



TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA
Sala de Decisión Civil Familia

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS
Magistrado ponente

SP-0262-2023

Acta N. 619 de 23-11-2023

Pereira, veintitrés **(23)** de noviembre de dos mil veintitrés **(2023)**

PROCESO:	ACCIÓN POPULAR
RADICACIÓN:	66001-31-03-002- 2022-00607-01 (2424)
PROCEDENCIA:	JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA
ACCIONANTE:	SEBASTIÁN RAMÍREZ
COADYUVANTE:	COTTY MORALES CAAMAÑO
ACCIONADA:	ÁLZATE TAMAYO S.A.S.
TEMA:	RAMPA – TEST RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD – NO APLICA TAMAÑO EMPRESARIAL

1. ASUNTO A DECIDIR

El recurso de apelación interpuesto por el accionante contra la sentencia calendada el 27 de junio de 2023, emitida por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA en el trámite de la acción popular de la referencia.

2. ANTECEDENTES

2.1. El accionante pidió que se ordene a Álzate Tamayo S.A.S. garantizar la accesibilidad a los ciudadanos que se movilizan en silla de ruedas, conforme a la Ley 361 de 1997, en el establecimiento ubicado en la *CARRERA 7 NRO. 26 03* de Pereira, a través de la construcción de una rampa que cumpla las normas NTC, pues la construcción es antitécnica e impide el ingreso y movilización de personas discapacitadas.

2.2. La accionada no contestó la demanda.

2.3. El juzgado de conocimiento dictó la sentencia venida en apelación, mediante la cual negó las pretensiones por considerar que, al tratarse de una microempresa, no puede asumir la carga que impone la norma, resultando desproporcionada *de cara a la capacidad económica*.

3. EL RECURSO DE APELACIÓN

3.1. El accionante apeló doliéndose de que (...) *se niegue a aplicar lo que la ley 361 de 1997 impone, so pretexto de un test de proporcionalidad y*

ponderación NUNCA APLICADO Y MENSOS DESARROLLADO EN SENTENCIA, donde simplemente se dice que la accionada no tiene musculo financiero, dice que no se demostró el costo de la construcción requerida.

3.2. El traslado a los no recurrentes corrió en silencio, habiéndose recibido escrito de la coadyuvante cuyo contenido no es pasible de pronunciamiento en esta providencia.

4. RAZONAMIENTOS DE ORDEN LEGAL Y DOCTRINARIOS (ART. 280 C.G.P)

4.1. Presupuestos procesales. Se observa en el caso bajo examen que concurren cabalmente los denominados presupuestos procesales, de tal suerte que no aparece reproche por hacer desde el punto de vista, en torno de la validez de lo actuado, en virtud de lo cual puede la Sala pronunciarse de fondo.

4.2. Las acciones populares. El proceso examinado es de naturaleza constitucional, el canon 88 superior contempla esta vía judicial como la adecuada para la protección de derechos e intereses colectivos. El desarrollo legal de esta figura se remonta a la Ley 472 de 1998 que, en el Art.4 enlista derechos enmarcados en esa categoría sin que, en todo caso, se trate de prescripción taxativa. Es de carácter preventivo y/o restitutorio y, sobre todo, público, de ahí que se diferencie de otros mecanismos de defensa judicial.

La normativa prescribe que se ejerce para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, espacio, la seguridad, la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza.

4.3. Legitimación en la causa. Sobre la legitimación en la causa no existe controversia. En el caso concreto, se satisface en ambos extremos. Por activa, por cuanto la acción popular puede ser ejercida por cualquier persona (Art. 12 *ibid.*); por pasiva, ÁLZATE TAMAYO S.A.S. como propietaria del establecimiento de comercio denominado “Droguería Profamiliar No. 11 Pereira más saludable”, ubicado en la Carrera 7 Nro. 26-03 de la ciudad de Pereira; de acuerdo con el Art. 14 de la misma ley, la acción popular se dirigirá contra el particular, persona natural o jurídica, o la autoridad

cuya actuación u omisión se considera que amenaza, viola o ha violado el derecho o interés colectivo; a este se le imputa tal omisión.

De otro lado, se enteró a la Defensoría del Pueblo, Alcaldía de Pereira y al Ministerio Público.

4.4. Accesibilidad a edificaciones para personas con movilidad reducida.

El canon 82 superior señala como derecho colectivo el espacio público, su integridad y destinación al uso común, advirtiendo que prevalece sobre el interés particular. En esa disposición se ampara un copioso desarrollo legal que versa, entre otros asuntos, sobre las cargas que deben asumir los agentes de la acción urbanística con observancia de las regulaciones que, sobre la materia, expida la autoridad competente.

La lectura del precepto debe articularse con el derecho a la igualdad material (Art.13, C.P.), la libertad de locomoción (Art.24, C.P.) y protección de personas discapacitadas (Art.47, C.P.). Prerrogativas cristalizadas, en lo que interesa al asunto a examinar, en la Ley 361 de 1997, adicionada por la Ley 1287 de 2009, que prescribe sobre la accesibilidad (Art.43 y s.s.) la eliminación de barreras arquitectónicas de los edificios abiertos al público; se deben adecuar, diseñar y construir de manera que faciliten la movilidad segura de la población en general y, especialmente, de quienes cuentan con alguna limitación.

Ahora, la reglamentación por cuenta del Decreto 1538 de 2005 prescribe:

Artículo 9º. *Características de los edificios abiertos al público. Para el diseño, construcción o adecuación de los edificios de uso público en general, se dará cumplimiento a los siguientes parámetros de accesibilidad:*

(...) B. Entorno de las edificaciones

(...) 2. Los desniveles que se presenten en edificios de uso público, desde el andén hasta el acceso del mismo, deben ser superados por medio de vados, rampas o similares.

(...) C. Acceso al interior de las edificaciones de uso público

1. Al menos uno de los accesos al interior de la edificación, debe ser construido de tal forma que permita el ingreso de personas con algún tipo de movilidad reducida y deberá contar con un ancho mínimo que garantice la libre circulación de una persona en silla de ruedas.

En cuanto a los responsables, la mentada ley dicta:

Artículo 52. *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. El Gobierno Nacional reglamentará las sanciones de tipo pecuniario e institucional, para aquellos particulares que dentro de dicho término no hubieren cumplido con lo previsto en este título.

Donde se entienden incluidos, no solo los propietarios de las edificaciones, sino los de los establecimientos de comercio que ejecuten sus actividades en locales comerciales, con independencia del título que ostenten (dominio, posesión, tenencia, etc.), conforme a la finalidad de la norma, la garantía de prerrogativas colectivas, difusas y superiores y atendiendo, a fin de cuentas, al provecho que perciben de las instalaciones abiertas al público.

5. REPAROS A LA SENTENCIA

5.1. ÚNICO REPARO DEL ACCIONANTE. PROSPERA.

Aunque al desatar apelaciones en otras acciones populares esta corporación ha implementado test de proporcionalidad y razonabilidad, introduciendo el criterio de capacidad económica para la atribución de cargas propias de accesibilidad a servicios públicos o al público, lo cierto es que dicho argumento ha sido propio de las controversias suscitadas con ocasión de la Ley 982 de 2005, esto es, la obligación de entidades públicas y privadas de asumir la incorporación del servicio de intérprete y guía intérprete para las personas sordas y sordociegas que lo requieran dentro de sus programas de atención al cliente.

Es que, contrastadas estas cargas con las de accesibilidad a personas con movilidad reducida que se desplacen en silla de ruedas, es palmaria la diferencia. Mientras la disponibilidad de intérprete y guía interprete impone, por lo general, una erogación mensual y permanente como prestación del servicio de profesionales idóneos en la materia, la adecuación estructural es un gasto único, se realiza por una sola vez y, en lo subsiguiente, beneficia a los destinatarios sin que el empresario tenga que incurrir en nuevos gastos que resulten exorbitantes o gravosas que pongan en riesgo la rentabilidad y existencia misma del establecimiento de comercio. En similares términos se pronunció la sentencia SP-0193 del 28 de septiembre de 2023 (M.P. Carlos Mauricio García Barajas).

Razonamiento al que se añade, en esta ocasión, la necesidad en la adopción de medidas de accesibilidad, maximizando el aprovechamiento de los servicios prestados por particulares en favor del mayor número de personas. No puede compararse la cantidad de personas que sufren discapacidad auditiva y esta aunada a la visual, con quienes tienen restricciones de movilidad.

Según el DANE (2023)¹, en la distribución de las diferentes dificultades para quienes manifestaron experimentar al menos una discapacidad, el 9,3% adolece de perturbación del sistema auditivo (*Oír la voz o los sonidos*), mientras el 21,1% de problemas relacionados con movilidad (*Mover el cuerpo, caminar o subir y bajar escaleras*) y, tratándose de personas que manifestaron múltiples limitaciones funcionales, como las sordociegos (*Ver hablar y oír*), presentan dificultades combinadas el 0,2%.² Así que, quienes padecen restricciones de movilidad son más del doble que los hipoacúsicos o sordos y mil veces más que los sordociegos.

También es relevante acotar que, según la misma entidad (2020)³, el 25,07% de personas con dificultad para oír requería ayuda de terceros y el 54,54% de quienes tienen problemas para moverse son usuarios de sillas de ruedas.⁴

Así queda en evidencia que el segmento poblacional destinatario de las medidas reclamadas está integrado por un grupo significativo de personas, en comparación con los demás y, por contera, el uso indiscriminado de argumentos idénticos para unas y otras medidas de accesibilidad deviene en trato desigual e injustificado.

El impacto económico luce deleznable en consideración a los importantes beneficios de acceso en favor un grupo considerable de personas que, por sus limitaciones físicas, pueden llegar a verse marginadas de las dinámicas sociales, en este caso, comerciales.

¹ Nota Estadística No.1 de 2023. El diamante del cuidado frente a la experiencia de la discapacidad en Colombia: Una aproximación a los requerimientos diferenciales de las personas con discapacidad y de sus propios cuidadores en 2021. Recuperada de: <https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/notas-estadisticas-casen/abril-2023-DiscapCuidadores.pdf>

² Gráficos Nro.3 y 4. Pág.40 y 41. Ibid.

³Panorama general de la discapacidad en Colombia. Recuperado de <https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/discapacidad/Panorama-general-de-la-discapacidad-en-Colombia.pdf>

⁴ Tabla 1.5. Mecanismos de apoyo de las personas con discapacidad. Pag.8 ibid.

5.2. Avante el reparo corresponde, entonces, examinar el fondo de la cuestión planteada con la demanda.

En el caso de marras, los hechos denunciados son susceptibles de demostración, en el régimen de libertad probatoria, por cualquier medio consagrado en el estatuto procesal vigente. Con la demanda, el señor Ramírez adosó fotografías del local comercial (Pag.4 a 7, Arch.005 – 01PrimeraInstancia).

Al admitir la acción popular (Arch.008 – 01PrimeraInstancia) el fallador decretó, como prueba de oficio:

*(...) que el Municipio de Pereira - Dirección de control físico de la secretaria de Gobierno, realice dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la comunicación respectiva, **visita técnica al establecimiento de comercio denominado “Droguería Profamiliar No. 11 Pereira Más Saludable” ubicada en la Carrera 7 Nro. 26 -03 de Pereira;** y presente informe si dicho establecimiento de comercio cuenta actualmente con la adecuación necesaria para el acceso y tránsito de todos los usuarios; o si en su defecto, se omite lo nombrado en la ley 361 de 1997, referente a garantizar rampa de acceso al inmueble y de existir rampa, consignara si ella cumple con normas respectivas para su adecuado funcionamiento.*

Como se advirtió, la demandada guardó silencio en la oportunidad que tenía de solicitar o aportar pruebas.

Fracasada la audiencia de pacto de cumplimiento (Arch.040 ibid.), prescindió del término para la práctica probatoria, en el momento instruido en el Art.28 de la Ley 472 de 1998 y de una vez corrió traslado para la presentación de alegatos en un término adicional. Vale acotar que la decisión a través de la cual se integró el acervo probatorio no mereció reproche alguno.

Para el momento en que se decidió lo anterior la autoridad administrativa ya había procedido de conformidad con lo requerido desde el auto admisorio, de eso da cuenta el *informe acta de visita No.0956* comunicado el 27 de septiembre de 2022 (Arch.019 – 01PrimeraInstancia) refiriendo que:

Se observa diferencia de altura entre el nivel de andén y nivel 1 de placa de local comercial de 10cm en su lado mas alto, el cual va disminuyendo a nivel de 0.05 cm de altura hacía los dos extremos tanto por la calle 26 como por la carrera 7.

El local no cuenta con rampa para el acceso al mismo, lo cual no da cumplimiento a lo dispuesto en la NTC 4143 (Segunda actualización), donde para la accesibilidad al medio físico se debe garantizar dentro del perímetro del

predio y no en el espacio público, la cual para diferencia de alturas menores a 0,18m se requiere una longitud entre 1 y 1,5m y una pendiente máxima de 12%; Su pavimento deberá ser firme y antideslizante; deberán estar señalizadas de acuerdo a la NTC 4144.

Descripción que se acompasa con las fotografías proporcionadas por el actor popular, pues dejan ver:



(Pag.4 a 7, Arch.005 – 01PrimeraInstancia)

De modo que, en principio, quedó demostrada la transgresión de las disposiciones normativas referidas en la precedencia, a saber, Ley 361 de 1997, Ley 1287 de 2009 y Decreto 1538 de 2005.

Gráficamente es de valor el registro fotográfico adosado al informe, en el que también se evidencian las condiciones físicas del local comercial, a saber:



(Pág.5, Arch.019 ibid.)

Salta a la vista el desnivel entre el andén y el local, cuyo ingreso se da únicamente a través de un sardinel de altura variable a lo largo de los tramos que comprenden las entradas al establecimiento, sin alternativa para las personas que se movilizan en silla de ruedas.

5.3. Ahora, en cuanto a la defensa de la convocada, es nula y esta magistratura no encuentra alguna situación que de hecho o derecho la exima de responsabilidad y de ahí se deduce que el plurimencionado establecimiento no cuenta con los medios físicos adecuados (rampa) para garantizar la accesibilidad de personas que ameritan especial protección, en flagrante transgresión de las disposiciones normativas que imponen dicha garantía en la prestación de los servicios que ofrece, en otras palabras, de derechos colectivos.

5.4. COSTAS.

Esta magistratura estima necesario realizar acotación adicional en lo relacionado con la tasación de las costas, etapa inmediatamente subsiguiente a la condena, aunque no es tema de discusión en el presente asunto.

El Art.361 del C.G.P. prescribe que *Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes.* Y el Art.366 ibid. dispone que serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, estableciendo las reglas a las cuales debe estar sujeto el despacho judicial.

El Num.4 de la norma en cita, establece que para la fijación de las agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura, teniéndose en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente.

Sin embargo, la Sala Civil Familia de este Tribunal estima que en la cuantificación de estos asuntos solo aplican los parámetros de naturaleza, calidad y duración de la gestión, sin considerar los límites máximos y mínimos, fijados en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del CSJ, inaplicables por dos motivos, como enseguida se explica.

“(i) El acto administrativo derogó el Acuerdo 1887 de 2003 que regulaba las tarifas para acciones populares; y, (ii) La analogía sería improcedente, en razón a que estos asuntos constitucionales son diferentes a los procesos que regula (Declarativos, ejecutivos, divisorios, etc.), puesto que ningún cuestionamiento patrimonial o de interés particular o privado debaten, exclusivamente, se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre derechos e intereses colectivos [Art.2º, L.472].” Sentencia TSP, Sala Civil – Familia. SP-0104-2022.

6. CONCLUSIONES

Colofón de lo razonado se revocará la providencia apelada para, en su lugar, amparar el derecho colectivo contemplado en el Lit.M del Art.4 de la Ley 472 de 1998, imponiendo la construcción de rampa de acceso al local comercial en que desarrolla su actividad comercial la demandada.

Se ordenará prestar caución y condenará en costas a la parte pasiva en favor del actor popular en ambas instancias, de conformidad con el Num.4 del Art.365 del C. G. del P.

7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Primero: REVOCAR la sentencia calendada el 27 de junio de 2023, emitida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira dentro del proceso de la referencia y, en su lugar:

1.1. AMPARAR el derecho colectivo contemplado en el literal m) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, esto es, La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

1.2. ORDENAR a Álzate Tamayo S.A.S. que, en el término de dos (2) meses, i) realice los estudios técnicos, estructurales, arquitectónicos y de ingeniería necesarios y ii) construya rampa de acceso al local ubicado en la Carrera 7 Nro. 26-03 de la ciudad de Pereira, donde opera el establecimiento de comercio denominado “Droguería Profamiliar No. 11 Pereira más saludable”. Dicha rampa deberá cumplir con los requisitos del Art.9 del Decreto 1538 de 2005 y NTC 4143 y 4144.

1.3. ORDENAR a Álzate Tamayo S.A.S. que, en el término de los diez (10) días, preste garantía bancaria o póliza de seguros, por la suma de \$5.000.000, para garantizar el cumplimiento de la sentencia.

1.4. CONFORMAR el comité de verificación del cumplimiento de la sentencia, integrado por el juzgado de primera instancia, las partes, el Municipio de Pereira y el Ministerio Público.

Segundo: CONDENAR en costas, en ambas instancias, a la parte accionada y a favor del promotor de la acción. Se liquidarán en primera

instancia y la fijación de agencias de esta sede se hará en auto posterior por parte del magistrado sustanciador.

Tercero: REMITIR a la Defensoría del Pueblo copia de la demanda, del auto admisorio y de los fallos de primera y segunda instancia, para que sean incluidos en el Registro Público centralizado de acciones populares.

En su oportunidad, vuelva el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICA POR ESTADO DEL DÍA
24-11-2023

CESAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
S E C R E T A R I O

Firmado Por:

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

Carlos Mauricio Garcia Barajas
Magistrado
Sala 002 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: **a27498f628e2260f8c22496cd99a2e5d3086f1990e59cdd4c5ac91c2d4d73f7d**

Documento generado en 23/11/2023 10:25:50 AM

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