

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA - RISARALDA
SALA CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Pereira, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

SP-0154-2023

Radicación	66594318900120220007201 (1540)
Asunto	Acción popular – Apelación de sentencia.
Proviene	Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía
Demandante	Mario Restrepo
Demandada	Asmet Salud EPS SAS Guática -Risaralda
Tema	Carga de la prueba. Contradicción del informe técnico.
Acta	Nro. 423 del 24/08/2023

Objeto de la providencia.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el actor popular contra la sentencia proferida el 24 de abril de 2023¹ por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía.

¹ Archivo48 y 53 cuaderno primera instancia

Antecedentes

1- La accionada presta sus servicios en un inmueble abierto al público y no garantiza una rampa que permita el acceso a los ciudadanos que se desplazan en silla de ruedas.

En consecuencia, solicita la construcción de una rampa apta para los ciudadanos que se desplacen en sillas de ruedas que se ajuste a las normas ntc y normas Icontec.

2- La parte accionada se resistió a las pretensiones² y expuso: **(i)** Asmet Salud EPS SAS hace uso del inmueble en razón al contrato de arrendamiento de local comercial, y desde su suscripción no ha realizado modificación alguna al andén del mismo; **(ii)** La competencia para la modificación, intervención y ocupación del espacio público, en este caso el andén, corresponde a la Secretaria de Planeación del Municipio de Supia – Caldas, y/o al propietario del inmueble, pero no a Asmet Salud EPS SAS; **(iii)** Insuficiencia probatoria en cabeza del accionante, quien se limita a aducir una afectación de intereses colectivos, e imputar responsabilidades a Asmet Salud EPS SAS bajo meras suposiciones, en tanto no allega ningún elemento material probatorio de la presunta modificación del andén, cuál era su estado anterior, quien la realizó. **(iv)** Finalmente, y en lo que le compete a Asmet Salud EPS SAS, el interior de la oficina permite el goce del espacio público de personas con discapacidad motora y de la ciudadanía en general.

3.- Agotadas las etapas procesales de rigor (pacto de cumplimiento, pruebas y alegatos de conclusión) se profirió la sentencia de primer grado, negando las pretensiones de la demanda con fundamento en que

² Archivo 07 ibid

“la situación que genera la vulneración a los derechos e intereses colectivos de la población en condición de discapacidad o con movilidad reducida no son imputables a ella sino al Municipio de Guática y la solución le compete a ese ente territorial³”.

Recurso de apelación

Los reparos del accionante se sintetizan en que:

- (i)** No se valore el informe técnico que reposa en el expediente por carecer de tal categoría y en razón a que la autoridad que lo emite no es parte dentro del proceso.
- (ii)** Alega que, de oficio, el Juez de primer nivel debió vincular a la Alcaldía como parte para que no se configurara la falta de legitimación.
- (iii)** Señala que la rampa se debe construir dentro del inmueble donde se localiza la parte accionada y no sobre el andén. Y en línea con el citado argumento, cuestiona la idoneidad del informe técnico.

En esta instancia no hubo sustentación adicional a la contenida en el escrito de reparos concretos de primera instancia.

Consideraciones

1.- Se hallan satisfechos los presupuestos procesales para proferir sentencia de fondo y ninguna causal de nulidad se ha configurado que afecte la validez de la actuación. Además, es esta Sala la competente para

³ Archivo 48 ibid

desatar la alzada, en su calidad de superior funcional del juzgado de primera instancia.

El demandante como miembro de la comunidad está legitimado para impulsar la acción popular de conformidad con el numeral 1º del artículo 12 de la Ley 472 de 1998, que autoriza iniciarla, entre otros, a toda persona natural, sin que sea necesario demostrar un interés especial diferente al de la defensa de los derechos colectivos.

Por pasiva la legitimación radica en Asmet Salud EPS SAS por ser la persona jurídica que presta sus servicios al público en el local comercial que, según se denuncia, no brinda las garantías de acceso a la población que se moviliza en sillas de ruedas.

2.- El problema jurídico consiste en definir si en el presente asunto se encuentra acreditada la afectación al derecho colectivo a la accesibilidad de las personas en situación de discapacidad por parte de la accionada.

3.- El artículo 88 de la Constitución Política establece las acciones populares como la herramienta procesal adecuada para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicas, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen por el legislador. Para tales efectos se profirió la Ley 472 de 1998, cuyo artículo 4º enumera un listado de derechos de esa categoría, despliegue que no es taxativo⁴.

Se trata de un instrumento para evitar el daño contingente o hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los citados

⁴ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C- 215 de 1999.

derechos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando ello fuere posible. De conformidad con el artículo 9º Ib., procede contra toda acción u omisión de las autoridades o de los particulares. Son elementos esenciales de esa clase de acciones: a) la acción u omisión de la autoridad o del particular demandado; b) un daño contingente, peligro o amenaza o vulneración de derechos o intereses colectivos, y c) la relación de causalidad entre esa acción u omisión y el daño, la amenaza o vulneración.

4. El artículo 47 de la Constitución nacional consagra la obligación en cabeza del Estado de adelantar “una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”. Y en acatamiento a esta norma de rango constitucional el legislador expidió la Ley 361 de 1997 “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de la persona con limitación y se dictan otras disposiciones” cuyo título IV regula en sus 5 capítulos: (i) nociones de la accesibilidad (ii) Eliminación de barreras arquitectónicas (iii) Del transporte (iv) De las comunicaciones

En la referida ley en cuanto a las nociones de accesibilidad el artículo 44 realiza las siguientes precisiones: (...) 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 y otros sistemas ópticos o electromagnéticos (...).

Y en lo relacionado con la eliminación de barreras arquitectónicas el artículo 47 de la Ley en mención, señala: “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.

Las instalaciones y edificios ya existentes se adaptarán de manera progresiva, de acuerdo con las disposiciones previstas en el inciso anterior, de tal manera que deberá además contar con pasamanos al menos en uno de sus dos laterales (...).”

5.- De lo reparos.

Estudia la Sala de manera conjunta los reparos sintetizados como 1 y 3, por referirse a la valoración de la prueba por informe.

5.1.- Respecto del informe técnico que reposa en el expediente y sirvió de soporte a la sentencia, se reclama que se omita su valoración por no ostentar tal categoría y en razón a que la autoridad que lo emite no es parte dentro del proceso (reparo 1). Además, se señala que la rampa se debe construir dentro del inmueble donde se localiza la parte accionada y no sobre el andén y, en línea con el citado argumento, se cuestiona la idoneidad del informe mencionado (reparo 3).

Próspera parcialmente

5.1.1. Dos fueron los informes del Municipio de Guática que se aportaron al expediente, y están relacionados entre sí.

El **primero** obra en el archivo 15 de primera instancia, de fecha 3 de mayo de 2022. Fue aportado por el actor popular y expresamente se tuvo

como prueba dentro de la audiencia de pacto de cumplimiento. En él se puso de presente que la oficina de la accionada no cuenta con obra alguna que permita el libre acceso a las personas con movilidad reducida y, tras destacar que no es técnicamente posible construir una rampa sobre el andén, que además solo tiene 61 cms de ancho libre, propuso una solución técnica de accesibilidad mediante la construcción de un *“vado longitudinal al andén”*, como lo especifica el Manual de accesibilidad al medio físico y al transporte.

De acuerdo con las definiciones que se incluyen en el mismo informe, el vado tiene como función *“eliminar la diferencia de nivel existente entre la calzada y los andenes, la calzada y los senderos peatonales y en general los existentes en los recorridos peatonales”*, e indica que cuando la dimensión del andén no permita desarrollar un vado en el sentido transversal, como ocurre en este caso, se debe construir un vado longitudinal.

Con todo, en ese mismo documento se precisó: *“la recomendación como solución propuesta, se hace únicamente sobre el andes peatonal, perteneciente al espacio público, y como tal, no es una solución definitiva al problema de accesibilidad al inmueble, ya que este hace parte de un predio privado, y no es competencia del municipio hacerse cargo de sus responsabilidades, y mucho menos de la inversión de recursos públicos en estos”*.

El **segundo** informe surgió producto de una prueba que se decretó en la misma audiencia de pacto de cumplimiento donde, entre otras cosas, se ordenó al Municipio de Guática amplíe el que ya se presentó y determine si existe forma de ingresar en silla de ruedas a la oficina de la demandada en esa municipalidad. Fue elaborado el 5 de agosto de 2002

y suscrito por el Secretario de Planeación⁵. Indicó que, luego de la inspección ocular realizada, no se han realizado adecuaciones a los “*andenes pertenecientes a la vía pública para el ingreso de personas con movilidad reducida a dicha edificación*”, y agregó que el desnivel entre el andén y la oficina es “*muy mínimo, por lo que se podría arreglar con mayor facilidad, incluso se podría ingresar fácilmente*”, pero se insiste en que por las condiciones de la vía pública, la opción más conveniente es la del vado longitudinal en el andén.

Finalizó precisando que es competencia del municipio lo relacionado con el andén, que no se ha priorizado la oficina de la accionada debido a que esta se encuentra en predio privado, y que la solución más viable para mejorar el ingreso a la oficina “*sería la implementación de rampas metálicas removibles, que puedan usarse en los momentos requeridos para el acceso a las personas de movilidad reducida, ya que por el número de habitantes del municipio, no se presenta con mucha constancia*”.

Se precisa que la anterior prueba encuentra sustento en el inciso 3º del artículo 28 de la Ley 472 de 1998, que autoriza al juez para ordenar a las entidades públicas y a sus empleados, rendir conceptos a manera de peritos, o aportar documentos u otros informes que puedan tener valor probatorio. Y fue lo que sucedió en el caso, donde se ordenó a la dependencia competente en temas de normatividad urbanística y espacio público, rendir concepto o informe sobre los precisos puntos que se le señalaron. No se trata de un dictamen pericial, luego no son exigibles requisitos adicionales a los establecidos en la señalada norma.

⁵ Archivo 32 cuaderno 1 instancia

El informe fue incorporado al expediente en forma oportuna y puesto en conocimiento de las partes mediante auto de 17 de agosto de 2022⁶. Fue allí donde debieron presentarse las glosas pertinentes, ya que no es la apelación de la sentencia el escenario para atacar el informe en mención, o para revivir la etapa procesal que en primera instancia trascurrió en silencio.

En línea con lo anteriormente expuesto se desprende que el informe objeto de estudio, es un elemento probatorio que brinda herramientas de juicio para que el juzgador tenga mayor claridad en cuanto a la existencia o amenaza de derechos colectivos, y en caso afirmativo, si ella es atribuible a acción u omisión del accionado.

De otro lado, si bien es cierto que el Municipio de Guática-Secretaría de Planeación no es parte dentro de este proceso, tal situación no le resta valor al informe, en la medida en que la validez de la prueba no está condicionada a que deba ser elaborada por las partes de la contienda como erradamente lo señala el recurrente. En su defecto, la referida prueba ha sido elaborada por la entidad competente, con ocasión del ejercicio de la facultad legal a que ya se hizo mención.

Así las cosas no existe razón para restar validez a la prueba, sin que se puede pasar por alto la incoherencia del actor popular que ahora pretende restar valor al informe analizado, desconociendo que él mismo aportó el inicial, comunicado emitido por la misma entidad territorial⁷ que se pronuncia sobre la visita solicitada al inmueble donde se denuncia ocurre la transgresión de derechos colectivos, emergiendo, con ello, una palmaria contradicción en cuanto al ataque de esta prueba con fundamento en la autoridad que lo emite.

⁶ Archivo 33

⁷ Archivo 15 cuaderno 1 instancia

Esta parte del reparo, por supuesto, no prospera.

5.1.2.- No acontece lo mismo con la segunda parte del reparo que, en el fondo, lo que cuestiona es la valoración que se hizo de la prueba. Y en el punto, sí encuentra la Sala un desafortunado entendimiento de ella por el juez de primer grado.

Nótese que en sus dos intervenciones fue bastante claro el ente territorial al señalar que uno (i) es el asunto relacionado con los andenes ubicados en espacio público, que es de su responsabilidad, y otra (ii) lo relacionado con el acceso a las dependencias del local privado donde funciona la accionada, que es un asunto privado donde no tiene obligación ni puede invertir recursos públicos.

A tono con esa bifurcación de escenarios sobre los cuales se pronunció, fueron bien evidentes también las propuestas que hizo para superar la dificultad de acceso que se denunció por el actor popular. Frente al punto (i), la construcción de un vado longitudinal, cuya finalidad es superar el desnivel que existe entre la calzada y el andén, todo en espacio público; (ii) y otra frente al acceso al establecimiento de la demandada, que tendría por objeto corregir el desnivel que existe, así no sea mayor, entre el andén y el interior del sitio, y podría ser una rampa metálica removible.

A pesar de esa claridad de la prueba, el juzgador limitó su visión a la primera parte, por lo que concluyó, como no podía ser de otra forma, que la responsabilidad en esas adecuaciones (sobre el andén, espacio público) era del ente territorial. Sin embargo, como es evidente, cercenó el resto de la prueba y dejó de ver la existencia del desnivel entre el andén y las dependencias de la accionada, frente a lo cual jamás se adelantaron

obras para corregirlo, trabajos que por su puesto deben ser realizados por ella, no por entidad pública alguna, al ser quien ocupa el lugar privado para el desarrollo de su actividad comercial.

Viene de lo expuesto que, al demostrarse la afectación del derecho colectivo a *“la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos, respetando los marcos legales, de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes”*(artículo 4 numeral m Ley 472 de 1998), la sentencia apelada debe revocarse y en su lugar accederse a la protección rogada, como adelante se precisará.

5.2 Segundo reparo: Alega que de oficio el Juez de primer nivel debió vincular a la Alcaldía como parte, para que no se configurara la falta de legitimación.

No prospera.

Como viene de verse, la falta de legitimación en la causa que se declaró obedeció a la indebida apreciación de la prueba recaudada. Lo que se invocó por el demandado fue una omisión atribuible a la persona jurídica de derecho privado accionada, al existir un desnivel entre el andén y sus oficinas, como ya se explicó. Nunca se habló en la demanda del desnivel existente entre el andén y la calzada, que fue hacia donde de manera impertinente se dirigió el informe del ente territorial, y desvió su atención la decisión apelada.

En todo caso, se indica al apelante que la jurisdicción ordinaria no puede conocer acción popular en contra del ente territorial que enuncia en su escrito, por expresa regulación contenida en el artículo 15 de la Ley 472 de 1998, el cual se transcribe: *“La jurisdicción de lo Contencioso*

Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las Acciones Populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones vigentes sobre la materia”.

El fuero de atracción, además, permite que la jurisdicción contencioso administrativa juzgue la responsabilidad de particulares en conjunto con la de las entidades públicas, pero no opera a la inversa para permitir al juez ordinario, adelantar juicio sobre las entidades estatales.

5.3.- Conforme a lo expuesto, (i) se revocará la sentencia apelada, para en su lugar conceder la protección del derecho colectivo a *“la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos, respetando los marcos legales, de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes”*; (ii) se impartirán las órdenes respectivas; y (iii) se condenará en costas en ambas instancias a la parte accionada a favor del accionante. Las agencias en derecho que correspondan a esta sede se fijarán por el magistrado sustanciador una vez quede ejecutoriada esta providencia.

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

Resuelve

Primero: REVOCAR en su integridad la sentencia apelada, de fecha y procedencia ya señaladas. En su lugar:

1.1.- AMPARAR el derecho colectivo a *“la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos, respetando los marcos legales, de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes”*.

1.2.- ORDENAR a Asmet Salud EPS SAS que, dentro de los treinta días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, en la sede ubicada en la carrera 5 Nro. 11-60 Primer Piso Local 1 B/Centro Guática (Risaralda) *adecue el acceso de la edificación de tal forma que permita el ingreso de personas con algún tipo de movilidad reducida*, cumpliendo los lineamientos de la NTC 4143 y garantizando la accesibilidad segura de una persona en silla de ruedas, conforme se discurrió en esta sentencia.

1.3.- ORDENAR a la accionada que, de conformidad con lo previsto por el artículo 42 de la Ley 472 de 1998, en el término de diez (10) días, preste garantía bancaria o póliza de seguros, por la suma de \$5.000.000,00, para garantizar el cumplimiento de esta sentencia.

1.4.- DISPONER la conformación de un comité para la verificación del cumplimiento de esta providencia integrado por el juez de conocimiento, las partes, la entidad pública encargada de velar por el derecho o interés colectivo, el Ministerio Público y una organización no gubernamental con actividades en el objeto del fallo.

1.5.- 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.

Segundo: CONDENAR en costas en ambas instancias a favor del accionante y a cargo de la accionada. Las agencias en derecho que correspondan a esta sede se fijarán por el magistrado sustanciador una

vez quede ejecutoriada esta providencia.

Tercero: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, en firme esta providencia.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,

CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS

DUBERNEY GRISALES HERRERA

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

Con impedimento

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA
25-08-2023

CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

Firmado Por:

Carlos Mauricio Garcia Barajas
Magistrado
Sala 002 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Duberney Grisales Herrera
Magistrado
Sala 001 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: **fa29dc230e2498e04ff711bfada209d74b49350e2dd57f1798f8b59b39678e8a**

Documento generado en 24/08/2023 09:52:46 AM

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