



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO**

Riosucio, Caldas, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Rad. 2023-00094-00

I. TEMA DE DECISIÓN

Procede el juzgado a emitir sentencia en la acción popular propuesta por el señor José Largo quien actúa en nombre propio y en representación de la comunidad discapacitada de Supía (Caldas) en contra de la sociedad Banco Davivienda S.A. con sede en ese municipio.

II. ANTECEDENTES:

2.1. HECHOS:

Aduce el actor popular que la entidad accionada “*presta sus servicios en un inmueble abierto al público, donde en la actualidad BAÑO PÚBLICO APTO PARA CIUDADANOS QUE SE MOVILIZAN EN SILLA DE RUEDAS, APTA PARA SER EMPLEADA POR CIUDADANOS QUE SE MOVILICEN EN SILLA DE RUEDAS, CUMPLIENDO NORMAS NTC, por lo que se desconoce derechos colectivos, tal como la realización de las construcciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, ley 361 de 1997*” (sic).

2.1. PRETENSIÓN:

Pretende el demandante que “*se ordene al representante legal de la empresa accionada que en un término de tiempo que determine el juez, construya una UNIDAD SANITARIA PÚBLICA, APTA para ser empleada de manera autónoma y segura por los ciudadanos que se desplacen en silla de ruedas, cumpliendo normas ntc*” -sic-.

Se condene en costas y agencias en derecho a mi bien, aplicando acuerdo del CSJ PSAA 16-10554 DEL 2016” (sic).

2.3. TRÁMITE DE INSTANCIA:

2.3.1. Por auto del 11 de mayo de 2023 se admitió la acción popular, disponiéndose la notificación a la entidad accionada, a fin de que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones esbozados por el actor popular, se enteró al Alcalde Municipal de Supía (Caldas), como autoridad administrativa encargada de la vigilancia de los derechos e intereses colectivos, se ordenó la notificación al Personero de ese municipio, a la

Defensoría del Pueblo de Manizales y a los miembros de la comunidad a través de un medio masivo de comunicación.

2.3.2. La entidad financiera accionada, Banco Davivienda S.A., a través de apoderado contestó temporalmente el libelo y propuso excepciones de mérito, que denominó *“EL ESTADO ESTÁ EN EL DEBER DE PROTEGER EL INTERÉS GENERAL POR ENCIMA DEL PARTICULAR”, “AUSENCIA DE LA TRANSGRESIÓN AL DERECHO COLECTIVO INVOCADO EN LA ACCIÓN E INEXISTENCIA ACTUAL DE NORMA URBANÍSTICA APLICABLE A UNA ENTIDAD DE DERECHO PRIVADO, RESPECTO DE LA ADECUACIÓN DE SUS OFICINAS, PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UNIDADES SANITARIAS”, “INEXISTENCIA DE ACTOS DISCRIMINATORIOS”, “EL ACCIONANTE NO CUMPLE CON LA OBLIGACIÓN CONTEMPLADA EN EL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 472 DE 1998”, “AUSENCIA DE OBLIGACIÓN LEGAL DEL INSTALAR BATERÍAS SANITARIAS EN LAS OFICINAS BANCARIAS”, “NO HAY NINGÚN DERECHO O INTERÉS COLECTIVO CONCLUCADO O EN PELIGRO”, “LOS CANALES ALTERNATIVOS DEL BANCO MEDIANTE LOS CUALES PRESTA SUS SERVICIOS”, “IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR FALTA DE INSTALACIONES SANITARIAS DEBIDO AL CARÁCTER ESPECIALÍSIMO DEL SERVICIO BANCARIO Y DE LA INAPLICACIÓN DE LAS NORMAS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN DEBIDO A LOS COMPONENTES DE SEGURIDAD QUE DEBE APLICARSE EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO” y la “EXCEPCIÓN GENÉRICA CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 282 DEL C.G.P DECLARACIÓN DE OFICIO DE EXCEPCIONES DE MÉRITO”.*

2.3.3. Cumplido el traslado de las excepciones de mérito propuestas -archivo 019 del E.E.-, en providencia del 14/06/2023 se señaló fecha y hora para la audiencia especial de pacto de cumplimiento, misma que, se llevó a cabo el 29/06/2023, la cual se declaró fallida en razón a que el accionante no se presentó, adicional se decretó prueba testimonial a instancias de la pasiva y, de oficio, certificación de la secretaría del despacho.

2.3.4. El 05/07/2023 se recepciona el testimonio de la señora María Daniela González, se pone en conocimiento la documental aportada y se prescinde del término probatorio.

2.2.5. Se corrió traslado a las partes por el término de cinco (5) días, para formular alegatos de conclusión, a la luz del artículo 33 de la Ley 472 de 1998. Derecho del que hicieron uso las partes -archivos 39 a 41 del E.E.-.

2.4. PRUEBAS OBRANTES EN EL PROCESO Y DECRETADAS:

- . Allegadas con el escrito de contestación de la demanda -archivo 16. Folios 22 y s.s.-.
- . Certificado de Cámara de Comercio de Manizales por Caldas -archivo 008-.
- . Certificación secretarial de fecha 05/07/2023 -archivo 036-.

2.5. EXCEPCIONES DE MÉRITO:

La parte accionada formuló las siguientes excepciones de fondo:

EL ESTADO ESTÁ EN EL DEBER DE PROTEGER EL INTERÉS GENERAL POR ENCIMA DEL PARTICULAR: Argumenta el apoderado que la entidad tiene el deber de garantizar la seguridad de sus usuarios al interior de sus instalaciones, debiendo

someterse al Decreto 663 de 1993, situación que fue analizada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial Sala de Decisión Civil Familia de Manizales, en la sentencia del 23 de septiembre de 2013.

AUSENCIA DE LA TRANSGRESIÓN AL DERECHO COLECTIVO INVOCADO EN LA ACCIÓN E INEXISTENCIA ACTUAL DE NORMA URBANÍSTICA APLICABLE A UNA ENTIDAD DE DERECHO PRIVADO, RESPECTO DE LA ADECUACIÓN DE SUS OFICINAS PARA LA CONSTRUCCION DE UNIDADES SANITARIAS: Para que se configuren señalamientos relacionados con la vulneración a un derecho colectivo, debe estar plenamente definido en la ley y debidamente caracterizado, en ese orden, el banco no vulnera el derecho colectivo, por cuanto, se cumple con el derecho a la seguridad bajo los lineamientos dispuestos por la Superintendencia Financiera de Colombia.

INEXISTENCIA DE ACTOS DISCRIMINATORIOS: El banco fomenta políticas incluyentes no solo de orden nacional, sino también de magnitud internacional y su conducta comportamental nunca estará dirigida a desarrollar actos discriminatorios, adicional, como no se puede disponer de baños para el uso público, aplica para todos, independientemente de su condición física, es decir, que no genera desigualdades o limitaciones para grupos especiales de la población.

EL ACCIONANTE NO CUMPLE CON LA OBLIGACIÓN CONTEMPLADA EN EL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 472 DE 1998: el accionante realiza afirmaciones subjetivas que no tienen fundamento entre la realidad material y la realidad procesal.

AUSENCIA DE OBLIGACIÓN LEGAL DE INSTALAR BATERIAS SANITARIAS EN LAS OFICINAS BANCARIAS: No existe obligación a cargo de las entidades financieras de implementar para la prestación de su actividad comercial, la de colocar unidades sanitarias al interior de sus instalaciones, tampoco se nota en la Ley 1328 de 2009 exigencia sanitaria, de manera que, al no tener imposiciones legales de esa naturaleza, no tiene por qué crear riesgos adicionales construyendo baños que no pueden ser vigilados.

NO HAY NINGÚN DERECHO O INTERÉS COLECTIVO CONCLUCADO O EN PELIGRO: no existe prueba de que el Banco Davivienda S.A, vulnere derechos colectivos, carga que corresponde al demandante.

LOS CANALES ALTERNATIVOS DEL BANCO MEDIANTE LOS CUALES PRESTA SUS SERVICIOS: El Banco Davivienda S.A ha realizado cuantiosas inversiones en tecnología, a fin de evitar que los usuarios y clientes se desplacen hasta las sedes físicas.

IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR FALTA DE INSTALACIONES SANITARIAS DEBIDO AL CARÁCTER ESPECIALÍSIMO DEL SERVICIO BANCARIO Y DE LA INAPLICABILIDAD DE LAS NORMAS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN DEBIDO A LOS COMPONENTES DE SEGURIDAD QUE DEBEN APLICARSE EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO: se debe priorizar la seguridad pública, también debe existir monitoreo de oficina, para que quede registro fílmico de las actividades que se desarrollan al interior de las entidades bancarias.

EXCEPCIÓN GENÉRICA CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 282 DEL CGP
DECLARACIÓN DE OFICIO DE EXCEPCIONES DE MÉRITO: Solicita dar probada la excepción que se encuentre probada en el proceso.

III. CUESTIÓN PREVIA SOBRE COSA JUZGADA

Resulta necesario emprender de manera primaria el estudio de la figura de la cosa juzgada, en razón a la pretensión plasmada en esta instancia y que fuera dirigida en contra del Banco Davivienda S.A con sede en Supía, (Caldas), entidad que ha sido demandada por lo menos en dos oportunidades anteriores y por las mismas causas, ante este Despacho.

En ese orden, y para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere:

- **Identidad de objeto:** la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente, se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

- **Identidad de causa petendi** (eadem causa petendi): la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.

- **Identidad de partes:** al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada.

Con ese norte, sea menester indicar que conforme se desprende de la certificación secretarial emitida el 05/07/2023 -archivo 036- obran dos acciones populares tramitadas con anterioridad en esta misma agencia judicial, y de igual parentesco al caso que nos ocupa, la primera de ellas radicada bajo el número 2015-00062-00 y la segunda, radicado 2019-00062-00, siendo accionante el señor Augusto Becerra Largo y coadyuvado por el señor Javier Elías Arias Idárraga solicitando al despacho la protección de los derechos colectivos vulnerados por el Banco de Davivienda S.A sede Supía (Caldas) a las personas con discapacidad, en razón a que no cuentan con unidad sanitaria pública apta para personas que se desplacen el silla de ruedas.

En ese momento el despacho resolvió desfavorablemente las súplicas del demandante, en el proceso radicado 2015-00062-00, esto es, se desestimaron las pretensiones por no encontrarse vulneración de los derechos colectivos de las personas con movilidad limitada o en silla de ruedas, como tampoco de las personas adultas mayores, adicional, en el proceso radicado 2019-00062-00 se declaró probada las excepciones denominadas *“cumplimiento de la ley, no existe derechos vulnerados o amenazados, ausencia de obligación legal de instalar baterías sanitarias en las oficinas bancarias para uso público, y la instalación de baterías sanitarias para uso público al interior del banco atenta contra el principio superior de la vida y de la seguridad ciudadana -teoría del riesgo creado”*; lo anterior, dado que no contar con una unidad sanitaria al servicio de la comunidad, se encuentra justificado por razones de seguridad.

Luego entonces, podría pensarse que en este asunto es procedente dar aplicación a la institución jurídica de la cosa juzgada; dado que se advierte, a simple vista, que la trilogía de requisitos se reúnen, se trata de las mismas partes, en el sentido que el actor popular si bien difiere, se entiende que obra en pro de la comunidad y, en la pasiva, se encuentra la entidad bancaria Davivienda S.A.; la causa en la misma, la ausencia de unidad sanitaria para usuarios en silla de ruedas y; el objeto, el similar también, pues se pretende que aquella sea construida.

No obstante, a pesar de advertirse satisfechos esos presupuestos, se debe considerar de manera adicional que las dos acciones populares antes referenciadas fueron desestimatorias de las pretensiones, en ese sentido la secuela de la decisión no es cosa juzgada *erga omnes*, sino, simplemente en relación con la causa y las pretensiones del caso concreto, aspecto que fuera estudiado por la Corte Constitucional en la sentencia C-622 de 2007, al mencionar:

El presente pronunciamiento establece una excepción al principio de cosa juzgada, de manera que, aun existiendo identidad de sujetos, objeto y causa, si la decisión del juez popular es desestimatoria, y surgen nuevas pruebas trascendentales que puedan variar la decisión anterior, es posible un nuevo pronunciamiento judicial para proteger los derechos colectivos. La Corte, para garantizar los derechos al debido proceso, el acceso a la administración de justicia y el principio de efectividad de los derechos colectivos, procederá a declarar la exequibilidad condicionada, bajo el entendido que las sentencias que resuelven los procesos de acción popular hacen tránsito a cosa juzgada respecto de las partes y del público en general, salvo cuando surjan con posterioridad a la sentencia desestimatoria, nuevas pruebas trascendentales que pudieran variar la decisión anterior.

Intelección que, a su vez, ha sido acogido por nuestro superior en los siguientes términos¹:

Ahora, dada la naturaleza de esta clase de acciones, la institución de la cosa juzgada no sólo exige la comprobación que entre la que se tramita y la ya fallada exista identidad de objeto y causa, sino que los responsables de la afectación de garantías colectivas en cada uno de los trámites sean los mismos, aunque el actor difiera en uno y otro, aunado a determinar si se trata de una providencia estimatoria o desestimatoria, pues si se trata de la primera producirá las consecuencias de la cosa juzgada erga omnes, pero si incumbe a la segunda, solo engendrará tales secuelas, en relación con la causa y las pretensiones de un caso concreto.

Así las cosas, advierte esta judicatura que, si bien en el presente asunto no fueron aportadas nuevas pruebas trascendentales posteriores a las decisiones antes referenciadas por parte del accionante que, lo cierto es que, la presunta vulneración se ha prolongado en el tiempo y así es aceptado por la entidad accionada en su contestación y en la declaración testimonial rendida por María Daniela González en calidad de directora administrativa del Banco Davivienda S.A sede Supía Caldas, al mencionar “*el acceso sanitario para ninguna persona, ni discapacitados puede ingresar a los baños, porque están en una zona que no hay cámaras, que solamente los funcionarios podemos acceder a ellos, tengo entendido que primero por seguridad no se pueden tener porque no permite hacer grabaciones es un espacio íntimo, y en un*

¹ TSM- Sala Civil Familia. MP. José Hoover Cardona Montoya. Acta 127 de 27/05/2022.

baño pueden ocurrir muchas cosas”, ante tan circunstancia el caso bajo estudio no se atempera a los presupuestos de la cosa juzgada.

IV. CONSIDERACIONES:

3.1. SOBRE LAS ACCIONES POPULARES:

La acción popular a que se contrae este procesamiento se encuentra contemplada en el artículo 88 de la Constitución Nacional, que al respecto reza:

“La ley regulará las acciones populares 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 en ella...”

Este artículo fue desarrollado mediante la Ley 472 de 1998, como una acción principal, en cuya virtud está subordinada a que el móvil sea efectivamente la protección y la tutela de derechos de carácter colectivo, habida cuenta que este trámite está diseñado para la defensa de los derechos e intereses de la comunidad y, por lo mismo, su procedencia está supeditada a que se busque la protección de un bien jurídico diferente al subjetivo, cuya legitimación se halle en cabeza de la colectividad, buscándose un remedio procesal colectivo frente a agravios y perjuicios públicos.

Los derechos colectivos son aquellos mediante los cuales aparecen comprometidos los intereses de la comunidad y cuyo radio de acción va más allá de la esfera individual o de los derechos subjetivos previamente definidos por la ley. Así, esta clase de derechos a pesar de pertenecer a todos los miembros de una comunidad, ninguno puede apropiarse de ellos con exclusión de los demás.

Cabe señalar, además, que tales derechos o intereses colectivos, a términos de lo dispuesto en el párrafo del art. 4 de la citada ley, no son únicamente los relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moralidad administrativa, el ambiente y la libre competencia económica, sino también los definidos como tales en la Constitución Política, las leyes ordinarias y los tratados internacionales celebrados por Colombia, según lo dispuesto en inciso penúltimo de la misma norma.

En cuanto a la legitimación por activa y pasiva se encuentra claramente determinada y definida en los art. 12 y 13 de la pluricitada ley, que para el presente asunto la compone por activa una persona natural, quien se encuentra ejerciendo el derecho por sí mismo y en nombre de la comunidad, y por pasiva una entidad particular que presta servicios al público en ese municipio.

Por último, la competencia está radicada en esta agencia judicial por disposición del art. 16 de la Ley 472 de 1998.

3.2. MECANISMOS DE PROTECCIÓN PARA PERSONAS CON LIMITACIONES FÍSICAS:

Se tiene que la teoría general del proceso ha sido influenciada profundamente por las modernas teorías del derecho constitucional contemporáneo y el Estado Social de Derecho, que se ha ocupado de plantear la problemática judicial derivada de las

cambiantes condiciones de la sociedad y, en consecuencia, revaluando el viejo concepto de igualdad que viene siendo innovado en sus distintos aspectos, ante la consagración constitucional de acciones judiciales en protección de derechos colectivos.

Estas disposiciones constitucionales se enmarcan obviamente dentro del conjunto armónico ordenado y diferente de las demás vías, instancias y competencias judiciales ordinarias y especializadas que tienen igual fundamento constitucional; en este sentido, es claro el deber del legislador de proveer con sus regulaciones los desarrollos normativos que den a cada uno de estos instrumentos, la posibilidad coherente y sistemática de su efectivo ejercicio por todas las personas.

Los derechos de las personas con discapacidad y limitaciones físicas, se encuentran amparados en la Declaración de los Derechos Humanos, proclamada por las Naciones Unidas en el año 1948, en la declaración de los derechos del deficiente mental aprobado por la ONU el 20 de diciembre de 1971, la declaración de los derechos de las personas con limitación, aprobada por la Resolución 3447 de la misma organización el 9 de diciembre de 1975, el Convenio 159 de la OIT, en la declaración de Sund Berg de Torremolinos, de 1981 (hoja 3 vto-parte baja), la Declaración de las Naciones Unidas concerniente a las personas con limitación de 1.983 y la recomendación 168 de la OIT de 1983.

Esta consagración internacional, ratificada por Colombia, busca ubicar al país a tono con las corrientes filosóficas de respeto a la dignidad humana, como fundamento de la convivencia ciudadana, permea la concreción de los mecanismos judiciales idóneos para la efectividad de derechos colectivos; por tanto, las acciones populares, sin ser un instituto desconocido en nuestro medio, ahora aparecen ocupando un lugar preeminente que irradia con sus proyecciones constitucionales una nueva dinámica al derecho público colombiano; esto significa, principalmente, que aquellas dejarán de estar en el olvido y que tantos jueces como ciudadanos en general, podrán ocuparse de esta con mayor efectividad que antes.

La Corte Constitucional en sentencia del 28 de agosto de 1992, expuso al respecto lo siguiente:

“(...) Advierte que se hace necesario promover entre los ciudadanos y los operadores del derecho una sólida conciencia cívica para dar a estas previsiones el impulso práctico que merecen a favor de la vigencia de la Carta y de los cometidos garantísticos señalados por el constituyente. Esta consideración se hace teniendo en cuenta la situación jurídica planteada en el caso que se examina, pues como se ha visto el peticionario pretende en principio y de modo expreso la protección por vía de acción de tutela un derecho e interés colectivo de los que enumera la Carta...”

Dentro de este ámbito a lo sumo podría establecerse en la ley, como consecuencia de su ejercicio y del reconocimiento de su procedencia, una recompensa o premio a quien en nombre y con miras en el interés colectivo la promueva. Por su finalidad pública se repite, las acciones populares no tienen un contenido subjetivo o individual ni pecuniario y no pueden erigirse sobre la preexistencia del daño que se quiere reparar, ni están condicionadas por ningún, requisito sustancial de legitimación del actor distintos de su condición de parte del pueblo”.

Características fundamentales de las acciones populares previstas en el inciso primero del art. 88 de la Constitución Nacional, es la que permite su ejercicio pleno con carácter preventivo, pues, los fines públicos y colectivos que las inspiran no dejan duda al respecto y en consecuencia no es, ni puede ser requisito para su ejercicio el que exista un daño o perjuicio sobre los derechos que se puedan amparar a través de ellas o desde sus más remotos y clásicos orígenes en el derecho latino y fueron creados para prevenir o precaver la lesión de bienes y derechos que compromete los intereses colectivos, sobre cuya protección no siempre cabe la espera del daño, igualmente busca la restitución del uso y goce de dichos intereses y derechos colectivos. En realidad su poco uso y otras razones de política legislativa y de conformación de las estructuras sociales de nuestro país, desdibujan en la teoría y en la práctica de la función judicial esta nota de principio....

Además, su propia condición permite que puedan ser ejercidas contra las autoridades públicas por sus acciones y omisiones y, por las mismas causas contra los particulares; su tramitación es judicial y la ley debe proveer sobre ellas atendiendo a sus fines públicos y concretos no subjetivos ni individuales...". (Subrayado fuera del texto original.)

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 13 y 47 de la Constitución Política, le corresponde al Estado proteger especialmente a aquellas personas que por su condición física, mental o sensorial se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, así como adelantar una política de prevención, rehabilitación e integración social para personas con discapacidad física, sensorial y síquica a quienes prestará la atención especializada que requiera.

En desarrollo de esos preceptos supra- constitucionales y constitucionales, el Congreso de la República expidió la Ley 361 de 1997, "Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones", en cuyo capítulo IV establece normas y criterios para facilitar la accesibilidad a las personas con movilidad reducida, sea temporal o permanentemente, o cuya capacidad de orientación se encuentre disminuida por la edad, analfabetismo, limitación o enfermedad.

Por accesibilidad, según el artículo 44 de la ley, se entiende la condición que permite en cada 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.

A términos del artículo 45 ídem, son destinatarios especiales de las normas de este título las personas que por motivo del entorno en que se encuentran tienen necesidades esenciales y en particular los individuos con limitaciones que les haga requerir de atención especial, los ancianos y demás personas que necesiten de asistencia temporal.

3.3. **SOBRE EL CASO CONCRETO:**

Adentrándonos al objeto de la litis, solicita a esta judicatura el accionante José Largo se ordene al Banco Davivienda S.A de Supía (Caldas) lo siguiente: i) "se ordene al representante legal de la empresa accionada que en un término de tiempo que determine el juez, construya una UNIDAD SANITARIA PÚBLICA, APTA para ser empleada de manera

autónoma y segura por los ciudadanos que se desplacen en silla de ruedas , cumpliendo normas ntc.”

Ahora bien, en virtud de la teoría de la carga de la prueba, el señor José Largo es quien tenía la carga de demostrar los presuntos hechos constitutivos de la vulneración de los derechos colectivos alegados.

Ciertamente, no basta con indicar que la entidad accionada actualmente vulnera los derechos colectivos de las personas con limitaciones físicas, por no contar con el servicio de unidad sanitaria adecuada para personas con movilidad reducida, sino que se debe allegar al plenario o mostrar a la autoridad judicial en que consiste la vulneración y el fundamento legal que permita así confrontarlo.

Sobre la carga de la prueba en acciones populares, el Consejo de Estado ha señalado:

*“...la Sala considera importante anotar, que la acción popular no está diseñada para acudir a ella ante cualquier violación de la ley, irregularidad o disfunción que se presente ya sea en el ámbito público o privado. Por el contrario, como se indicó al inicio de estas consideraciones, la acción popular tiene un papel preventivo y/o remedial de protección de derechos e intereses colectivos, cuando quiera que éstos se ven amenazados o están siendo vulnerados, **pero en uno y otro evento, tanto la amenaza como la vulneración, según el caso, deben ser reales y no hipotéticas, directas, inminentes, concretas y actuales, de manera tal que en realidad se perciba la potencialidad de violación del derecho colectivo o la verificación del mismo, aspectos todos que deben ser debidamente demostrados por el actor popular, quien conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998, tiene la carga de la prueba**”² (Resaltado y subrayado fuera de texto original).*

Bien, en este caso, no existe duda que en la entidad accionada no cuenta con unidad sanitaria al servicio de sus clientes y usuarios, tal como se deduce de la contestación de la demanda: lo cual encuentra justificación por razones de seguridad, la que se vería seriamente comprometida si se adecuaban unidades sanitarias en sus instalaciones, pues los distintos actores delincuenciales encontrarían allí un lugar propicio para preparar actos tendientes a cometer delitos contra la sede financiera, sus funcionarios o clientes.

Justificación ésta que ha encontrado eco en múltiples pronunciamientos de Tribunales del país, *verbi gracia*, la jurisprudencia del Tribunal Superior de Pereira -Sala Civil Familia-, que al respecto indicó:

“La primera consideración que se debe tener en cuenta para dilucidar este debate es que la accionada es una entidad del sector financiero y como tal tiene que poseer protocolos y estándares de seguridad altos dado que al manejar capital se ve expuesta a múltiples riesgos. Por eso, tanto en la contestación de la demanda como en la inspección judicial se dejó en claro la imposibilidad de instalar baños ya que eso daría lugar a que se utilizara la privacidad propia que allí se tiene para fraguar una idea criminal. Lo cual para la Sala es un argumento válido pues ante la existencia de un recinto al interior del Banco aislado de las cámaras y del personal de vigilancia, se abre la posibilidad para la ocurrencia de actos atentatorios, toda vez que la persona puede idear de forma libre maneras de poner en amenaza la seguridad de los clientes y de su

² Consejo de Estado, Sección Tercera, exp. AP-1499 de 2005

*patrimonio, contingencias que la entidad bancaria debe reducir al máximo ante el deber de guarda que contrae con sus usuarios*³.

En oportunidad más reciente, la misma Corporación adujo lo siguiente:

*“Ahora, más allá de esta circunstancia, está el hecho de que por elementales razones de seguridad, en relación con los bienes que allí se almacenan (el dinero, por ejemplo), sino, y más importante que eso, de todas las personas que acuden a esa clase de entidades que deben ser protegidas contra el riesgo que implica la naturaleza misma de los servicios que se ofrecen, lo que deja ver que no es descabellada la conclusión, según la cual, obligar a que este tipo de construcciones tenga dentro de su espacio instalaciones sanitarias para el público en general, que por obvias razones no podrían ser vigiladas en su interior, bien puede convertirse en un medio propicio para actividades criminales, en perjuicio de la seguridad, tanto de las personas con limitaciones físicas, como de la colectividad en general, lo que haría más gravoso el remedio que aquí se busca, en detrimento de aquel principio constitucional de que lo particular debe ceder a lo general*⁴.

Intelecciones que se comparten plenamente por este Despacho.

Por tanto, al momento de verificar una posible amenaza o vulneración de derechos colectivos a un especial grupo de personas, en este caso, los discapacitados físicos o con movilidad reducida, se debe primeramente sopesar el riesgo que para todos los ciudadanos implica una orden para satisfacer esos derechos de tercera generación, ya que la integridad y la vida de la población en general son prerrogativas fundamentales que deben primar sobre los demás.

Por ello, lo pretendido por el actor popular se torna inviable, pues exigirle a una entidad financiera que tenga baños para personas discapacitadas, acarrearía un riesgo mayor, pues se vería afectada toda la comunidad.

Además, no existe norma legal alguna que imponga la obligación reclamada en cabeza de la accionada. Ciertamente, la Ley 361 de 1997 no obliga a las entidades que hacen parte del sistema financiero, que construyan dentro de sus instalaciones unidades sanitarias aptas para discapacitados, sin que, además, las normas que regulan ese sector impongan esa obligación.

Sobre el particular, el Tribunal Superior de este Distrito Judicial, recogiendo tesis de su homólogo de Cundinamarca, expresó:

“...Así mismo la precitada ley que consagra los derechos de las personas con discapacidad y las normas que modifican la misma, en modo alguno establecen la obligación para las entidades financieras que prestan servicios al público de construir baterías de baños para personas con limitación.

La ley 1328 de 2009, por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros del mercado de valores y otras disposiciones, referente al régimen de protección al consumidor financiero, de ella no se advierte que se hubieren determinado exigencias que debieran satisfacer las entidades bancarias para solicitar la respectiva licencia de

³ Sentencia del 27 de enero de 2014, M.P. Fernán Camilo Valencia López.

⁴ Sentencia del 20 de julio de 2017, M.P. Jaime Alberto Saraza Naranjo.

funcionamiento del lugar donde se desarrollarán sus operaciones, al igual que de las condiciones sanitarias.

Además, la Superintendencia Financiera no ha impuesto obligación alguna a los entes crediticios, para que en el lugar donde prestan sus servicios al público instalen baterías de baños para las personas en situación de discapacidad. (...).

Si bien el legislador ha establecido normas para eliminar las barreras físicas y arquitectónicas que dificultan el acceso a las personas con locomoción disminuida, lo cierto es que de ellas no se desprende que las entidades financieras como prestadoras de servicios al público, estén obligadas a construir módulos de baños para el servicio de personas con limitación.”⁵

Luego entonces, por norma de seguridad y por tratarse de una entidad de tránsito de personas perteneciente al sistema financiero, no existe norma legal alguna que imponga la obligación reclamada en cabeza de la accionada, que permita colegir que por su desconocimiento o inaplicación se deriva la consecuente vulneración de derechos de índole colectivo; razón por la que en este caso no es posible acceder a las pretensiones del accionante.

De suerte que la oficina del Banco Davivienda de Supía (Caldas), no se encuentra quebrantando los derechos colectivos objeto de protección y señalados por el accionante en el acápite de pretensiones.

Puestas así las cosas, le asiste razón a la entidad financiera demandada cuando respecto de esas acciones alega, entre otras, las excepciones de mérito denominadas **“EL ESTADO ESTÁ EN EL DEBER DE PROTEGER EL INTERÉS GENERAL POR ENCIMA DEL PARTICULAR”**, **“AUSENCIA DE OBLIGACIÓN LEGAL DE INSTALAR BATERIAS SANITARIAS EN LAS OFICINAS BANCARIAS”**, **“IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR FALTA DE INSTALACIONES SANITARIAS DEBIDO AL CARÁCTER ESPECIALÍSIMO DEL SERVICIO BANCARIO Y DE LA INAPLICABILIDAD DE LAS NORMAS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN DEBIDO A LOS COMPONENTES DE SEGURIDAD QUE DEBEN APLICARSE EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.**

V. CONDENA EN COSTAS:

Sin costas por no advertirse temeridad ni mala fe en la actuación del actor popular, toda vez que no se encuentra en la actuación del señor José Largo alguna de las hipótesis contempladas para ello en el art. 79 del C.G.P, sumado a ello, la actuación continua de manera oficiosa en razón a que el actor popular en varias oportunidades manifestó su deseo de desistir, que, si bien ello no fue aceptado por el despacho, el actor popular no adelantó ninguna actuaciones tendiente a demostrar las falencias alegadas.

Por lo expuesto, **EL JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOSUCIO (CALDAS)**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

⁵ Sentencia el 23 de septiembre de 2013. M.P. María Oveida Castaño de Cuartas.

PRIMERO: Declarar probadas las excepciones de mérito alegadas por la entidad accionada y denominadas: “EL ESTADO ESTÁ EN EL DEBER DE PROTEGER EL INTERÉS GENERAL POR ENCIMA DEL PARTICULAR”, “AUSENCIA DE OBLIGACIÓN LEGAL DE INSTALAR BATERIAS SANITARIAS EN LAS OFICINAS BANCARIAS”, “IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR FALTA DE INSTALACIONES SANITARIAS DEBIDO AL CARÁCTER ESPECIALÍSIMO DEL SERVICIO BANCARIO Y DE LA INAPLICABILIDAD DE LAS NORMAS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN DEBIDO A LOS COMPONENTES DE SEGURIDAD QUE DEBEN APLICARSE EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO”, por lo indicado en precedencia.

SEGUNDO: Desestimar, como consecuencia de la anterior declaración, las pretensiones de las acciones populares promovidas por el señor **José Largo** contra el **Banco Davivienda de Supía (Caldas)**, por no existir vulneración de los derechos colectivos reclamados.

TERCERO: Abstenerse de condenar en costas al actor popular, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: Contra la presente decisión proceden los recursos ordinarios interpuestos en término de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Edna Patricia Duque Isaza
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
Riosucio - Caldas

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: **4b86c778699b85ed22cb819fe2228a105ef0d73395ba4ddecdbde335ffccd65dd**

Documento generado en 13/07/2023 04:41:42 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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