



JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES

Veintiocho de marzo de dos mil veintidós

Radicado	05034 31 12 001 2021 00145 00
Proceso	ACCION POPULAR
Demandante	SEBASTIAN COLORADO
Demandado	DAVIVIENDA S.A.
Instancia	PRIMERA
Sentencia	GENERAL 30 ACCION POPULAR 7
Temas y subtemas	LAS ACCIONES POPULARES - DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS - SOBRE LOS DERECHOS COLECTIVOS ENUNCIADOS COMO VULNERADOS
Decisión	NIEGA AMPARO DERECHOS COLECTIVOS - SIN CONDENA EN COSTAS

Se procede a dictar sentencia dentro de la acción popular instaurada por SEBASTIAN COLORADO en contra de DAVIVIENDA S.A.

I. ANTECEDENTES

1. Identificación del tema de decisión

SEBASTIAN COLORADO obrando en nombre propio, instauró acción popular en contra de DAVIVIENDA S.A. Demanda recibida en el correo electrónico institucional el 15 de septiembre de 2021. En la que el accionante identificó que el sitio de la vulneración de los derechos e intereses colectivos era en la carrera 50 No. 49A 24 Plaza Principal en Andes (Antioquia). Acción popular a la que se le asignó el radicado 05034 31 12 001 **2021 00145 00**. (Archivo 001 expediente digital).

Demanda en la que expone el actor popular que, la entidad demandada "VARIO, CAMBIO Y MODIFICO el anden, el cual segun el pbot, o esquema territorial que exista, debe ser sin sobresaltos, o bajadas , pues la acera debe ser homogenea, sin embargo la entidad accionada vario el trazado de

la acera y creo un desnivel sobre el andén, olvidando que las rampas solo se permiten al inicio y finalización de los andenes o aceras". (Errores de ortografía del texto original)

Sostiene que los derechos e intereses colectivos presuntamente vulnerados son 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 todos los habitantes, tratados internacionales firmados por nuestro país, tendientes a evitar todo tipo de discriminación para ciudadanos que se desplacen en silla de ruedas y las demás leyes que de oficio determine el juez constitucional.

Como pretensiones solicita que se ordene a la accionada que, en un término no superior a 20 días, enmiende el andén o acera a su estado normal, es decir una acera lineal sin sobresaltos o pendientes como hoy ocurre. Se dé aplicación a los artículos 1005, 2359 y 2360 Código Civil en su favor. Se ordene a la accionada que al momento de responder la acción, consigne el valor en pesos del costo de restituir el andén a su estado anterior, es decir restituir la acera como lo manda la ley, sin que exista un desnivel como hoy ocurre. Se concedan costas a su favor y se aplique el artículo 34 inciso final de la Ley 472 de 1998. Se informe a la comunidad a través de la página web del Despacho. Se ordene una póliza por valor de \$10.000.000 para garantizar el cumplimiento de la orden dada en sentencia a esta acción popular. Se sancione pecuniariamente al accionada por modificar el andén sin contar con autorización alguna y por desconocer el pbot de dicha ciudad donde se impetra la acción popular. Se ordene al Procurador Delegado en acciones populares y al Defensor del Pueblo que actúen en derecho en su acción y le garantice el artículo 29 de la Constitución.

2. Actuación procesal

2.1 De la admisión de la demanda

Este Despacho admitió la demanda por auto del 20 de septiembre de 2021 (Archivo 002 expediente digital).

2.2 De la notificación y su comunicación a la comunidad

Conforme lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806 de 2020, se remitió notificación a la accionada al correo electrónico notificacionesjudiciales@davivienda.com el 29 de septiembre de 2021 (Archivo 003 expediente digital). A los miembros de la comunidad se les informó mediante fijación del aviso en las carteleras de este Juzgado y de la Alcaldía de Andes. Al igual, se publicó el aviso en el micrositio del Juzgado en la página principal de la Rama Judicial. Mediante oficios remitidos a los correos electrónicos institucionales se comunicó al Ministerio Público - Procuraduría General de la Nación, a la Alcaldía y a la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física de la Alcaldía del Municipio de Andes y a la Personería de Andes. También se notificó a la Defensoría del Pueblo (Archivos 005-011 expediente digital).

2.3 De la respuesta a la acción constitucional

La accionada DAVIVIENDA S.A., dentro del término de traslado, allegó respuesta a través de apoderado, mediante escrito remitido al correo electrónico institucional de este Juzgado. Escrito en el que indicó que no es cierto que la entidad varió, cambió o modificó la estructura física del andén que está al ingreso de su oficina en el municipio de Andes, pues fue el Municipio de Andes que intervino dicho espacio público, con un objetivo esencial que fue el dar cumplimiento a la accesibilidad desde el andén hacia el parque. Cita el contenido de una certificación expedida por la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física con el siguiente contenido:

"Que la rampa de accesibilidad sobre la carrera 50 en el parque principal Simón Bolívar, ubicada frente al establecimiento BANCO DAVIVIENDA S.A. NIT. 860.034.313-7 corresponde a adecuaciones hechas por el municipio para permitir la accesibilidad desde el andén exterior hacia en centro del parque, y no fue intervenido por parte de la entidad privada, por lo tanto, no procede ningún recurso en contra de la entidad en mención por caso de infracción urbanística."

Anota que la razón que motivó al Municipio de Andes (Antioquia), para intervenir el andén al frente de la oficina de Banco Davivienda S.A., tiene su justificación legal y no consideran que ese proceder tenga que replantearse mediante una acción popular, precisamente porque dicho procedimiento constituye un elemento propio de la accesibilidad que le permita a toda persona, con perturbación funcional o no, al derecho de acceder a los

servicios públicos, entre otros. Se fundamenta para ello en el artículo 46 de la Ley 361 de 1997; artículos 1 y 14 de la Ley 1618 de 2013; artículos 2, 3 y 9 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, entre otros. Y que el Municipio de Andes (Antioquia), en cumplimiento de Tratados Internacionales, la Constitución y la ley, interviene el andén, para favorecer a las personas con dificultades de movilidad, en cumplimiento de los derechos de accesibilidad que estas reclaman para que el espacio público se adecue a su entorno.

Concluye: 1. El Banco Davivienda SA no fue la entidad que modificó la estructura física del andén que está situado al frente de su oficina. Las adecuaciones solo se refieren a su parte interior, como se observa en las fotografías que anexan. 2. Fue el Municipio de Andes (Antioquia), quien adecuó el andén para permitir la accesibilidad, como una medida necesaria que implica un ajuste razonable para garantizar los derechos humanos y las libertades fundamentales, como lo define el artículo 2º de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad. Razones por las cuales se opone a la totalidad de las pretensiones y formula como excepciones de mérito, las que denominó: 1. Ausencia de vulneración de los derechos reclamados en la demanda; 2. Temeridad y mala fe en el accionante; 3. Ausencia de legitimación en la causa por pasiva en DAVIVIENDA S.A.

2.4 Coadyuvancia de la acción

JAVIER ARIAS identificado con cédula número 10.141.947 mediante escrito recibido el 3 de noviembre de 2021, manifestó que coadyuva esta acción popular. Por auto del 8 de noviembre de 2021 se le tuvo como coadyuvante conforme lo prevé el artículo 24 de la Ley 472 de 1998 (Archivos 024 expediente digital).

2.5 De la audiencia de pacto de cumplimiento y el trámite subsiguiente

Por auto del 21 de octubre de 2021 se fijó fecha para la audiencia especial o pacto de cumplimiento, prevista en el artículo 27 de la Ley 472 de 1998.

La audiencia especial se realizó el 14 de diciembre de 2021, a la que concurrieron Jorge O. González Toro (Apoderado DAVIVIENDA S.A.); Luis Eduardo Álvarez Vera (Procurador Provincial de Andes); Juliana Quintero González (Secretaria de Planeación e Infraestructura Física del Municipio de Andes); Julián Pamplona Ciro (Personero de Andes), Y Eny Ortega Tapias (Defensoría del Pueblo).

Conforme quedó plasmado en el acta de la audiencia, se declaró fallida, por cuanto el actor popular no asistió. En la misma audiencia se decretaron las pruebas solicitadas y las que de oficio se consideraron necesarias para resolver el presente asunto.

Agotado el periodo probatorio, por auto del 17 de febrero de 2022 se corrió traslado para alegar. Término que venció el 25 de febrero de 2022.

La accionada se pronunció dentro del término concedido el 22 de febrero de 2022. Expone como conclusión que de la valoración de la prueba documental no se requiere auscultar en mayor medida sobre la conducta desplegada por el Banco Davivienda S.A., en la intervención del andén, para concluir que las obras ejecutadas al ingreso de la oficina del banco en el Municipio de Andes, al construirse un desnivel o rampa fueron hechas por el Municipio de Andes (Antioquia), a través de la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física. Que se tiene acreditado con suficiente claridad en el plenario que lo afirmado por el actor popular no resultó ser cierto, y que, en consecuencia, la acción popular nunca debió dirigirse en contra del Banco Davivienda S.A., quien no ha vulnerado los derechos endilgados en la acción constitucional. Solita despachar favorablemente las excepciones de mérito que presentaron cuando dieron respuesta a la acción popular, denominadas: 1. Ausencia de vulneración de los derechos reclamados en la demanda. 2. Temeridad y mala fe en el accionante. 3. Ausencia de legitimación en la causa por pasiva en Davivienda S.A. Con fundamento en todo lo expuesto ruega desestimar las pretensiones del actor, declarar fundadas las excepciones y condenas en costas al accionante.

II. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico por resolver consiste en determinar si los derechos colectivos invocados por el actor popular en la demanda están siendo vulnerados o amenazados por la entidad accionada DAVIVIENDA S.A.

Derechos relacionados con 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 todos los habitantes, por cuanto según indica el actor, la accionada varió el trazado de la acera y creó un desnivel sobre el andén e identificó como sitio de la presunta vulneración la carrera 50 No. 49A 24 Plaza Principal en Andes (Antioquia), donde se encuentra ubicada la oficina de la accionada.

III. CONSIDERACIONES

Con el fin de proferir sentencia se procederá a revisar si se cumplen los presupuestos procesales y los materiales para una sentencia de fondo. Luego se realizarán algunas consideraciones generales sobre la acción popular, los derechos e intereses colectivos, y los derechos colectivos enunciados como vulnerados, y concluir con el análisis del caso concreto.

1. Presupuestos procesales

En cuanto a las acciones constitucionales, como lo es en el caso específico de esta acción popular, se observa que se encuentran reunidos los presupuestos procesales de jurisdicción, pues a la jurisdicción ordinaria se le asignó conocer de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones populares originadas en actos, acciones u omisiones de las personas privadas. Competencia, en razón a que la Ley 472 asigna a los jueces civiles del circuito el conocimiento de las acciones populares en primera instancia y además por el lugar donde presuntamente se da la amenaza o vulneración. Capacidad para ser parte dado que por activa actúa una persona natural con titularidad para ejercer la acción, y por pasiva obra una persona jurídica también con capacidad para comparecer al proceso. Y demanda en forma, en virtud de que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 18 de la Ley 472 de 1998.

Además, no se observa causal de nulidad que deba ser declarada por este Despacho.

2. Presupuestos materiales para la sentencia de fondo

Los presupuestos materiales para una sentencia de fondo, reducidos a la legitimación en la causa e interés para obrar como meras afirmaciones de índole procesal realizadas en la demanda resultan suficientes, en principio, para el impulso de la presente acción constitucional. Aunado ello, a que conforme lo prevé el artículo 5 de la Ley 472, promovida la acción popular, es obligación del juez impulsarla oficiosamente y producir decisión de mérito.

3. Aspectos generales sobre la acción popular y su trámite cuando no se logra acuerdo en audiencia de pacto de cumplimiento

La Ley 472 de 1998 en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, reguló las acciones populares para la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos.

El artículo 2 de esta Ley, las define como los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos, que se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

Del contenido de este precepto se infiere que las acciones populares no tienen una finalidad meramente preventiva. Por el contrario, prevén tres finalidades o funciones distintas. Primero, son un mecanismo de protección de los derechos e intereses colectivos para evitar el daño contingente; segundo, se puede a través de ellas suspender las acciones o actos que puedan causar peligro, amenazar o vulnerar estos derechos; tercero, restituir o reparar el derecho en el caso concreto cuando ello sea posible.

En cuanto a su trámite y para lo que interesa en esta decisión, el artículo 28 de la Ley 472 prevé que, realizada la citación para establecer el proyecto de pacto de cumplimiento en la audiencia especial, sin lograr acuerdo, o citada esta y no efectuada por ausencia de las partes, el juez decretará las pruebas solicitadas previo análisis de conducencia, pertinencia y eficacia y las que de oficio estime pertinentes. Pruebas dentro de las cuales, entre otras, podrá 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. Vencido el término para practicar las pruebas, conforme lo dispone el artículo 33 de la Ley, se dará traslado a las partes para alegar por el término de 5 días, y vencido este se proferirá sentencia dentro de los 20 días siguientes según lo dispone el artículo 34 de la Ley 472.

Se contempla en el mismo artículo, que la sentencia que acoja las pretensiones del actor popular podrá contener una orden de hacer o no hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible. En cuanto a la orden de hacer o de no hacer se definirá de manera precisa la conducta a cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado y de prevenir que se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para acceder a las pretensiones del demandante. En cuanto a la fijación del incentivo para el actor popular que estaba contemplado en este artículo, actualmente no hay lugar a ello, por cuanto los artículos 39 y 40 de la Ley 472 que regulaban lo correspondiente a los incentivos fueron derogados por la Ley 1425 de 2010.

Consagra también el artículo 34 de la Ley 472, que en la sentencia el juez señalará un plazo prudencial, de acuerdo con el alcance de sus determinaciones, dentro del cual deberá iniciarse el cumplimiento de la providencia y posteriormente culminar su ejecución. Término en el cual, el juez conservará la competencia para tomar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia de conformidad con las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil (Hoy Código General del Proceso) y podrá conformar un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia en el cual participarán además del juez, 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. Al igual, se comunicará a las entidades o autoridades administrativas para que, en lo que sea de su competencia, colaboren en orden a obtener el cumplimiento del fallo.

4. Sobre los derechos e intereses colectivos

En la sentencia C-215 de 1999, la Corte Constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad de algunos artículos de la Ley 472 de 1998. Al referirse a la naturaleza y ámbito de protección de las acciones populares y de grupo, el alto tribunal expresó que el interés colectivo se configura como *“un interés que pertenece a todos y cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación activa ante la administración de justicia en demanda de su protección”*¹.

Más adelante, agrega, que el interés colectivo es un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, donde se excluyen motivaciones simplemente subjetivas o particulares, cualquier persona perteneciente a esa comunidad o grupo tiene la posibilidad de acudir ante el juez para defender a la colectividad afectada, obteniendo de manera simultánea la protección de su propio interés.

De donde se infiere que el interés es referible a la colectividad, pero a su vez comprende al individuo, quien es protegido en su interés; más no como titular de una posición subjetiva exclusiva, sino que es compartida con los otros miembros de la colectividad.

Por su parte, el Consejo de Estado ha manifestado, que los derechos colectivos se caracterizan porque aparecen comprometidos los derechos de la comunidad, cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos previamente definidos por la ley.

Estos intereses afectan de manera homogénea a la comunidad, pero la titularidad de la acción, cuyo propósito es volver las cosas al estado de normalidad, corresponde a cualquier persona. No obstante, puede ser ejercida por un grupo determinado de personas a nombre de la comunidad cuando un derecho o interés común sea violado por la acción de los particulares o por el poder público².

En cuanto a la determinación de los miembros de la colectividad, se ha expresado por el Consejo de Estado, que los intereses colectivos son intereses de representación difusa, en la medida en que suponen la

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-215 de abril 14 de 1999. Magistrada Ponente: Martha Victoria Sáchica Méndez.

² CONSEJO DE ESTADO. Sentencia AP-161 del 14 de septiembre de 2001. Consejera Ponente: Ligia López Díaz

reivindicación de derechos cuyo titular es un grupo de personas que, en principio, puede ser indeterminado o indeterminable.

El interés colectivo ha sido definido, como el que pertenece a todos y cada uno, pero que no es el interés propio de cada uno, o de una comunidad organizada. No es la suma de intereses individuales, sino el que cada uno tiene por ser miembro de la comunidad.³

Sobre sus características, en sentencia AP-019 del Consejo de Estado⁴, se señalan como características de los derechos e intereses colectivos o difusos, las siguientes: 1º. Son derechos de solidaridad; 2º. Existe una doble titularidad en su ejercicio: individual y colectiva; 3º. Exigen una labor anticipada de protección ya que no es dable esperar a que se produzca el daño; 4º. Son derechos puente entre lo público y lo privado; 5º. Exigen nuevos mecanismos de implementación y nuevos sujetos de tal implementación; 6º. Son de carácter participativo, exigen la definición de los niveles de riesgo permitido dentro de los cuales pueden ejercerse actividades productivas socialmente peligrosas; 7º. Tienen carácter de abiertos y conflictivos; es decir, corresponden a la evolución política y social e implican transformaciones y limitaciones a la libertad de mercado.

5. Sobre los derechos o intereses colectivos invocados por el accionante

En cuanto a los derechos e intereses colectivos invocados como vulnerados por el accionante, si bien de manera expresa no indica la disposición normativa que lo consagra, se tiene que el derecho colectivo invocado por el actor popular, se encuentra contenido dentro del listado del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

Según lo dispone el artículo 4 de esta Ley, 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 vida de los habitantes"*.

3 CONSEJO DE ESTADO. Sentencia AP-001 del 29 de junio de 2000. Consejero Ponente: Alier Hernández. Se cita al tratadista "Nieto Alejandro. Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría III; Madrid: Civitas, p 2196.

4 CONSEJO DE ESTADO. Sentencia AP-019 de marzo 17 de 2000. Consejera Ponente: Olga Inés Navarrete Barrero.

Se entiende que el derecho se encuentra vulnerado cuando, se hayan realizado construcciones, edificaciones o desarrollos urbanos en contradicción con lo que dispone, permite o prohíbe la ley que regula la materia, afectando con ello o poniendo en riesgo la calidad de vida de los habitantes. Casos en los cuales, procederá la acción popular a fin de ordenar, entre otras, demoler construcciones, impedir su implementación, cancelar licencias de construcción.

En cuanto al derecho de accesibilidad, se tiene en cuenta que la Ley 361 de 1997, establece mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad. Regula entre otros aspectos, lo concerniente al derecho de accesibilidad y las normas y criterios básicos para facilitar la accesibilidad a las personas con movilidad reducida, sea esta temporal o permanente, o cuya capacidad de orientación se encuentre disminuida por la edad, analfabetismo, discapacidad, o enfermedad. Así mismo busca suprimir y evitar toda clase de barreras físicas en el diseño y ejecución de las vías y espacios públicos y del mobiliario urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad pública o privada.

IV. CASO CONCRETO

En el presente caso pretende el accionante que se le ordene a la accionada que, en un término no superior a 20 días, enmiende el andén o acera a su estado normal, es decir que sea una acera lineal sin sobresaltos o pendientes como hoy ocurre. Se dé aplicación a los artículos 1005, 2359 y 2360 Código Civil en su favor. Se ordene a la accionada que, al momento de responder la acción, consigne el valor en pesos del costo de restituir el andén a su estado anterior, es decir restituir la acera como lo manda la ley, sin que exista un desnivel como hoy ocurre. Solicita se dé aplicación a los artículos 1005, 2359 y 2360 del Código Civil a su favor. Además de que se condene en costas a su favor, se aplique el artículo 34 inciso final de la Ley 472 de 1998 y se ordene constituir una póliza por valor de \$10.000.000 para garantizar el cumplimiento de la orden dada en la sentencia. Se sancione pecuniariamente al accionada por modificar el andén sin contar con autorización alguna y por desconocer el PBOT de la ciudad donde se impetra la acción popular.

En términos generales, según lo expone el actor, porque la entidad demandada varió, cambió y modificó el andén, el que según el PBOT o esquema territorial que exista, debe ser sin sobresaltos, o bajadas, la acera debe ser homogénea, sin embargo, la entidad accionada varió el trazado de la acera y creo un desnivel sobre el andén, olvidando con ello que las rampas solo se permiten al inicio y finalización de los andenes o aceras

Pretensiones y hechos frente a los cuales, la entidad accionada se pronunció, como quedó anotado en los antecedentes, y formuló las excepciones que denominó: 1. Ausencia de vulneración de los derechos reclamados en la demanda; 2. Temeridad y mala fe en el accionante; y 3. Ausencia de legitimación en la causa por pasiva en DAVIVIENDA S.A. Las que funda en que tal como se acredita con la prueba documental aportada, el Banco Davivienda S.A. no fue la entidad que intervino el andén que está al frente de su oficina en el Municipio de Andes (Antioquia), toda vez que este fue adecuado por dicho el ente municipal. Razón por la cual, la vulneración de los derechos reclamados en la acción, carecen de fundamento. Sostiene además que la acción promovida no deja de tener un comportamiento de mala fe en el actor, pues es claro, que ninguna vulneración a sus deberes ha incumplido el banco, en tanto que la intervención del andén no es de su autoría, situación que el actor debía consultar previamente a la instauración de esta acción. Y que la acción no debió dirigirse en contra de Davivienda S.A., porque dicho banco no ha ejecutado ninguna acción dirigida a vulnerar o no los derechos que se reclaman en la presente acción, en esa medida no sería el legitimado a resistir la acción.

En el caso bajo estudio, no se logró llegar a un acuerdo o pacto de cumplimiento entre las partes, por cuanto el actor popular no compareció a la audiencia especial o de pacto de cumplimiento que se realizó, y en consecuencia se declaró fallida la audiencia especial. Razón por cual, se hizo necesario continuar con el trámite previsto en la Ley 472 de 1998, conforme también ya se indicó en los antecedentes de esta providencia.

En razón de ello, se deberá analizar si la acción popular tiene vocación de prosperidad, y si cumple para ello, con lo establecido por la jurisprudencia del Consejo de Estado, en tanto que la prosperidad de la acción depende de la verificación de los siguientes supuestos sustanciales en el caso concreto: a) una acción u omisión de la parte demandada; b) un daño contingente,

peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, distinto de aquél que proviene de todo riesgo normal generado por la actividad humana; y, c) una relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses. Supuestos que deben ser debidamente acreditados en el proceso como presupuesto para que la vulneración del derecho colectivo invocado sea declarada.⁵

Como prueba de la vulneración o puesta en riesgo de los derechos e intereses colectivos invocados por el actor popular en la acción popular, este no aportó prueba alguna con la presentación de la demanda. No obstante, dentro del trámite aportó copia de respuesta del 12 de octubre de 2021 a derecho de petición que le hiciera el actor a la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física de la Alcaldía de Andes, frente a distintos establecimientos de comercio, en la que con relación a Davivienda de la Carrera 50 No 49 A parque principal, anota la autoridad administrativa que *"Si dispone de rampa de acceso para movilidad reducida. En relación al requerimiento sobre las adecuaciones en el andén, se anexa certificación."* Certificación de 8 de octubre de 2021 que se corresponde con la misma certificación aportada por la accionada con la contestación de la demanda (archivo 015 expediente digital).

También allegó el actor popular copia de la respuesta dada a derecho de petición que él formulara ante la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física de la Alcaldía de Andes, con fecha 14 de octubre de 2021. Documento en el que se lee con relación a la oficina de Davivienda ubicada en la carrera 50 No. 49 A parque principal, que *"Si dispone de rampa de acceso para movilidad reducida"*. Informe con el que aporta registro fotográfico (Archivo 020 expediente digital).

Por su parte, la accionada con la contestación a la demanda aportó constancia expedida por la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física del Municipio de Andes y registro fotográfico, Constancia expedida por la autoridad administrativa que da cuenta de que la rampa de accesibilidad que existe sobre la carrera 50 en el parque principal Simón Bolívar, en el municipio de Andes frente al establecimiento BANCO DAVIVIENDA S.A., corresponde a adecuaciones hechas por el municipio para permitir la accesibilidad desde el andén exterior hacia el centro del parque, y que no

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero ponente: Guillermo Vargas Ayala. 23 de mayo de 2013. Radicación número: 15001-23-31-000-2010-01166-01(AP)

fue intervenido por parte de la entidad privada, por lo tanto, no procede ningún recurso en contra de la entidad en mención por caso de infracción urbanística.

Circunstancia que también fue expuesta por la Secretaria de Planeación e Infraestructura Física del Municipio de Andes en la audiencia especial, y quien refirió además al contrato de obra SPIF 002 2010, que le fue solicitado como prueba de oficio y aportado al proceso por la autoridad administrativa, en el que indicó la funcionaria se evidencia la ejecución por parte del municipio de Andes de las adecuaciones en el andén objeto de esta acción.

Documento en el que se observa, que el contrato tuvo como objeto "*La construcción de pisos y rampas de accesibilidad para discapacitados en el Parque Principal Simón Bolívar del Municipio de Andes*".

En el informe de interventoría No. 2 y final aportado también por la Secretaría municipal como prueba, se lee que el proyecto se realizó con la finalidad de mejorar la infraestructura física, realizando rampas de accesibilidad para PMR y reparando los pisos del parque principal Simón Bolívar, para darle una presentación más agradable que ayude a identificar a todos los andinos con su parque y sea atractivo a la vista para los turistas. Se indica que para dar cumplimiento a estas necesidades se continuó con el retiro de la totalidad de las piezas del piso en piedra Valdivia y del piso en granito que se encontraban en mal estado. Dichos retiros dieron lugar a realizar la actividad de demolición de piso en concreto ciclópeo existente, bajo los pisos retirados, para el posterior vaciado del nuevo piso en concreto $f'c=210$ kg/cm² con un espesor de 7 cm. Luego de tener los pisos conformados se prosiguió con la colocación de todos los pisos en piedra Valdivia en dimensiones básicamente de 0,3x0,30 m, aunque se presentaron algunas que variaron en sus medidas, lo cual hizo necesario su corte y el vaciado de los pisos en granito con dimensiones de 1,00 x 1,00 m. A la par de estas actividades se realizó la selección de los sitios para la construcción de rampas de accesibilidad para las personas de movilidad reducida y se hicieron las demoliciones de los andenes y cordones en concreto existentes, para luego realizar la reconfiguración del entresuelo en arenilla. Luego de tener compactado el entresuelo se continuo con la instalación de las formaletas y posterior vaciado de los andenes con un espesor de 8 cm (acabado escobillado tipo metro) y cordones ambos en concreto de $f'c=210$ kg/cm². Obra que se ejecutó sin inconvenientes y que la interventoría procedió a medir y revisar cada una de las cantidades objeto del contrato.

Informe de interventoría que contiene registro fotográfico que da cuenta de la demolición del andén antes existente al frente de la oficina de Davivienda y de la adecuación con rampa que se hizo en el mismo (Archivo 038 págs. 24-25). Informe en el que se indica en el título 6 revisión de obra, que en visitas realizadas a la obra se procedió a revisar lo ejecutado por el contratista, recibiendo a satisfacción según corte de obra ordinaria.

También se ordenó de manera oficiosa tener como prueba los folios 104-106 que obran en la acción popular con radicado 2010-00026 que se tramitó ante este mismo juzgado instaurada contra DAVIVIENDA S.A. con relación a la oficina instalada en esta municipalidad, y que corresponde el informe del perito rendido el 8 de junio de 2010, que da cuenta de que estudiada la construcción se constató que no existe ningún impedimento para el libre acceso de personas discapacitadas para acceder libre y fácilmente a los servicios de la entidad, y que esta facilidad se presenta por las rampas que fueron construidas con mucho cuidado en la puerta principal del banco y en los cajeros (Archivo 033 expediente digital).

Ahora, con relación a la Ley 361 de 1997, esta ley tiene como objeto establecer mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad. De manera especial, con relación al derecho de accesibilidad, de las personas con movilidad reducida, los artículos 43 y siguientes de la Ley se refieren a este aspecto. Y se establecen en ella, las normas y criterios básicos para facilitar la accesibilidad a las personas con movilidad reducida, sea esta temporal o permanente, o cuya capacidad de orientación se encuentre disminuida por la edad, analfabetismo, discapacidad o enfermedad. Así mismo, se busca suprimir y evitar toda clase de barreras físicas en el diseño y ejecución de las vías y espacios públicos y del mobiliario urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad pública o privada. Se dispone además que los espacios y ambientes descritos en dicha normatividad, deberán adecuarse, diseñarse y construirse de manera que se facilite el acceso y tránsito seguro de la población en general y en especial de las personas en situación de discapacidad.

El artículo 44 de la Ley 361, consagra que, para los efectos de la misma, se entiende por accesibilidad 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.

Conforme la prueba recaudada, se concluye que la accionada y con relación al andén externo a la oficina donde presta sus servicios en el municipio de Andes no fue modificado ni variado por ella según lo afirmó el accionante, sino que se trató de una obra realizada por la administración municipal de Andes, a través de la ejecución del contrato de obra SPIF 002 2010.

Presupuesto fáctico con el que se considera que entonces no se configura el primero de los elementos o supuestos sustanciales para la prosperidad de la acción, como lo es, una acción u omisión de la parte demandada. Pues DAVIVIENDA S.A. como lo indicó en su contestación y se encuentra acreditado con la prueba recaudada, no ha incurrido en acción u omisión alguna con relación a la variación que se realizó en el andén en el año 2010. Modificación que se reitera se hizo por la Alcaldía Municipal y con el objeto de mejorar la infraestructura física, realizando rampas de accesibilidad para personas con movilidad reducida y reparando los pisos del parque principal Simón Bolívar de Andes.

Se concluye entonces que al no concurrir siguiera el primero de los supuestos sustanciales para la prosperidad de la acción, no hay lugar a analizar los demás elementos a que se ha hecho referencia como lo son la existencia de un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, distinto de aquél que proviene de todo riesgo normal generado por la actividad humana; y, una relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses, por lo que las pretensiones invocadas en la demanda no tienen fundamento para su prosperidad.

Se precisa que este Despacho no puede entrar a analizar si la Administración Municipal incurrió en alguna acción u omisión al realizar la adecuación a los andenes del parque principal de Andes, pues dicho asunto es de competencia de la jurisdicción contencioso administrativa por tratarse de una entidad pública. Entidad a la que no sobra exponer se le comunicó la existencia de esta acción popular desde la admisión de la demanda, conforme lo prevé el artículo 22 de la Ley 472 de 1998, como encargada de proteger el derecho o el interés colectivo presuntamente afectado.

En consecuencia, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar, las que serán negadas sin necesidad de hacer alguna otra consideración.

Costas

Con relación a la condena en costas en las acciones populares, el artículo 38 de la Ley 472 de 1998 establece:

"Costas. El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar".

A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso, dispone que en los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condenación en costas, se sujetará, entre otras reglas, a: "1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien..."

Por su parte, el artículo 361 del CGP, prevé que las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el proceso y por las agencias en derecho, y que serán rasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes a este.

De las normas anteriores se desprende que en la sentencia se deberá imponer condena en costas en caso de mala fe de alguna de las partes o cuando haya parte vencida.

Ahora, si bien esta acción termina con sentencia, y esta no acoge las pretensiones de la demanda, se considera que no hay lugar a condenar en costas al actor popular. El apoderado de la accionada como una de las excepciones formuladas, invocó la de temeridad y mala fe en el accionante, que fundó en que la acción que aquí se ha promovido no deja de tener un comportamiento de mala fe en el actor, pues es claro, que ninguna vulneración a sus deberes ha incumplido el banco, en tanto que la intervención del andén no es de su autoría, situación que el actor debía consultar previamente a la instauración de esta acción. Sin embargo, no hay prueba alguna que dé cuenta de que el actor popular haya actuado de mala fe, y el solo hecho de que no haya acudido ante la autoridad administrativa

para determinar que la entidad privada no fue quien realizó la intervención, no es suficiente para determinar una conducta temeraria o de mala fe de este. Máxime cuando la buena fe se presume conforme lo dispone el artículo 83 de la Constitución. Así entonces, no se impondrá condena en costas.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DENEGAR el amparo al derecho colectivo a 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, invocado por el accionante, en esta acción popular instaurada por SEBASTIAN COLORADO en contra de DAVIVIENDA S.A. conforme los motivos expuestos en la parte considerativa.

SEGUNDO: SIN condena en costas.

TERCERO: REMITASE a la Defensoría del Pueblo copia de la presente sentencia (Art. 80 Ley 472 de 1998).

CUARTO: REMITASE a la Procuraduría Provincial de Andes copia de la presente sentencia.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

MARLENE VÁSQUEZ CÁRDENAS
JUEZ

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES

Se notifica la presente sentencia por
ESTADO No. 50 de 2022 En el microsítio de la
Rama Judicial

Claudia Patricia Ibarra Montoya

Secretaria

Firmado Por:

**Marlene Vasquez Cardenas
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Andes - Antioquia**

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:

**64ed4727be8219127b4bb74e5eda7d76fccb75907571ded61c6e1be1
6d8deae7**

Documento generado en 28/03/2022 11:16:13 AM

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