TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, veintiséis de enero de dos mil veintitrés

Procedimiento:	Consulta- Acción Popular
Radicado:	05001 31 03 005 2018 00028 03
Parte activa:	Bernardo Abel Hoyos Martínez
Parte pasiva:	Hotel Nutibara S.A y otra
Decisión:	Revoca sanción

Magistrado Ponente: Martín Agudelo Ramírez

ASUNTO

Resolver en consulta la sanción impuesta mediante auto del 16 de diciembre de 2022 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín a los representantes legales de Servientrega S.A. y el Hotel Nutibara S.A. en el trámite de la referencia.

CONSIDERACIONES

I. El artículo 41 de la Ley 478 de 1992 establece que "la persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días si debe revocarse o no la sanción. La consulta se hará en efecto devolutivo"

En virtud de la norma *ejusdem* compete resolver si la sanción debe ser revocada o confirmada, para lo cual se deberá determinar si Héctor Alonso Morales Toro como representante legal del Hotel Nutibara S.A. y José Gustavo Jiménez Arango como representante legal de Servientrega S.A. desacataron la orden impartida por este Tribunal mediante sentencia de segunda instancia del 1° de junio de 2020.

II. En el presente caso la Sala de Decisión revocó la decisión de primer grado y amparó los derechos colectivos invocados por el actor popular, quien puso de presente que dicha orden no había sido acatada por la parte pasiva. La orden concreta fue al siguiente tenor:

> "Ordenar a la Compañía Hotel Nutibara S.A. y a Servientrega S.A., realizar las adecuaciones pertinentes para eliminar las barreras de accesibilidad para las personas con movilidad reducida al inmueble de la calle 53 num. 50-17 Medellín. **Lo anterior previo los estudios y las autorizaciones administrativas pertinentes según la normatividad especial, teniendo en cuenta que se trata de un bien de interés cultural.**
>
> El plazo para realizar los estudios y tramitar las autorizaciones se fija en seis (6) meses a partir de la ejecutoria de esta providencia. **Una vez obtenida la respectiva autorización, las adecuaciones se realizarán en un término máximo de tres (3) meses.** (Resaltos a propósito)

Si se analiza la parte considerativa y resolutiva de la sentencia proferida por este Tribunal, se observa que la protección de los derechos colectivos se hizo considerando que el inmueble es un bien de interés cultural; por ende, se profirió una orden condicionada a la realización de estudios y a la obtención de permisos de las autoridades competentes.

Para el cumplimiento del fallo la pasiva debía: 1. Realizar estudios frente a las adecuaciones pertinentes para eliminar las barreras de accesibilidad; 2. Tramitar

las autorizaciones administrativas para ejecutar la obra y; 3. Realizar las adecuaciones una vez se obtuvieran las respectivas autorizaciones.

De lo probado en el plenario se extrae que:

1. Hotel Nutibara S.A., a través del arquitecto Adolfo Enrique Sastre Pinzón, realizó los estudios ordenados en la sentencia, que se materializaron en el "Proyecto de Intervención del Hotel Nutibara" (Archivo 56).

El estudio, que comprende una intervención a gran parte del hotel (Archivo 56, folio 16), respecto al inmueble objeto del presente trámite (Nomenclatura 50-17, local en el que funciona Servientrega S.A.), arrojó como resultado que no era posible construir una solución de accesibilidad permanente y fija para éste y para los locales 50-09, 50-19, 50-21 y 50-25 teniendo en cuenta que: "Estos locales, se encuentran ubicados frente a una vía con una pendiente aproximada del 12%, lo cual da lugar a accesos en diferentes niveles que requieren necesariamente un desnivel respecto al Nivel de piso acabado del Andén". Según el experto realizar una solución de accesibilidad permanente a los locales implicaría:

> 1. **Realizar una rampa sobre el espacio público (andén),** que debe cumplir con un ancho mínimo de 2.1 Metros, según reglamentación aplicable, razón por la cual **reduciría el andén a una dimensión intransitable por el resto de la ciudadanía.** 2. Realizar rampas individuales de acceso a cada local, las cuales, por las dimensiones actuales de los mismos, **no podrían cumplir con la pendiente requerida para garantizar la accesibilidad autónoma de personas con movilidad reducida, toda vez que no podrían cumplir con la longitud de desarrollo requerida para el desnivel que se encuentra actualmente.** (Negrillas del Tribunal)

En ese sentido, el estudio, al relievar que una solución de accesibilidad permanente implicaría hacer "intransitable" el andén y no lograr la pendiente requerida para el acceso, recomendó: "alternativas mecánicas o sistemas removibles que permitan la accesibilidad a cada uno de los locales ya mencionados, con miras a garantizar el buen manejo del espacio público circundante a la edificación y la protección del patrimonio construido".

2. Se demostró también que Hotel Nutibara S.A. tramitó las autorizaciones administrativas pertinentes como se ordenó en el fallo. La Curaduría Urbana Cuarta del Municipio de Medellín por Resolución C4-0665 del 18 de abril de 2022 (Archivo 54) otorgó licencia de construcción en la modalidad de modificación a la pasiva respecto al predio localizado en la Calle50AA Nro. 50-46. Sin embargo, lo hizo con base en los conceptos del Ministerio de Cultura y el Departamento Administrativo de Planeación que avalaron la inviabilidad de una solución de accesibilidad permanente, tal y como lo indicó el estudio técnico al disponer, para el local objeto de la acción popular, alternativas mecánicas o sistemas removibles.

No puede entenderse que el licenciamiento incluye la posibilidad de ejecutar una obra de solución de accesibilidad permanente en el local 50-17, en tanto los conceptos que dieron lugar a éste, descartaron esta posibilidad.

El Ministerio de Cultura al respecto indicó en tenor similar al estudio: "Para los locales con nomenclatura 50-09, 50-17, 50-19, 50-21 y 50-25, se deberán implementar alternativas mecánicas o sistemas removibles que permitan la accesibilidad para personas con movilidad reducida –PMR, para lograr al mismo tiempo un buen manejo del espacio público circundante y la protección del patrimonio inmueble (ámbito municipal) construido así como en lo referente a su aporte por estar en Zona de Influencia de bien de interés cultural de ámbito Nacional -BICNAL." (Archivo 52, folio 8)

Por su parte, el Departamento Administrativo de Planeación fue más contundente aun y en sus conclusiones expuso que las modificaciones del local 50-17 no cumplen con la normatividad de espacio público y estándares urbanísticos; al respecto indicó:

> En la propuesta de accesibilidad que se presenta en el plano 11, se evidencian los diferentes recorridos posibles que garantizan la accesibilidad sin barreras, arquitectónicas en la Carrera 52A, Carrera 50, Palacé y la Calle 53, Maracaibo.
> • **Para los locales bajo las nomenclaturas: 50-09, 50-17, 50-19, 50-21 y 50-25, se deberán implementar alternativas mecánicas o sistemas**

> **removibles que permitan la accesibilidad para personas con movilidad reducida -PMR-**, con miras a garantizar el buen manejo del espacio público circundante a la edificación y la protección del patrimonio inmueble construido. El proyecto presentado cumple con las disposiciones del Decreto Nacional 1077 de 2015, Título 3, Espacio Público y Estándares Urbanísticos, Capítulo 4, Accesibilidad al Medio Físico. **Exceptuando los locales bajo las nomenclaturas: 50-09, 50-17, 50-19, 50-21 y 50- 25.** (Archivo 53, folio 20) (Negrillas del Tribunal)

El concepto favorable del Ministerio de Cultura y del Departamento Administrativo de Planeación, que fueron base de la licencia otorgada por la Curaduría Urbana Cuarta de Medellín, no permiten la posibilidad de que con el proyecto se intervenga la entrada de los locales y avalaron el concepto presentado en el que se indicó que ello invadiría el espacio público o generaría una rampa que no podría cumplir con las dimensiones requeridas; se ratificó que se debían implementar alternativas mecánicas y sistemas removibles para el acceso de personas con movilidad reducida.

En ese contexto, tal y como se había previsto en el fallo proferido por este Tribunal, la pasiva efectuó los estudios y tramitó las autorizaciones administrativas para proceder con las obras; el término para la ejecución de las mismas era de tres meses contados a partir de la obtención de la respectiva autorización; condición que no acaeció por cuanto los conceptos que dieron lugar a la licencia descartaron la intervención del local 50-17 y aludieron a otras alternativas, ante la imposibilidad técnica presentada.

En este sentido, no se observa que la orden del Tribunal haya sido desacatada por los representantes legales de la pasiva; si bien se ordenaron las adecuaciones correspondientes para eliminar las barreras de accesibilidad para las personas con movilidad reducida, lo cierto es que por las condiciones especiales del bien, la orden estaba supeditada a los estudios técnicos y a la autorización de las autoridades correspondientes.

Los resultados de esas diligencias develan que, desde un aspecto técnico, la realización de la obra podría vulnerar otros derechos colectivos al realizar una

rampa que reduzca el andén a una dimensión intransitable, a la par que podría efectuarse y no satisfacer el derecho colectivo amparado en favor de las personas con movilidad reducida porque el espacio con que se cuenta, sin invadir el andén, sería insuficiente para cumplir con la pendiente requerida para garantizar la accesibilidad autónoma; ello podría generar accidentes o mayores dificultades de acceso, lo que sería un contrasentido respecto a la teleología del presente trámite.

Además, Servientrega S.A. acreditó la compra de una "alternativa mecánica" (Archivo 19) como las indicadas por el arquitecto, el Ministerio de Cultura y el Departamento Administrativo de Planeación; y, pese a las limitaciones técnicas y jurídicas del bien, garantizar en la medida de lo posible, tal cual lo había señalado este Tribunal en la sentencia, el acceso de las personas con movilidad reducida. A pesar de que el dispositivo no otorga autonomía en el ingreso del usuario, dicho dispositivo fue adquirido con la respectiva capacitación al personal del establecimiento del comercio para su uso (Archivo 19); y en la inspección judicial se hizo una demostración en el que se evidencia que el sistema funciona y que el mismo es ejecutado por los mismos empleados de Servientrega S.A. (Archivo 38 inspección judicial)

En efecto, el juez se desplazó al local comercial. En el minuto 2:25 se evidencia el funcionamiento del método: la representante legal de Servientrega S.A. explicó que hay un timbre que se pulsa cuando una persona con movilidad reducida requiere asistencia, que hay una silla de ruedas, inclusive, para su uso; en el lugar se hizo una demostración del funcionamiento del dispositivo y se observa que el mecanismo permite que, utilizando la silla de ruedas dispuesta por el establecimiento, cualquier persona con movilidad reducida puede ingresar al local.

CONCLUSIÓN

En resumen, no se observa que el fallo hubiese sido desacatado por parte de los representantes legales de la parte pasiva, por cuanto la orden estaba condicionada a la realización de unos estudios y la tramitación de unas autorizaciones que en

este trámite se probaron; dichas diligencias evidenciaron que técnicamente la realización de la obra implicaría una invasión del espacio público, lo cual puede vulnerar otros derechos colectivos, o la construcción de una rampa que no cumpliría con la finalidad de brindar acceso a las personas con movilidad reducida. Adicionalmente, los conceptos que dieron lugar al licenciamiento descartaron la intervención, entre otros, del local 50-17 y dispusieron la implementación de alternativas mecánicas o sistemas removibles, los cuales fueron obtenidos e implementados por la pasiva, como pudo constatarse en la inspección judicial. En ese contexto la Sala **revocará** la sanción impuesta por el juez de primer grado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, en Sala Unitaria de Decisión Civil, **Resuelve: Revocar** la sanción impuesta mediante auto del 16 de diciembre de 2022 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín a los representantes legales de Servientrega S.A. y el Hotel Nutibara S.A., por las razones expuestas en la parte motiva. Devuélvase este expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Martín Agudelo Ramírez
Magistrado