsión de las normas posteriores que impusieron un límite temporal para la adecuación respectiva, de cuatro años, superado con creces en la actualidad.

Por consiguiente, exigir que se demuestren circunstancias adicionales, tales como, identificar las instalaciones construidas previamente y con posterioridad a la promulgación de la citada Resolución y la autorización de una autoridad competente, es contribuir al desconocimiento de los derechos de aquellas personas con dificultades para su movilidad, que han sido tratados a espacio en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como en la Sentencia T-269 de 2016 que enseña:

“Tanto la protección constitucional reforzada de que gozan las personas en condición de discapacidad como las disposiciones internacionales y legales vigentes que regulan la accesibilidad y protegen sus derechos, establecen obligaciones para todas las instalaciones y edificaciones independientemente del servicio que se preste, orientadas a asegurar que este sector de la población no sea marginado de la vida social, pública, política, comercial, cultural, educativa o deportiva eliminando en consecuencia las barreras y obstáculos que impiden su natural desenvolvimiento en sociedad. En todas estas normas se hace evidente la preocupación por ofrecer a las personas en este estado un entorno físico propicio para su desarrollo en condiciones dignas y respetuosas con un fin específico de inclusión en la sociedad y trato igualitario.”

Como se ve, más allá de lo reglado en la citada resolución, eran sobradas las razones para concluir que Audifarma S.A., en dicha sucursal, debía contar con instalaciones sanitarias adecuadas para atender a personas con movilidad reducida, y entonces, sobran adicionales consideraciones para confirmar el fallo apelado, como en efecto sucederá.

2.5. Resta definir, en consecuencia, la carencia actual de objeto que se invoca en la apelación.

En ese sentido vale la pena recordar que “(...) la jurisprudencia ha establecido que la carencia actual de objeto por situación sobreviniente tiene lugar cuando la vulneración alegada cesa y por lo tanto la protección solicitada no es necesaria como resultado de que el accionante asumió la carga que no le correspondía, o porque se presentó una nueva situación que hace innecesario conceder el derecho. En este escenario, a diferencia del hecho superado, la presunta vulneración de los derechos no cesa por una actuación desplegada por la entidad accionada, sino por circunstancias ajenas a su voluntad. Para que se configure la situación sobreviniente, es necesario que (i) ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique la pérdida de interés del accionante en que se acceda a sus pretensiones, o (iii) que estas no se puedan satisfacer.”¹³

En este caso quedó establecido que la entidad demandada, en la sucursal ubicada en la carrera 37 # 22-70 Piso 1, estaba transgrediendo los derechos de las personas con movilidad reducida toda vez que allí no contaba con un baño apto para esa población; sin embargo, después de que se profirió la sentencia de primer grado en la que se le ordenó construir esa batería sanitaria, sucedió que, en esa dirección, dejó de funcionar la farmacia manejada por la encausada.

En efecto, en esta instancia quedó demostrado que el 4 de agosto de 2021 el local comercial ubicado en la carrera 37 # 22-70 Piso 1, fue entregado por Audifarma S.A., en calidad de arrendataria, a Daniel Andrés Gaviria

¹³ Sentencia T-431/19

Buitrago en calidad de arrendador.¹⁴

En ese orden de ideas es inocuo mantener la orden que se impartió en primer grado en la que se le impuso a la compelida construir un baño en un inmueble que ya no ocupa más; entonces, no porque se haya superado el hecho que generó la transgresión, sino porque ocurrió una situación sobreviniente, como lo es la desocupación del local, se declarará la carencia actual de objeto.

2.6. Como el recurso fracasa se condenará en costas en esta instancia a Audifarma S.A. en favor de la parte actora (Núm. 1º, art. 365 CGP), y así sucederá, a pesar de que se declarará la carencia actual de objeto porque, para cuando se profirió la sentencia de primera instancia, y esta fue apelada, todavía no había sucedido el desalojo que propició esta decisión. En auto separado, el magistrado sustanciador fijará el monto de las agencias en derecho.

3. DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, la Sala Civil –Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia apelada, pero se **DECLARA LA CARENCIA** actual de objeto por el acaecimiento de una situación sobreviniente.

Las costas en esta instancia son a cargo de la parte demandada y en favor de la parte demandante.

¹⁴ Documento 11, C. 2.

Notifíquese

Los Magistrados

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS

DUBERNEY GRISALES HERRERA

Firmado Por:

Jaime Alberto Zaraza Naranjo
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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

Carlos Mauricio Garcia Barajas
Magistrado
Sala 002 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: **e708ad3c05cb3e947cf140512e2464ba36558ad05dc4a735c3156c94e4145556**

Documento generado en 02/12/2022 11:51:34 AM

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