

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA - RISARALDA  
SALA CIVIL – FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Pereira, diciembre (02) de dos mil veintiuno (2021)

**Radicación:** 66088318900120190011302  
**Asunto:** Acción popular – Apelación de sentencia.  
**Proviene:** Juzgado Promiscuo Civil del Circuito de Belén de Umbría  
**Demandantes:** Javier Elías Arias  
**Demandados:** Banco de Bogotá S.A.

Acta No. 587 de 02/12/2021  
Sentencia TSP. SP-0015-2021

**1.- Objeto de la providencia.**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante contra la sentencia proferida el 02 de diciembre de 2020 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, en la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

**2.- Antecedentes**

**2.1-** Persigue el pretensor que, como salvaguarda a los derechos e intereses colectivos consagrados en los literales “d”, “l” y “m” del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, se ordene al Banco de Bogotá S.A., construya en la sede ubicada en la Carrera 11 No. 54-17 del municipio de Belén de Umbría, un baño apto (según normas Icontec) para que las personas en situación de discapacidad con movilidad reducida que se desplacen en silla de ruedas puedan hacer uso de él (f. digital 01, arch.01 de primera instancia).

**2.2-** La parte accionada se resistió a las pretensiones proponiendo, entre otras, la excepción de mérito que denominó “*EL ESTADO DEBE PROTEGER EL INTERES GENERAL SOBRE EL PARTICULAR*” (ff. digitales 25 y ss. lb.).

Tras admitir que la entidad no tiene dispuestas unidades sanitarias al servicio de la ciudadanía en general, señaló que, por la actividad que desarrollan las entidades bancarias, captación masiva de dinero, deben adoptar mecanismos de seguridad y reducir el riesgo que ella comporta; por lo tanto, *“...implementar en [las] oficinas baños al servicio del público en general, pondría en grave riesgo la seguridad de clientes y usuarios por las consideraciones expuestas al responder a los hechos de la demanda, precisiones a las cuales me remito para prohijarlas.”*

En otro aparte de la contestación negó que exista discriminación contra la población en condición de discapacidad, porque en las instalaciones no se presta ese servicio para el público en general.

**2.3-** Teniendo como soporte probatorio únicamente los documentos aportados por los extremos de las litis en sus intervenciones procesales, se profirió el fallo negando las pretensiones de la demanda (arch. 10, lb.).

Empezó el *a quo* resaltando el compromiso y deber estatal, para la defensa de los derechos e integración a la sociedad de las personas en situación de discapacidad física, sensorial y psíquica; no obstante, aclaró: *“..la violación atribuida por el actor popular a la entidad financiera accionada, pugna con otros derechos de rango fundamental como es el deber de garantizar la seguridad dentro de sus instalaciones a todos los usuarios del mismo...”*; y resaltó que, por disposiciones de la Superfinanciera, las entidades bancarias deben identificar, prevenir, mitigar y corregir causas que produzcan eventos de riesgo operativo, inclusive respecto de la infraestructura en la que desarrollan su actividad financiera.

Con base en ello, concluyó:

*“Bajo el contexto de tales Circulares, se puede resaltar que las Instituciones Financieras tienen el deber legal de aplicar la regulación que la Superfinanciera expide para a su vez avalar la seguridad de los procesos a su cargo, no sólo para la banca misma, sino también para sus usuarios y clientes con mayor razón, a cuyo efecto se deben ocupar de minimizar todos los riesgos posibles, motivo por el cual no se les puede imponer la obligación de dotar de baterías sanitarias sus instalaciones internas y menos para el uso indiscriminado de las personas y usuarios en general y de los clientes en particular, para evacuar sus necesidades*

*fisiológicas, porque conllevaría intrínsecamente un riesgo operativo muy alto y constituiría la vulneración flagrante del derecho a la seguridad que están llamadas a garantizar a todos los coasociados, resultando de recibo en este aspecto, la teoría del riesgo creado planteada por la abogada de la accionada en la contestación de la demanda.”*

**2.4-** Inconforme con la decisión, el accionante oportunamente presentó recurso de apelación (arch. 11, lb.); Cabe resalta que, en ese mismo acto procesal, se solicitó aclaración y adición de la sentencia, petición que fue negada en proveído del 31 de mayo de 2021 (arch. 17, lb.).

Los reparos concretos se tuvieron como sustentación de alzada, acogiendo el criterio que recientemente promulgó en sede de tutela la Corte Suprema de Justicia alrededor del artículo 14 del Decreto 806 de 2020<sup>1</sup>.

Así las cosas, aún palpitan como argumentos que buscan enrostrar yerros en la sentencia, los siguientes:

- Se alega que, lo consignado en la demanda, es una negación indefinida por lo tanto no requiere de prueba, máxime cuando en este tipo de actuaciones prima el derecho sustancial.
- Califica de escueta la defensa de la parte accionada y la decisión; de otro lado -afirma el apelante-, la inseguridad de que se da cuenta por la construcción de baños no puede ser óbice para desconocer “...*leyes y tratados internacionales vigentes [que] buscan [garantizar] accesibilidad UNIVERSA[L]*”, máxime si el actual Código Nacional de Policía lo exige a todo establecimiento abierto al público; reitera que “*NO SE APORTO PRUEBA ALGUNA PARA DEMOSTAR Q DICHA UNIDAD SANITARIA EXPUSIERA AL PELIGRO A ALGUN CIUDADANO Q LABORE O SEA CLIENTE DELA ACCIONADA Y POR ELLO (sic)*”
- Pide que a través del test de proporcionalidad al que se hace alusión en sentencias C-765 de 2012 y T-425 de 1995, se resuelva el conflicto.

El remedio vertical fue concedido en el efecto suspensivo (arch. 12, lb.).

---

<sup>1</sup> Cfr. STC5497, STC 5499, STC 5330, STC 5826 de 2021, entre otras.

### 3. Consideraciones

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

El demandante está legitimado para promover la presente 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.

Como persona jurídica, está llamada la parte accionada a soportar la acción en el contexto formal del presupuesto, al habersele enrostrado la vulneración de los derechos colectivos cuya protección se pretende como prestadora de un servicio público en el lugar descrito en la demanda.

**3.2** 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 públicos, 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 taxativo<sup>2</sup>.

En cuanto acá interesa, el legislador señala como objeto de aquella herramienta evitar el daño contingente o 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 ello fuere posible. De conformidad con el artículo 9º lb., 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.

---

<sup>2</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C- 215 de 1999.

3.3 De cara a lo planteado por el recurrente, no desconoce esta Corporación el sistema de reglas y principios contenido en leyes nacionales, e incluso tratados internacionales vigentes a los que se encuentra vinculado el Estado colombiano, que propenden por la integración de las personas en situación de discapacidad, v.gr.: Ley 9ª de 1979, Resolución No. 14861 de 1985 de MINSALUD, Ley 376 de 1997, donde se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad, Decreto 1538 de 2005, Ley 1346 de 2009, en la que se aprueba e incorpora al ordenamiento legal la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, previó control constitucional efectuado en la sentencia C-293 de 2010 de la Corte Constitucional; Ley estatutaria la 1618 de 2013 que tiene como objeto “...*garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, **acción afirmativa y de ajustes razonables** y eliminando toda forma de discriminación por razón de discapacidad, en concordancia con la Ley 1346 de 2009*”<sup>3</sup>. (En negrilla fuera del texto legal).

La Ley 1618 citada define **las acciones afirmativas** (art. 2º) como “[p]olíticas, medidas o acciones dirigidas a favorecer a personas o grupos con algún tipo de discapacidad, con el fin de eliminar o reducir las desigualdades y barreras de tipo actitudinal, social, cultural o económico que los afectan.”; en concordancia con los ajustes razonables de que habla la Convención, entendidos como “...*las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales*”<sup>4</sup>.

Su artículo 14, en materia de acceso y accesibilidad, consagró como manifestación directa de la igualdad material y con el objetivo de fomentar la vida autónoma e independiente de las personas con discapacidad, que las entidades deben garantizar el acceso de estas personas, en igualdad de condiciones, al entorno físico, al transporte, a la información y a las comunicaciones, incluidos los sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones, el espacio público, los bienes públicos, los lugares abiertos al público y los servicios públicos, tanto en zonas urbanas como rurales. En ese mismo sentido, corresponde a las entidades públicas y privadas encargadas de la prestación de los servicios públicos, de cualquier

---

<sup>3</sup> Art. 1º.

<sup>4</sup> Art. 2º de la convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, aprobada en Ley 1346 de 2009.

naturaleza, tipo y nivel, desarrollar sus funciones, competencias, objetos sociales, y en general, todas las actividades, siguiendo los postulados del diseño universal, de manera que no se excluya o limite el acceso en condiciones de igualdad, en todo o en parte, a ninguna persona debido a su discapacidad. Para ello, dichas entidades deberán diseñar, implementar y financiar todos los ajustes razonables que sean necesarios para cumplir con los fines del artículo 9o de la Ley 1346 de 2009.

**3.4.-** Bajo el anterior contexto, es posible concluir que la prestación del servicio público de sanitarios accesibles en establecimientos de comercio se entiende como una acción afirmativa que permite la superación de barreras arquitectónicas en aras de lograr la integración social de aquellas personas que se movilizan en silla de ruedas.

Empero, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia C-765 de 2012, mediante la cual se hizo estudio previo a la Ley 1618, no en todos los casos tal solución resultará plausible, como cuando ello puede repercutir en un agravante o riesgo desproporcionado para la garantía de otros intereses jurídicos de similar índole en cabeza de terceros.

*“Las medidas contenidas en el caso del proyecto de Ley Estatutaria que ahora se revisa, particularmente en su Título IV [véase artículo 14, acceso y accesibilidad], tienen sobre todo el carácter de acciones de promoción y facilitación, pues apuntan a remover barreras y dificultades y a crear condiciones que favorezcan el pleno ejercicio de los derechos de las personas que padecen discapacidades. En este sentido, su carácter de acciones afirmativas es entonces un factor altamente incidente en la exequibilidad de la mayoría de ellas. **Sin embargo, esa circunstancia plantea también la necesidad de verificar la razonabilidad de esas medidas, pues no resultaría constitucionalmente admisible, por ejemplo, que a partir de ellas se generaran situaciones que pongan en desventaja a las personas que no se encuentran en situación de discapacidad ni que su implementación suponga un gravamen excesivo o desproporcionado para otros sujetos.***

*Así las cosas, la presencia de medidas específicas de acción afirmativa en un contexto como el aquí planteado habrá de considerarse en principio acorde a la Constitución, en cuanto contribuye a la realización de importantes objetivos*

*superiores, entre ellos la igualdad real y efectiva, reconocida como derecho fundamental dentro del Estado social de derecho. No obstante, excepcionalmente podrían ser halladas contrarias al orden constitucional, en aquellos casos en que resulten desproporcionadas, particularmente frente a la magnitud de la carga que su plena realización necesariamente implica a otros sujetos, que deberán gravarse de distintas maneras para hacer posible el logro de la finalidad pretendida por cada una de tales acciones.” (En negrilla fuera del texto original).*

#### **4.- De lo reparos.**

**4.1.-** Pese a que fue atacada de escueta la defensa del Banco de Bogotá S.A. y las consideraciones de la sentencia que se confuta por acogerlas, lo cierto es que las de la providencia son claras y suficientes al sopesar los derechos colectivos reclamados y el riesgo desproporcionado que suscitaría para la misma institución financiera, sus empleados, sus clientes u otros usuarios, acceder a las pretensiones del actor popular.

La construcción en las instalaciones bancarias objeto de esta acción, de baños para el uso de los visitantes, se desplacen o no en silla de ruedas, que en la actualidad no existen, representa un riesgo desmedido para la seguridad de todos los participantes de la actividad financiera en ese lugar; si bien en sí mismo el servicio prestado no se considera como actividad peligrosa<sup>5</sup>, no puede desconocerse que la gran manipulación de dinero en efectivo que se hace en sus instalaciones bien puede servir de atractivo a la delincuencia.

Lo anterior, desde una óptica legal y reglamentaria, impone a las instituciones financieras una responsabilidad cualificada, además del deber acatar las instrucciones de la Superintendencia Financiera para la administración del riesgo operativo, entre ellos, potenciales peligros provenientes de terceros (cfr. Circular Externa 41 de 2007, 14 de 2009).

En tal virtud, deben esos lugares ser constantemente vigilados y en detrimento de esa precaución, no hay dudas que no es posible supervisar o ejercer monitoreo constante en espacios destinados para baños, pues en ese espacio tal conducta se ve limitada por el respeto de prerrogativas fundamentales como la intimidad o la dignidad humana de quienes hacen uso de ellos. Así las cosas, es claro que la intención del pretensor, aunque altruista, no puede

---

<sup>5</sup> CSJ. Civil. Sentencia SC4204-2021 de 22 de septiembre de 2021.

imponerse frente a los deberes de seguridad y vigilancia a hombros de la entidad financiera.

El entendimiento que se expone no es novedoso en esta Corporación, pues ha sido empleado en ocasiones pretéritas para resolver, en asuntos análogos al presente, negar similares pretensiones populares<sup>6</sup>, e incluso ha sido sometida al escrutinio del juez constitucional de tutela, quien lo ha encontrado razonable<sup>7</sup>.

Luego, en cuanto se refiere a este reparo, no se observan razones que obliguen a modificar la providencia apelada.

**4.2.-** Se deja entrever en la alzada un descontento por el despliegue y la apreciación probatoria en primera instancia, aseverando incluso que los hechos en que se sustenta la demanda “están probados” por tratarse de una negación indefinida.

El argumento no está llamado a causar ningún desmedro a la decisión atacada, porque el hecho por probar, esto es, que en la edificación donde la entidad bancaria presta sus servicios en el municipio de Dosquebradas, no cuenta con un baño accesible para las personas de que se desplacen en silla de ruedas, fue admitido en la contestación de la demanda (confesión), y así lo entendió el a quo. Es más, la defensa que salió avante básicamente se soportó en que prestar ese servicio representa un riesgo desmedido por la naturaleza de la actividad que se desarrolla.

Luego, más que probatoria, la litis se suscitó desde otro plano, razón por la cual se desecha este argumento del recurrente.

**4.3-** Expresa también el apelante: *“...CONTAR CON UN BAÑO APTO PARA SER EMPLEADO POR LA CIUDADANIA EN GENERAL INCLUIDA AQUELLA CON LIMITACION EN LA MOVILIDAD Q SE DESPALCE EN SILLA DE RUEDAS, CUYA EXIGENCIA SE ORDENA POR LA MISMA CORTE CONSTITUCIONAL, AL CONSIGNAR Q TODO ESTABLECIMIENTO ABIETO AL PUBLICO TIENE Q CONTAR CON BAÑOS PATOS PARA CIUDADANOS EN*

---

<sup>6</sup> Así, por ejemplo: sentencias del 3 de diciembre de 2013, radicado 66682-31-03-001-2013-00048-01; 27 de enero de 2014, radicado 66682-31-03-001-2013-00046-01; 20 de julio de 2017, radicado 66001-31-03-005-2015-00031-01.

<sup>7</sup> “Así las cosas, la Sala concluye que la decisión controvertida no luce antojadiza, caprichosa o subjetiva, con independencia de que se comparta, descartándose la presencia de una vía de hecho, de manera que el reclamo del peticionario no halla recibo en esta sede excepcional. // Y es que, en rigor, lo que aquí planteó el quejoso es una diferencia de criterio acerca de la manera como la Corporación enjuiciada interpretó las normas que regulan la instalación de «baños públicos» para personas con discapacidad, concluyendo, de un lado, que no resultaban aplicables a entidades bancarias y, por otra parte, destacó que por la naturaleza del servicio que éstas prestan, que requiere de unas especiales condiciones de seguridad, no es posible acceder a ese tipo de pretensiones, comoquiera que de hacerlo se pondría en riesgo a la comunidad en general, consideraciones que consideró suficientes para negar las súplicas de la demanda, sin que fuera necesario entrar en disquisiciones adicionales.” CSJ. Civil. Sentencia STC3587-2018, del 15 de mayo de 2018. M.P Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

*SILLA D RUDAS, ASI LO DIJO EN EL CODIGO NACIONAL DE POLICIA HOY CODIGO DECONVIVENCIA CIUDADANA (sic)”*

Efectivamente, en Sentencia C-329 de 2019 la Corte Constitucional, al analizar la constitucionalidad del artículo 88 de la Ley 1801 de 2016 (Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana), amplió la obligación de los establecimientos de comercio abiertos al público, para prestar el servicio de baño no solo a niños, mujeres en estado de embarazo y adultos de la tercera edad, sino también a personas en situación de discapacidad o con movilidad reducida.

Las consideraciones plasmadas en esa sentencia se desarrollan bajo el rasero del derecho a la igualdad, no desde una óptica de accesibilidad. No obstante, en el caso que nos ocupa, no estamos frente a un problema de trato diferenciado y discriminatorio de las personas con movilidad reducida, porque quedó establecido que en las instalaciones físicas del banco accionado el servicio de baño no se presta al público en general por las justas razones esgrimidas en el punto 4.1. de este proveído.

**4.4-** En cuanto al “test de proporcionalidad” que pidió aplicar, si lo consideró el apelante plausible para el éxito de la pretensión impugnativa, debió desarrollarlo para dejar en evidencia el error que enrostra a la decisión de primera instancia. Recuérdese que, si bien la acción popular tiene rango constitucional, y se caracteriza por la aplicación del principio de congruencia flexible<sup>8</sup>, el actor tiene las cargas probatorias y de sustentación propias de la codificación adjetiva civil (art. 30 y 37 de la Ley 472 de 1998).

Con todo, y como ya antes se señaló, en el caso concreto quedó demostrado que en las instalaciones físicas del banco accionado el servicio de baño no se presta al público en general, luego una condena en el sentido reclamado no tendría como propósito el procurar el logro de la igualdad real y efectiva entre las personas con discapacidad y las demás personas y ciudadanos, en directa aplicación del artículo 13 constitucional.

Además, la accesibilidad a los servicios que sí ofrece la entidad demandada en ese lugar (actividad financiera) no fue puesta en duda en este debate, ni dificultades de acceso a sus instalaciones físicas, y ello tampoco se desmejora por la ausencia de una batería sanitaria en

---

<sup>8</sup> Expuesto, entre otras, en la sentencia SP-0008-2021 de esta Corporación, de 3 de agosto de 2021, radicado 66170310300120180018702.

ese lugar<sup>9</sup>. En ese sentido, acceder a lo que pretende el actor popular significaría, sin más, un gran sacrificio de otros derechos de la colectividad, como el de la seguridad, sin que sea mayor el beneficio pretendido.

En esas condiciones, el test de proporcionalidad que reclama el recurrente aparece planteado como fundamento básico de la decisión censurada, y al no generarse un contexto de adecuada proporcionalidad es obligado concluir, como se hizo en la instancia anterior, el carácter desproporcionado de lo pretendido, lo que mueve a confirmar la sentencia apelada que negó las pretensiones de la demanda.

5. No se condenará en costas de la instancia al recurrente, pues no se evidencia en su actuar temeridad o mala fe (Art. 38 Ley 472 de 1998).

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:** Confirmar la decisión adoptada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, el 02 de diciembre de 2020, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**Segundo:** Sin condenas en costas.

**Tercero:** Devuélvase el asunto a su lugar de origen.

### **Notifíquese y cúmplase**

---

<sup>9</sup> "7. Así entonces, se tiene que el ingreso del grupo poblacional en situación de discapacidad motriz, como del público en habitual a las instalaciones del banco es indispensable para materializar su acceso al portafolio de la banca como servicio público; no así, lo es el servicio sanitario que reclama el actor popular, como quiera que, sin lugar a dudas la ausencia de baterías sanitarias no constituye una discriminación injustificada e incompatible con el principio constitucional a la igualdad que pregonan el artículo 13 de la Constitución Política, circunstancias todas estas que impiden que los argumentos planteados en la alzada encuentren eco en esta decisión." Tribunal Superior de Pereira. Sentencia de 21 de noviembre de 2013, radicado 66682-31-03-001-2013-00050-01.

Viene de Sentencia TSP. SP-0015-2021 de diciembre 2 de 2021

Los Magistrados ,

**CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**Con impedimento aceptado**

LA PROVIDENCIA ANTERIOR  
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA  
*03-12-2021*

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:

**70df6158336152d11356b1068685cc96ccf0c9eebaa826a0c12564d6bd9a8eb2**

Documento generado en 02/12/2021 11:03:53 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**