

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL Y DE FAMILIA

Magistrado Ponente:
Fernán Camilo Valencia López

Pereira, veintisiete de enero de dos mil catorce
Acta 027

Se decide el recurso de apelación interpuesto por Javier Elías Arias Idárraga respecto de la sentencia del Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, proferida el 2 de agosto pasado, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la acción popular que interpuso contra el Banco WWB, S.A. de esa localidad.

I.- LA DEMANDA

1. Pretende el actor popular que se declare que la entidad demandada ha vulnerado los derechos colectivos “a la seguridad” y “a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas (...) dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes”. Y que, en consecuencia, se le ordene que efectúe las modificaciones pertinentes a sus unidades sanitarias y que permita allí el ingreso al público en general. Además, que se le condene al pago de costas.

2. Como hechos que dan pábulo a dichas súplicas, se expresaron que la entidad financiera accionada presta un servicio de carácter público, razón por la cual “muchos ciudadanos (...) requieren de sus instalaciones sin discriminación alguna”. Que a pesar de que allí existen baterías sanitarias estas no cuentan con los requisitos fijados en la resolución nro. 14861 del Ministerio de Protección Social para que sean utilizadas por personas discapacitadas. De igual manera, adujo, esos baños no son públicos ni dan abasto para la gran afluencia de personas que concurren al lugar.



3. A esto agregó que “igualmente se viola el cumplimiento a las leyes 1091 de 2006 y (...) 1171 de 2007 (...) referentes a la implementación de ventanillas preferentes.”

A la demanda se le dio trámite por auto de 27 de febrero pasado en que se ordenó notificar a la parte demandada, al Defensor del Pueblo, al Ministerio Público y a la comunidad en general.

II.- LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1. El Banco WWB, S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda. Lo que hizo fundamentado en que sus instalaciones están adecuadas para que todos sus usuarios, incluyendo los que sufran de alguna discapacidad, puedan acceder allí de forma segura puesto que se cuenta con rampas y pasamanos para su comodidad. Que contrario a lo dicho por el actor popular, no presta el servicio público de baños ya que eso atentaría contra los protocolos de seguridad, por lo que las baterías sanitarias que existen en la edificación son para uso exclusivo de los funcionarios del Banco. Adicionalmente, sí cuenta con el servicio de ventanilla preferente para las personas inválidas y los adultos mayores a quienes, además, les brinda una atención “más asequible y personalizada”.

2. Propuso las excepciones de mérito que se enuncian a continuación:

(i) Carencia de objeto o sustracción de materia: fundamentada en que como actualmente no se presenta la violación de derechos alegada, los hechos que motivaron la demanda fueron superados. (ii) Inexistencia de la afectación de los derechos colectivos mencionados: puesto que ha implementado las medidas necesarias para garantizar el goce efectivo de esos derechos, y “ha cumplido con la reglamentación del (sic) referente a ventanillas y módulos preferentes para personas con discapacidad y adultos mayores”. Además, el accionante no acreditó, como es su deber, la ocurrencia de dicha transgresión. (iii) Y la genérica.

III.- LA SENTENCIA RECURRIDA

Después de la audiencia de pacto de cumplimiento, el periodo probatorio y el término para que las partes alegaran, el proceso entró a despacho para



ser fallado. Para resolver la cuestión la juez de primera instancia empezó por hacer referencia a la jurisprudencia tocante con la naturaleza preventiva de la acción popular, con los derechos de los disminuidos físicos, a la seguridad, la salubridad pública y de los consumidores.

De allí continuó con el análisis de la ley 361 de 1997, del concepto de la Superintendencia Financiera relacionado con la seguridad bancaria y de la inspección judicial practicada a las instalaciones de la entidad, para concluir que en este caso “no existe violación a una norma en concreto y en especial a la que atañe a la salubridad pública por la no instalación de baterías sanitarias en el banco accionado” puesto que “no existe norma de rango superior ni de rango legal que imponga dicha obligación y si la hubiera, la misma pugnaría con el deber de seguridad que los establecimientos financieros deben garantizar al interior de sus instalaciones a todos sus clientes y usuarios”. Por tanto, negó las pretensiones de la demanda.

IV.- DEL RECURSO

El actor popular apeló la sentencia de primera instancia a fin de que se acceda a sus pretensiones en aplicación del artículo 357 del Código de Procedimiento Civil y del principio de iura novit curia. Sustentó su petición en que contrario a lo determinado por el a-quo sí demostró la violación alegada, y que la Ley 361 de 1997 “ordena por lo menos una unidad sanitaria accesible en inmuebles publicos (sic) y privados”, por lo que “nunca un acto administrativo de la Supefinanciera estara (sic) por encima de la ley”. Además, pidió que se le otorgaran costas procesales.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

El artículo 2º, inciso segundo, de la Ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, consagra que las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible; y al tenor del artículo 9º ibídem, esas acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.



De acuerdo con estas disposiciones legales, se tiene que los elementos esenciales para que proceda la acción popular son los siguientes, a) una acción u omisión de la parte demandada, b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana y, c) la relación de causalidad entre la acción u omisión y la vulneración de tales derechos e intereses. Estos supuestos deben ser demostrados idóneamente, y la carga de la prueba compete al demandante a no ser que, como establece el artículo 30 ibídem, por imposibilidad de aportarla corresponda al juez adelantar la tarea instructora correspondiente.

La pretensión de la presente demanda tiene a los derechos e intereses colectivos como objeto, ya que para el actor, el Banco accionado no garantiza a sus usuarios, en especial los que padecen alguna discapacidad, unas instalaciones idóneas para la prestación de su servicio público ya que no se cuenta con baterías sanitarias, ni con una ventanilla de atención preferencial para los adultos mayores.

No hay duda, por supuesto, de que la legislación colombiana, en desarrollo de los principios contenidos en los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Carta Política y diversos instrumentos internacionales como los citados en el artículo 3º de la ley 361 de 1997, reconoce los derechos de las personas que por sus condiciones físicas se encuentran en debilidad manifiesta y propugna por su integración social y el destierro de toda forma de discriminación. A ellas hay que garantizarles su adaptación al medio de manera que reciban un trato conforme a su condición humana; y su accesibilidad a todos los lugares y en especial a los espacios abiertos al público.

El primero de los planteamientos del actor popular, tiene que ver con que en la entidad bancaria a pesar de que existen baños estos no pueden ser usados por el público en general ni están adecuados de forma tal que puedan ser utilizados por las personas discapacitadas. Por eso lo procedente es analizar si esas circunstancias ocasionan la lesión a los derechos colectivos alegada en el sumario.



El 17 de julio pasado el a-quo llevó a efecto diligencia de inspección judicial¹ en las instalaciones del Banco demandado, en la cual observó que “no hay unidades sanitarias en el área de atención al público, ni para personal del banco ni de sus usuarios” y que de conformidad con el Gerente de la oficina “solo en la entidad hay dos (2) baños para uso de los empleados y se ubican en la parte interna”. De modo que, y como queda acreditado que el accionado no cuenta con baños para el uso público, el meollo del asunto estriba en si la entidad tiene la obligación de instalar unas cabinas de ese tipo o no.

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

A esto se puede agregar que los ciudadanos que utilizan los servicios del Banco se caracterizan por ser transitorios pues las diligencias y transacciones que realizan allí las efectúan en cuestión de minutos, y, en consecuencia, por el poco tiempo que pasan en las instalaciones no se desprende que requieran hacer uso de los servicios sanitarios.

A parte de estas consideraciones, en la Ley 1328 de 2009 que establece el régimen de protección al consumidor financiero, no se advierte que sea obligatorio para desarrollar la actividad bancaria la prestación del servicio sanitario. Asimismo, las Leyes 361 de 1997 y 1618 de 2013, disposiciones que atañen a la salvaguarda y equiparación de derechos de las personas con discapacidad, no obligan de forma expresa a los Bancos a tener o

¹ Folios 53 y 54, c.1.



construir en sus instalaciones baños públicos con las características especiales para el uso de minusválidos.

De otro lado, en la Resolución 14861 de 1985 del Ministerio de Salud² se establecen las condiciones sanitarias que deben tener los establecimientos que prestan servicios públicos, tales como los bancos, para salvaguardar los derechos de las personas, especialmente las discapacitadas. En su artículo 50 se fijan los requisitos que deben reunir los baños instalados en tales entidades y en el 57 que los mismos aplican para: *“Obras nuevas, modificaciones y aplicaciones. La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación para toda obra y edificación nueva, como también para toda modificación y ampliación de las existentes que, de acuerdo con la naturaleza o índole de la obra proyectada, a juicio de la autoridad que la aprueba o autoriza, sea del caso aplicarlo”*. De acuerdo con lo cual, la adecuación de baterías sanitarias en entidades como la demandada, solo será exigible en el evento de que sus instalaciones sean nuevas o la misma haya sido modificada, siempre y cuando la autoridad competente lo autorice.

En el caso bajo examen, no está demostrado que la edificación en que funciona actualmente del Banco WWB haya sido construida o modificada con posterioridad a la expedición de esa resolución, ni tampoco que de haberlo sido, la autoridad competente le haya exigido construir baterías sanitarias.

De lo hasta aquí anotado, resulta palmario que el alegato referente a la conculcación de los derechos colectivos por el hecho de la falta de un servicio sanitario en la entidad bancaria debe ser despachado desfavorablemente, tal como se hizo en primera instancia.

Como segunda cuestión, hay que revisar si le asiste razón al demandante cuando plantea que el Banco accionado incumple las Leyes 1091 de 2006 y 1171 de 2007 pues supuestamente carece de ventanillas preferenciales para la atención de las personas de la tercera edad.

La normativa que se aduce ignorada, compone un conjunto de reglas tendentes al reconocimiento y protección de la población adulta mayor, así

² Hoy Ministerio Salud y de la Protección Social



la primera de ellas trae la definición de colombiano de oro la cual se ajusta a las personas que han superado los 65 años de edad otorgándoles una serie de beneficios entre los cuales se estipuló que: *“Todas las entidades estatales y privadas que presten servicios al público deberán tener un lugar o ventanillas de preferencia para atender a los beneficiarios de esta ley. Además en todas las ventanillas restantes se les dará preferencia”* (artículo 9) y *“Los establecimientos y oficinas públicas a las que se aplica, obligadas a prestar los beneficios que establece esta ley, colocarán anuncios visibles y en lugar prominente que indiquen tal condición”* (artículo 10). Mientras que la otra disposición prescribe que: *“Las entidades públicas que tengan servicio de atención al público, deberán establecer dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, una ventanilla preferencial para la atención a las personas mayores de 62 años con el fin de facilitar y agilizar las gestiones que realicen”* (artículo 9).

De conformidad con lo cual, las entidades que presten servicios públicos deben adecuar sus instalaciones de forma tal que las personas de la tercera edad puedan hacer uso de sus prestaciones de manera preferente.

En este caso, el accionado desde la contestación de la demanda contradijo lo aseverado por el actor en el sentido de que sí cuenta con la ventanilla preferente para atender a la población de la tercera edad. Para probar su dicho, adjuntó un material fotográfico en el cual se puede observar que el Banco efectivamente cuenta con dicha ventanilla pues de acuerdo con la toma realizada a la entrada de la edificación, que obra en el folio 45 y 47, se encuentra un anuncio visible dirigido a los adultos mayores, las mujeres embarazadas y los discapacitados en el que se consigna que si la persona hace parte de esos grupos poblacionales *“Solicite atención preferencial”* *“Siga a caja o asesoría sin tomar turno”*. Igual aviso se halla contiguo a una de las cajas en el que se lee *“EN WWB COLOMBIA USTED TIENE UN TRATO PREFERENCIAL PREGUNTE AQUÍ”* (folio 47). Todo lo anterior también se puede constatar en las fotografías tomadas en la diligencia de inspección judicial contenidas en el disco multimedia que obra a folio 55. Asimismo, el demandado manifestó que a los adultos mayores y a los discapacitados se les suministra una atención personalizada.

En estas condiciones, queda claro que el Banco cumple con los requisitos señalados en las Leyes 1091 de 2006 y 1171 de 2007 al haber demostrado



la existencia de la ventanilla preferente para personas de la tercera edad en sus instalaciones y de los respectivos letreros que en forma visible la anuncian, lo cual conduce a determinar que en este caso no concurre transgresión alguna a los derechos colectivos concretamente los que gozan los adultos mayores para ser atendidos de forma prevalente en las entidades que prestan servicios públicos.

De todo lo cual se puede concluir que como la pretensión para que se instalaran baterías sanitarias públicas al interior del Banco resultó ser infundada, el fallo de primera instancia debe ser confirmado en este particular aspecto. Ahora, como allí se omitió pronunciarse en cuanto a la falta de vulneración de los derechos colectivos por la existencia de ventanillas preferentes para adultos mayores, se adicionará para así declararlo.

VI.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil y de Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia dictada por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal el 2 de agosto pasado, en esta acción popular promovida por Javier Elías Arias Idárraga contra el Banco WWB Colombia de esa localidad, en lo relativo a la falta de vulneración de los derechos colectivos por el hecho de la carencia de servicio sanitario en la entidad bancaria.

SEGUNDO: ADICIONAR el fallo para declarar la falta de vulneración de los derechos colectivos de la población adulta mayor, al estar dispuesta en las instalaciones del Banco la ventanilla preferencial para su atención.

Notifíquese y cúmplase.



Los Magistrados

Fernán Camilo Valencia López

Claudia María Arcila Ríos

Edder Jimmy Sánchez Calambás