



JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Medellín, seis (6) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Sentencia.	No. General 115 (02 ACCION POPULAR)
Radicación.	05001-31-03-010-2021 00204-00.
Instancia.	Primera.
Proceso.	Acción Popular
Demandante.	Mario Restrepo.
Demandado.	Koba Colombia SAS
Tema.	Violación normas de discapacitados
Decisión.	Declara hecho superado

I. ASUNTO A RESOLVER.

Acorde a las disposiciones contenidas en el artículo 34 de la Ley 472 de 1998, procede el Juzgado a dictar sentencia dentro de la Acción Popular promovida por MARIO RESTREPO en contra de KOBÁ COLOMBIA SAS, conforme a las siguientes motivaciones.

II. ANTECEDENTES.

1.- DE LA PROTECCIÓN SOLICITADA Y LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS. Indica el accionante que KOBÁ COLOMBIA SAS, se encuentra vulnerando el literal m) de la Ley 472 de 1998, la Ley 361 de 1997, la Ley 232 de 1995, literal b), numeral 2); la Ley 12 de 1987, la Ley 538 de 2005, la Resolución 14861 del 85 del Ministerio de Salud, la Ley 1801 de 2016, artículo 88, la Ley 762 de 2002 y el artículo 13 de la Constitución Política, esto es, los derechos e intereses colectivos de los consumidores y usuarios, por la omisión en la aplicación de las normas que permiten el acceso a servicio sanitario en el interior de un establecimiento de comercio, particularmente por la falta de servicio sanitario especialmente adecuados para los usuarios discapacitados en la sede del establecimiento de comercio “TIENDAS D1” ubicado en la CR 36 #51 -54 MEDELLIN, ANTIOQUIA, Y con base en ello peticiona:

“1 Se ORDENE al accionado, que construya unidad sanitaria pública apta para ciudadanos con movilidad reducida que se desplacen en silla de ruedas, cumpliendo normas ntc y normas icontec, en un término NO MAYOR A 30 Aplicar art 34 ley 472 de 1998, inciso final incentivo económico y conceder COSTAS a mi favor.

2Solicito solo pronunciarse de lo pedido en sentencia por favor.

3Aplicar art 42 ley 472 de 1998 y exigir póliza pal cumplimiento de la orden dada en sentencia.

4. tener como prueba la contestación de la acción y las de oficio que decrete el juez Constitucional, requerir al accionado que aporten copia del certificado de existencia y representación legal.

5 solicitar al juez por favor, se informe de esta acción a la comunidad a través de la página web del despacho tal como lo ha ordenado la H CSJ SCC en acciones populares, amparado derecho sustancial, art 5 ley 472 de 1998.

7 SOLICITO QUE EL JUZGADOR SE PRONUNCIE POR SEPARADO DE CADA LEY EN LA QUE ME AMPARO EN LA ACCION Constitucional a fin de que se del amparo pedido”

2.- DE LA RÉPLICA A LAS PRETENSIONES.

Mediante auto del 22 de julio de 2021 se admitió la acción popular y se ordenó notificar al demandado en los términos indicados en el artículo 21 de la Ley 472 de 1998,

Igualmente, se dispuso acorde a las exigencias de los artículos 13 y 21 de la Ley 472 de 1998, notificar a la defensoría del Pueblo, Procuraduría Regional de Antioquia y Municipio de Medellín; asimismo enterar a la comunidad mediante aviso masivo de comunicación tal y como lo consagra el artículo 21 del C.G.P.

Notificado el accionado, se pronunció en los siguientes términos:

*“Al respecto se manifiesta que el establecimiento de comercio si cuenta con baño accesible para personas con movilidad reducida. Para evidenciar este hecho se adjunta el Informe (plano) sobre el baño accesible para personas con movilidad reducida para la Tienda D1 ubicada de la CR 36 #51 -54 MEDELLIN, ANTIOQUIA, de Medellín (**Anexo No. 3**), que contiene el layout correspondiente, su ubicación dentro de la tienda, así como registro fotográfico del mismo”.(ver archivo pdf 17 página 3)*

Es enfático en sostener que no se no deben prosperar las pretensiones de la acción popular, dado que en ningún momento se ha vulnerados los derechos pregonados por el actor popular, porque insiste que el Establecimiento de Comercio Tiendas D1 ubicado CR 36 #51 -54 Medellín-Antioquia, si cuenta con un baño que reúne los requisitos, tal y como lo acredita con los planos que se allegan con la contestación, razón por la cual solicita que se declare la carencia actual de objeto por hecho superado; igualmente solicita que en este caso no opera el

incentivo que pregona el actor popular porque dicha norma se encuentra derogada, ni mucho menos la exigencia de póliza, porque ya existe la unidad sanitaria accesible a personas discapacitadas que acceda con silla de ruedas

Igualmente presenta las siguientes excepciones:

“6.1. Inexistencia de la vulneración, daño, amenaza actual contra los derechos colectivos alegados. Como se explicó en el Capítulo III, solo uno de los derechos colectivos invocados por el accionante se relaciona con los hechos del caso, sin perjuicio de la demostración de que no existe amenaza o vulneración de derecho colectivo alguno. De esta forma, el Accionante pretende hacer valer derechos colectivos que no tienen relación con el presente proceso o manifestar indebidamente que existe una amenaza o vulneración cuando no se comprobó, ni si quiera con prueba sumaria de la existencia de la amenaza o de la vulneración. Adicionalmente, si el actor popular hubiera al menos realizado una visita a la Tienda D1 objeto de la presente acción popular, hubiera podido constatar que la misma cuenta con baño accesible para personas con movilidad reducida.

6.2. Insuficiencia probatoria. Lo anterior tiene relación con la evidente insuficiencia probatoria que se palma claramente en la Acción Popular. Esta es una carga que se encuentra en cabeza del accionante de acuerdo con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998 de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 30.-Carga de la Prueba. La carga de la prueba corresponderá al demandante. Sin embargo, si por razones de orden económico o técnico, si dicha carga no pudiere ser cumplida, el juez impartirá las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito, solicitando dichos experticios probatorios a la entidad pública cuyo objeto esté referido al tema materia de debate y con cargo a ella.” No obstante, es importante señalar que en el caso concreto, si bien el actor popular no tiene por qué saber sobre las normas urbanísticas o de usos de suelo, dado que el hecho por el cual presenta la acción popular tiene que ver con la existencia o no de baños accesibles para personal con movilidad reducida, si se hubiera acercado a la Tienda D1 ubicada en la Carrera 36 No. 51 –54 hubiera podido evidenciar que la misma cuenta con aquello que reclama ahora por vía judicial a través de la acción popular de la referencia y por tanto no se habría avanzado en un trámite judicial que, además de tornarse extenso desde su notificación, es innecesario dado que el accionante contaba con otras vías, tales como el derecho de petición para poner en conocimiento de la accionada los hechos que en su concepto son violatorios o el proceso policivo contemplado en la Ley 1801 de 2016 “por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”.

6.3. Demanda temeraria. Teniendo en cuenta todo lo anterior, se deja evidenciado que el Accionante presente una demanda temeraria conforme a la normativa vigente. El artículo 79 del Código General del Proceso establece que ciertas actuaciones se presumen como temerarias, así: “Artículo 79. Temeridad o mala fe. Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:

- 1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.*
- 2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.*
- 3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.*
- 4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.*

5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.

6. Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas.” En el presente caso, el Accionante claramente realizó actuaciones temerarias en la medida que: 1.no tenía fundamento legal para presentar la demanda; 2. Se realizaron citas deliberadamente inexactas en la medida que se afirmó la vulneración de derechos e intereses colectivos que no tienen relación con los hechos del caso; 3. No se presentaron pruebas que evidencien, así sea sumariamente, la existencia de la amenaza o vulneración alegada pues es evidente que ella no se configura en el presente caso; 5. No se consultó el certificado de existencia y representación legal del accionado y ni siquiera se indicó al juez la dirección (física o electrónica) para notificaciones; 5. Existían otros mecanismos para resolver las dudas o poner en conocimiento de la accionada los hechos que consideraba presuntamente violatorios de alguna norma urbanística. De esta forma, rogamos al Juez imponer las sanciones y medidas que considere pertinentes al Accionante sobre las actuaciones temerarias evidenciadas.”

3.- INTERVENCIÓN DE LAS ENTIDADES ENCARGADAS DE LA VIGILANCIA DE LOS INTERESES COLECTIVOS.

3.1. El Municipio de Medellín, a través de la Subsecretaria de Control Urbanístico, presentó informe técnico el día 25 de febrero de 2022, por medio del informa:

“En atención a su solicitud, se le informa al Despacho que se visitó el establecimiento del asunto, el 21 de febrero de 2022, con el fin de verificar si se han adecuado los servicios sanitarios, de tal forma que garanticen la accesibilidad de manera autónoma y segura de las personas con movilidad reducida, cumpliendo lo estipulado por la norma NTC 5017.

Durante la inspección técnica a la dirección objeto de la solicitud, se evidenció una edificación de uso comercial de un (1) piso, donde desarrolla un establecimiento denominado “Tiendas D1 de todos”, el cual presenta habilitado un (1) servicio sanitario para las personas con movilidad reducida, sobre la parte posterior de la edificación, con las siguientes observaciones:



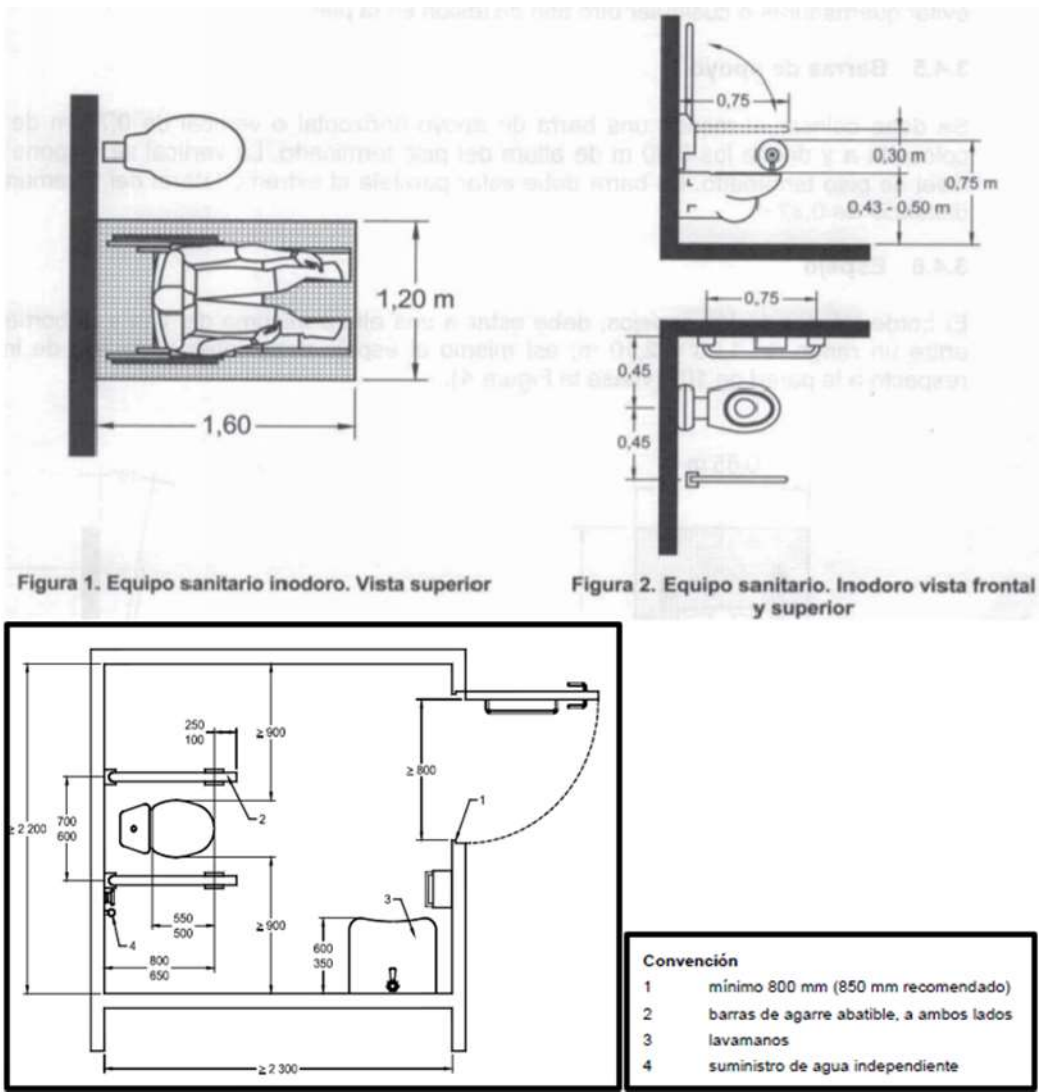
Registro fotográfico 1. Carrera 36 51-54, Tienda D1 de todos.

Al momento de la visita se identificó que, el servicio sanitario de uso mixto se ubica sobre parte posterior (costado oriental) del establecimiento comercial, donde se ubica el área administrativa y bodega; al baño se ingresa mediante una puerta batiente en madera, de 0.98m de ancho sin señalización del símbolo de accesibilidad universal de acuerdo con la NTC 4139. Adicionalmente, el servicio sanitario presenta un ancho de 2.05m y una longitud de 2.06m; cuenta con barras de seguridad horizontales y verticales de 0.70m de altura; así mismo, el lavamanos sin pedestal permite el acercamiento con la silla de ruedas, el espejo cuenta con la inclinación del 10% definida en la norma y la altura es de 1.06m; la grifería es apta, ya que es de palanca y no de pomo; la puerta de apertura hacia afuera cuenta con chapa de palanca, la cual es establecida por la norma (registro fotográfico 2).



Registro fotográfico 2. Servicio sanitario el cual se encuentra habilitado para las personas con movilidad reducida.

NTC 5017, ACCESIBILIDAD DE LAS PERSONAS AL MEDIO FÍSICO. EDIFICIOS, SERVICIOS SANITARIOS ACCESIBLES, define en su numeral 3 (Requisitos), los requerimientos que deben cumplir los baños accesibles de la siguiente manera (gráfico1): Gráfico 1 - Requerimientos que deben cumplir los baños accesibles según la NTC 5017



Adicionalmente la NTC 5017, ACCESIBILIDAD DE LAS PERSONAS AL MEDIO FÍSICO. EDIFICIOS, SERVICIOS SANITARIOS ACCESIBLES, define en su numeral 3.3.1.5 Barra de apoyos, en cada inodoro, debe disponerse una barra de apoyo horizontal y una vertical, siendo acorde lo evidenciado durante la inspección técnica, puesto que, presenta dos barra, una vertical y otra horizontal; así mismo, las barras deberán tener una altura comprendida entre 0.60m y 0.70m, según se expresa en el numeral antes mencionado; durante la inspección técnica las barras tienen una altura de 0.70m, acorde a la máxima establecida(gráfico2):

3.3.1.5 Barra de apoyos. Las barra de apoyos deben cumplir lo establecido en la NTC 4201 capaces de soportar sin doblarse ni desprenderse un peso de 150 kg.

En cada inodoro, debe disponerse una barra de apoyo horizontal y una vertical.

La barra de apoyo vertical debe tener como mínimo 0,75 m de longitud y colocarse entre 0,60 m a 0,70 m de altura con respecto al nivel de piso terminado.

Gráfico 2- Requerimientos que deben cumplir los baños accesibles según la NTC 5017.

Adicionalmente la NTC 5017, ACCESIBILIDAD DE LAS PERSONAS AL MEDIO FÍSICO. EDIFICIOS, SERVICIOS SANITARIOS ACCESIBLES, define en su numeral 3.4.6 (Espejo), el borde inferior de los espejos, debe estar a una altura

máxima de 1 m, sin embargo, durante la inspección técnica se observa que el borde inferior del espejo tiene una altura de 1.06m, siendo superior a la máxima establecida (gráfico3):

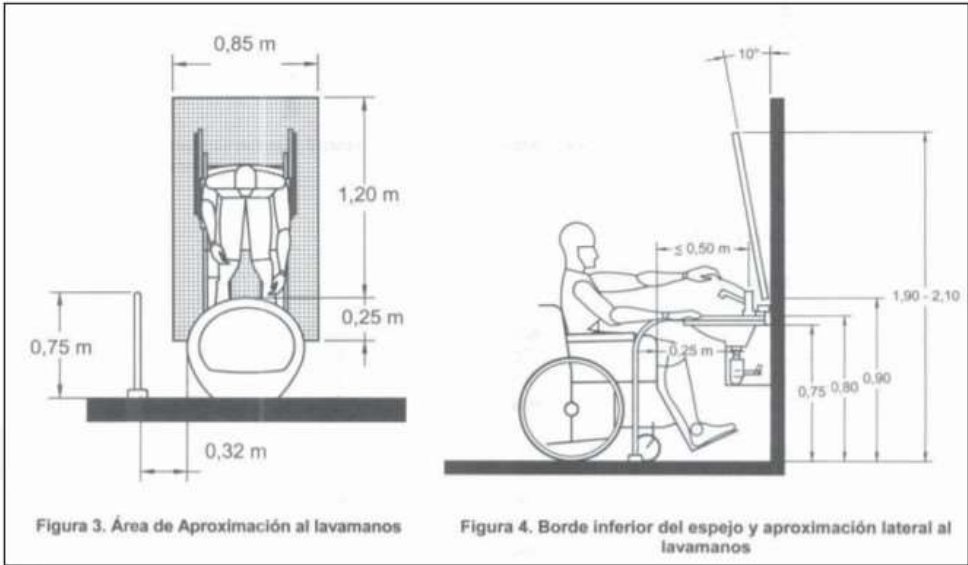


Gráfico 3 Requerimientos que deben cumplir los baños accesibles según la NTC 5017.

Consultada la base de datos del Sistema de Información Visor 360 del Municipio de Medellín, y las cuatro Curadurías Urbanas de Medellín, no se encontró licencia urbanística. En consecuencia, se determina que, si bien, el local comercial presenta adecuado el servicio sanitario con las dimensiones y los dispositivos al interior del servicio sanitario, éste, no cumple con la señalización del símbolo de accesibilidad según lo establece la NTC 4139 ni con la altura del borde inferior del espejo, la cual supera la altura máxima establecida. Estamos a su disposición para cualquier aclaración al respecto. ...” (negrillas del despacho)

3.2. El Agente del Ministerio Público (archivo pdf 13), luego de hacer narración de los hechos y consideraciones respecto a las normas que protegen los derechos colectivos vulnerados, especialmente citación de la Ley 361 de 1997 y Decreto 1538 de 2005, concluye que de la prueba que se llegue a recadar se evidencie que el establecimiento de comercio no cumple con la norma técnica colombiana, se debe acoger las pretensiones del actor popular y adopta medidas que garanticen la protección de las personas con discapacidad física, igualmente solicita se vinculen a los propietarios del inmueble en el evento que KOBACOLOMBIA SAS no sea la propietaria.

4. Los integrados: (archivo pdf 24) Atendiendo respuesta otorgada por la accionada se ordenó integrar a INVERSIONES GOMEZ ROJAS SAS, quien se ubica en el correo electrónico superexpresscontabilidad@hotmail.com, en su calidad de arrendatarios del local comercial, el cual una vez notificado contesta

solicitando se desestimen las pretensiones de la demanda y que se decrete la carencia actual de objeto por hecho superado, dado que el establecimiento de comercio denominado D1, ubicado en la CR 36 #51 -54 Medellín-Antioquia, si existe baños para personas discapacitadas.

5. ALEGACIONES

El accionado reitera la solicitud de que no se acojan las pretensiones de la acción popular y que se declare la carencia actual de objeto por hecho superado, peticionando lo siguiente:

- 4.1. *Se ABSUELVA a D1 S.A.S. -antes KOBIA COLOMBIA S.A.S.- de la totalidad de las acusaciones formulados por el actor popular por no haber incurrido en violación de los derechos colectivos alegatos y haberse producido la carencia actual de objeto por hecho superado.*
- 4.2. *Se DECLARE que el señor MARIO RESTREPO ha actuado de mala fe y de forma temeraria dentro del proceso.*
- 4.3. *Se CONDENE al señor MARIO RESTREPO a pagar la multa de 1 salario mínimo mensual legal vigente del numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso.*
- 4.4. *Se CONDENE al señor MARIO RESTREPO a pagar la máxima multa de 20 salarios mínimos mensuales legales vigentes del artículo 38 de la ley 472 de 1998*
- 4.5. *Se CONDENE al señor MARIO RESTREPO a pagar las costas procesales por actuaciones temerarias y de mala fe, según el artículo 38 de la ley 472 de 1998. (...)"*

Allega fotografías donde se verifica la ubicación de letreros indicativos de los baños accesibles a personas discapacitadas dando cumplimiento a la norma técnica colombiana, y acreditando la ubicación adecuada de la altura del espejo:







6. DEL TEMA DE DECISIÓN.

El problema jurídico a resolver se centra en determinar si el accionado KOBIA COLOMBIA SAS, vulnera los derechos colectivos de las personas con discapacidad o movilidad reducida, al no contar con la unidad sanitaria requerida

en el establecimiento de comercio “TIENDAS D1”, ubicado en la carrera 36 #51 - 54 Medellín-Antioquia

III. CONSIDERACIONES

1. LA COMPETENCIA DEL JUZGADO. Este Despacho es competente para conocer y decidir la presente acción popular, atendiendo que se reúne a cabalidad las exigencias consagradas en el artículo 88 de la Constitución Política, artículo 16 de la Ley 472 de 1998.

2.- DE LA ACCIÓN POPULAR Y LAS NORMAS QUE CONSAGRAN LOS DERECHOS INVOCADOS. Las acciones populares establecidas en el artículo 88 de la Carta Política, reguladas en la Ley 472 de 1998, tienen por objeto la protección y defensa de los derechos e intereses colectivos, siempre que resulten amenazados, vulnerados o agraviados por la acción u omisión de la autoridad o de los particulares en determinados casos, de modo que por esos medios procesales se haga cesar el peligro o la amenaza o se restituyan las cosas a su estado anterior si fuere posible.

A través de ellas cualquier persona natural o jurídica perteneciente a un grupo de la comunidad, está legitimada procesalmente para defender al grupo afectado por unos hechos o conductas comunes, con lo cual simultáneamente, protege su propio interés y el beneficio adicional de la recompensa otorgada en determinados eventos por la ley.

Fueron desarrolladas por la Ley 472 de 1998, normatividad que establece los parámetros a seguir para su ejercicio, legitimación, trámite y solución.

De acuerdo a dicha Ley, los derechos o intereses colectivos protegidos a través de esta acción son entre otros: el Espacio público, la seguridad Pública, la Salubridad Pública, los Derechos de los Consumidores y Usuarios, etc. Además, a la Jurisdicción Ordinaria Civil le corresponde el conocimiento de las acciones dirigidas contra particulares y a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo las demás acciones donde el presunto responsable de la vulneración a los derechos o

intereses colectivos sean entidades de derecho público o personas privadas que desempeñen funciones administrativas.

En el caso concreto la acción ha sido interpuesta por una persona natural ante los Jueces Civiles del Circuito contra la acción de otra persona privada, en procura de que la entidad cumpla con las normas de Derechos colectivos, como el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en material de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Art. 3 Obligación de no discriminación, Art. 17 protección a los ancianos, Art. 18 Protección a los Minusválidos, Ley 12 de 1987, Ley 361 de 1997 y Decreto 1538 de 2005, Ley 1287 de 2009; así como el Artículo 4º Literal m) de la Ley 472 de 1998; últimamente, la Ley 1618 de 2013 *“POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECEN LAS DISPOSICIONES PARA GARANTIZAR EL PLENO EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD”*.

Igualmente, es lo cierto que conforme al artículo 52 de la Ley 361 de 1997, las instalaciones y edificaciones abiertos al público de propiedad particular están obligadas a realizar las adecuaciones correspondientes, de las que se ocupa el Decreto reglamentario 1538 del 17 de mayo de 2005.

Según esta normatividad, la construcción, ampliación y reforma de los edificios abiertos al público, se efectuarán de manera tal que ellos sean accesibles a las personas con movilidad reducida o cuya capacidad de orientación se encuentra disminuida por la edad, analfabetismo, limitación o enfermedad; entendiendo por accesible el fácil y seguro acceso; lo que obliga a suprimir y evitar barreras físicas, trabas, irregularidades y obstáculos físicos que limiten o impidan la libertad o movimiento de las personas.

En lo local, el Decreto Municipal 409 del 2007 dispuso en el artículo 275 en relación a los servicios sanitarios: *“Todo local para comercio y servicios mercantiles que funcione en forma independiente, es decir, que no esté anexo a vivienda ni forme parte de un agregado o conglomerado comercial, deberá contar como mínimo con un servicio sanitario y un lavamanos”*.

3.-DE LOS DERECHOS COLECTIVOS INVOCADOS

Página 14 de 22

Artículo 4° ley 472 de 1998, “Derechos e intereses colectivos. Son derechos e intereses colectivos, entre otros los relacionados con:

(...)

m) 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 la vida de los habitantes;

(...)”

4. CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO. La jurisprudencia de la Corte Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “*caería en el vacío*”. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.

El “*hecho superado*” tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional. En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo “*si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si asilo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado*”¹.

¹ Sentencia T-685 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

Precisamente, en la Sentencia T-045 de 2008, se establecieron los siguientes criterios para determinar si, en un caso concreto, se está o no en presencia de un hecho superado, a saber:

- "1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole ¿amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.*
- 2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado*
- 3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado."*

5- EL CASO CONCRETO. Informa el accionante que Koba Colombia SAS, no cuenta en el establecimiento de comercio "TIENDAS D1" ubicada en la carrera 36 #51 -54 Medellín-Antioquia con un servicio de baño adecuado para personas con movilidad reducida; pero contrario a esta manifestación la accionada en su contestación manifiesta que si existe la unidad sanitaria habilitada para personas con discapacidad o movilidad reducida.

Y para zanjar la discusión que se presenta si existe o no baño adecuado, se cuenta con el informe técnico presentado el día 25 de febrero de 2022 por la Subsecretaría de Control Urbanístico del Municipio de Medellín, el cual hizo visita al local comercial, y luego de hacer referencia a la norma técnica colombiana aplicable para este caso, e ilustrar con las gráficas necesarias, informa que si existe unidad sanitaria: *"En consecuencia, se determina que, si bien, el local comercial presenta adecuado el servicio sanitario con las dimensiones y los dispositivos al interior del servicio sanitario, éste, no cumple con la señalización del símbolo de accesibilidad según lo establece la NTC 4139 ni con la altura del borde inferior del espejo, la cual supera la altura máxima establecida".*

Informe técnico que fue puesto en conocimiento a las partes, es así como la demandante informa que:

"manifiesto que en la visita técnica, FUE POCO lo que se hizo, pues el informe se quedó corto digamos que nada dijo de que material es el piso, no determino si es antideslizante o no tampoco dijo si existía alarma en el baño para este tipo población al no se determinó si las barras son abatibles o no y LO QUE más me llamo la atención es que se dice que el baño se construyó en LA BODEGA Y NINGÚN REPARO AL RESPECTO SE HAGA, pues la ley ordena que la unidad sanitaria se construya en sitio accesible, libre de barreras u obstáculos físicos y que garantice el acceso autónomo y SEGURO DIGO

SEGURO, PUES NADIE ME GARANTIZA QUE LA MERCANCÍA QUE GUARDAN EN LA BODEGA NO CAIGA SOBRE UN CIUDADANO DE PROTECCIÓN ESPECIAL, COMO LO SON LOS CIUDADANOS QUE SE DESPLAZAN EN SILLA DE RUEDAS Y LO LESIONE, EXPONIENDO ABIERTAMENTE AL DAÑO CONTINGENTE A SABIENDAS, ART 2359 CODIGO CIVIL SEÑORÍA ORDENE QUE EL BAÑO SE CONSTRUYA EN SITIO SEGURO QUE GARANTICE EL ACCESO AUTÓNOMO DE DICHA POBLACIÓN OBJETO DE MI ACCION Y DE LA CIUDADANÍA EN GENERAL (...)

El agente del Ministerio Público reitera que del informe técnico se evidencia que no cumple en su totalidad con la NTC, por lo que esa situación hay que analizarla con cuidado al momento de emitir el fallo.

Por su parte la accionada en su alegato de conclusión adosa fotografías y presenta evidencia de acatamiento a las recomendaciones dada por la Subsecretaria de Control Urbanístico del Municipio de Medellín, e informa que se hicieron las adecuaciones necesarias como la ubicación de señalización donde indica que el baño es asequible a personas discapacitadas y que se corrigió altura de ubicación del espejo, y para demostrar lo anterior aporta las fotografías, allegadas con su escrito de alegaciones, que evidencia el cumplimiento en su integridad de la NTC. 5017, que habla de la ACCESIBILIDAD DE LAS PERSONAS AL MEDIO FÍSICO. EDIFICIOS, SERVICIOS SANITARIOS ACCESIBLES, definiendo en su numeral 3.4.6 (Espejo), el borde inferior de los espejos, debe estar a una altura máxima de 1 m, situación corregida por la demandada según se evidencia de la fotografía allegada donde se demuestra que el espejo quedó ubicado a 90 centímetros.



Con esa modificación introducida por el accionado, a la unidad sanitaria del establecimiento de comercio abierto al público TIENDAS D1 ubicada en la *carrera 36 #51 -54 Medellín-Antioquia*, donde se acredita la ubicación de señalización de baño accesible para personas discapacitadas y que los accesorios y todo el

conjunto de la unidad sanitaria, se evidencia un cumplimiento total a la norma técnica colombiana, y en razón a ello la cesación por completo de la vulneración a los derechos colectivos de las personas con movilidad reducida, y acatamiento al artículo 88 de la ley 1801 de 2016 “Código Nacional de Policía y Convivencia” al establecer que:

“Es obligación de todos y cada uno de los establecimientos de comercio abiertos al público, prestar el servicio de baño a niños, mujeres en evidente estado de embarazo y adultos de la tercera edad cuando así lo soliciten, sin importar que los mismos sean sus clientes o no”.

Con la cesación de la vulneración de los derechos e intereses colectivos, se tiene que en este caso se presenta una carencia actual de objeto por hecho superado, tal y como lo dice el Consejo de Estado:

“Si ello es así la desaparición de los supuestos de hecho en los cuales se fundó la acción, -(por haber cesado la conducta violatoria, por haber dejado de tener vigencia o aplicación el acto en qué consistía el desconocimiento del derecho, o por haberse llevado a cabo la actividad cuya ausencia representaba la vulneración del mismo)-, conduce a la pérdida del motivo en que se basaba el amparo, frente a lo cual ningún objeto tiene en tales casos la determinación judicial de impartir una orden, la que de adoptarse caería en el vacío por sustracción de materia. En dichas hipótesis, entonces, la correspondiente decisión sería inoficiosa en cuanto no produciría efecto alguno.”²

“Es por lo anterior, que la Sala unifica la jurisprudencia en relación con la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado, dentro de una acción popular, en los siguientes dos sentidos: i) Aun en aquellos casos en que el demandado o, incluso, la autoridad judicial de conocimiento consideren que se ha superado la situación que dio lugar a la interposición de la acción, es necesario verificar el cese de la amenaza o la vulneración de los derechos colectivos comprometidos, sin que baste con la simple alegación de haberse adelantado alguna actuación enderezada a la superación de la situación; en aquellos casos en que la amenaza a los derechos colectivos subsista no es procedente declarar el hecho superado, aun cuando se verifique que se ha adelantado alguna actuación a fin de cesar la amenaza o vulneración de los mismos. ii) El hecho de que, durante el curso de la acción popular, el juez compruebe la desaparición de la situación que originó la afectación de derechos colectivos, no es óbice para que proceda un análisis de fondo, a fin de establecer el alcance de dichos derechos. El hecho de que, durante el curso de la acción popular, el juez compruebe la desaparición de la situación que originó la afectación de derechos colectivos, no es óbice para que proceda un análisis de fondo, a fin de establecer el alcance de dichos derechos. (...)”³

Igualmente, la Corte Constitucional ha señalado al respecto lo siguiente:⁴

“Si en el transcurso de la acción popular se realizan las obras o se materializan actuaciones que fueron solicitadas para cesa la vulneración de los derechos colectivos, se debe declarar la carencia actual de objeto o hecho superado, haciendo innecesaria la adopción de medidas para conjurar un hecho

² Sección Primera. Sentencia del 17 de agosto de 2006. Radicación número: 68001-23-15-000-2002-01958-01(AP). Magistrado Ponente: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

³ CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO Bogotá, D. C., cuatro (4) de septiembre de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 05001-33-31-004-2007-00191-01(AP)SU

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-299 de 2008

inexistente, y sin que impida la declaratoria de que, si bien existió vulneración de los derechos colectivos objeto de la acción, no hay lugar a impartir orden alguna a las entidades demandadas. En este sentido y posterior al análisis de los hechos y pruebas aportadas en la demanda, la sala en el presente caso, señala que existen diversos elementos fácticos que indican la ocurrencia de un hecho superado, debido a que el objeto físico considerado como una amenaza fue retirado.”

En ese orden de ideas, prosperará la petición del accionado de carencia actual de objeto por hecho superado y no será necesario entonces que el juzgado haga pronunciamiento sobre cada una de las excepciones formuladas por el demandado en su escrito de contestación de la demanda.

6.Costas Procesales.

El artículo 38 de la Ley 472 de 1998 admite el reconocimiento de las costas procesales a favor del actor popular y a cargo de la parte demandada, siempre que la sentencia le resulte favorable a las pretensiones protectorias de los derechos colectivos, y la condena en costas, a la luz del artículo 361 del Código General del proceso, incorpora tanto el concepto de expensas y gastos procesales como el de las agencias en derecho. También hay lugar a condenar en costas a la parte demandada, en los componentes de expensas y gastos procesales y de agencias en derecho, cuando haya obrado con temeridad o mala fe. En este último evento, también habrá lugar a condenarlo al pago de la multa prevista en la disposición 38 ibídem. Sólo cabe reconocer costas a favor de la parte demandada y a cargo del actor popular, cuando este último actuó temerariamente o de mala fe, caso en el cual también habrá lugar a imponer la multa prevista en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998. No hay lugar a condenarlo cuando la demanda le sea decidida en contra. En este evento la condena en costas sólo admite el reconocimiento de los honorarios y de las expensas, pues al tenor del artículo 364 del Código general del Proceso, es claro que las agencias en derecho no corresponden a los honorarios a los que se refiere la norma, pues ellos se señalan en relación con los auxiliares de la justicia.

En este caso en concreto como la sentencia se acogió la carencia actual de objeto pregonada por el accionado, el despacho se abstendrá de condenar en costas al accionado, dado que le fue desfavorable sus pretensiones y además tampoco se demostró mala fe en la interposición de la acción constitucional, como lo pretende hacer ver el accionado en su escrito de contestación de la demanda,

porque al parecer sí existía baño para personas discapacitadas, pero con el informe técnico presentado se evidenció que se encontraban unas fallas o falencias que no cumplían con la NTC, como era la falta de señalización y la altura de ubicación del espejo; entonces esas falencias son demostrativas que aún faltaba adecuar la unidad sanitarias a todos y cada uno de las formalidades exigidas por la NTC, por lo tanto cuando se interpuso la acción popular no se corrobora la mala fe que se pregonaba en el actuar del demandante,

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Absolver a KOBIA COLOMBIA SAS e INVERSIONES GOMEZ ROJAS SAS (Integrado) de las pretensiones formuladas en acción popular promovida por MARIO RESTREPO, atendiendo la configuración de HECHO SUPERADO POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO.

SEGUNDO: Se abstiene el despacho de condenar en costas al accionante.

TERCERO: Notifíquese a las partes, intervinientes, Ministerio Público y personas encargadas de vigilar el cumplimiento de los derechos colectivos a través de los correos electrónicos.

NOTIFIQUESE

Firmado Por:

Mario Alberto Gomez Londoño

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 010

Medellin - Antioquia

Página 21 de 22

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:

8e6f61b54dda9f15168e0a783bbd82f8f22c30faacaf75724e7acff158b5a911

Documento generado en 06/05/2022 11:12:38 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>