

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C., enero veintisiete de dos mil veintidós

Magistrado Ponente	: JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS.
Radicación	: No. 25290-31-03-002-2021-00162-01
Aprobado	: Sala N° 01 del 20 de enero de 2022

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el accionante contra la sentencia proferida el 11 de octubre de 2021, por el juzgado segundo civil del circuito de Fusagasugá.

ANTECEDENTES

1. Sebastián Colorado, actuando en nombre propio, promovió acción popular en contra del Banco Davivienda sucursal ubicada en la carrera 7 N° 6 -21 de Fusagasugá, señalando que en las instalaciones donde presta los servicios la entidad bancaria *“no cuenta con un interprete profesional ni con un guía interprete profesional que describa el inmueble a la población objeto ley 982 de 2005”*, tal como lo ordena el artículo 8 de esa normativa, vulneración o agravio que ocurre en todo el territorio colombiano.

Pretende que se ordene al banco accionado que *“contrate de planta un profesional interprete y un profesional guía interprete de planta en el inmueble de la entidad accionada a fin de cumplir ley 982 de 2005, art 8, en un término no mayor a 30 días o contrate con entidad certificada por el Ministerio de Educación Nacional la idoneidad de la entidad con que se certifique la idoneidad de la entidad contratada”*, se verifique la existencia de señales visuales, sonoras y auditivas para este tipo de población y que se condene a la entidad bancaria a pagar las costas y agencias en derecho.

2. Trámite.

La demanda inicialmente fue repartida al juzgado promiscuo del circuito de La Virginia-Risaralda, despacho que luego de admitirla a trámite declaró la nulidad del auto admisorio al considerar que no era competente para conocer de ese asunto y rechazó la demanda ordenando su remisión a los juzgados civiles del circuito de Fusagasugá a quienes consideró competentes por ser esa ciudad el lugar de ocurrencia de los hechos, decisión que fue objeto de recurso de reposición, que no prosperó.

El juzgado segundo civil del circuito de Fusagasugá avocó su conocimiento al admitir la acción en auto de 28 de junio de 2021 en el que se ordenó su notificación y traslado a la entidad demandada, comunicar de la misma a los miembros de la comunidad a través de un medio masivo de comunicación, al Ministerio Público, al municipio de Fusagasugá, por medio de su alcalde y al Defensor del Pueblo.

La entidad bancaria contestó oponiéndose a las pretensiones del actor, manifestando que *“actualmente tiene contratados servicios de interpretación del lenguaje de señas colombianas y de guías intérpretes, los cuales serán prestados en el momento en que un consumidor o usuario financiero lo requiera”*.

Que *“cumple todas las normas que le son exigibles en materia de adecuada prestación de los servicios financieros a las personas con discapacidad visual, auditiva e incluso, con movilidad reducida”*, que además, *“debe incurrir de manera permanente en gastos de representación judicial para garantizar su*

derecho de defensa tanto en la presente acción popular, como igualmente sucede en aquellas que han venido formulando los señores Uner Augusto Becerra Largo en coadyuvancia con el señor Javier Elías Arias Idárraga, quienes en su ya acostumbrado actuar de mala fe, presentan multiplicidad de acciones, las cuales cuentan con identidad de hechos y pretensiones, como la aquí elevada, con la única diferencia de la ubicación de la oficina del Banco Davivienda en la que supuestamente hay vulneración de los derechos colectivos invocados”.

Excepcionó de mérito: (i) *“inexistencia de vulneración o siquiera amenaza a los derechos colectivos invocados como violados por incumplimiento del banco Davivienda de las obligaciones que le son exigibles en materia de atención a personas en situación de discapacidad”;*(ii) *“el actor no ha probado la vulneración por parte de mi mandante de los derechos colectivos invocados”;* (iii) *“el banco Davivienda ha implementado gradualmente políticas, canales y sistemas de atención para personas en condición de discapacidad visual y/o auditiva”;* (iv) *“cosa juzgada”;* (v) *“agotamiento de jurisdicción”;* (vi) *“banco Davivienda S.A. cumple con los medios tecnológicos y alternativos para la atención a personas en condición de discapacidad auditiva, visual o audiovisual”* y (vii) *“excepción genérica”.*

Soportadas en su afirmación de que cumple a cabalidad la normativa que menciona el accionante como infringida, pues, *“conforme lo autoriza el artículo 8 de la Ley 982 de 2005, optó por implementar la prestación del servicio BE FRIEND WELL AGENCY SAS (especializada en la atención de personas con discapacidad auditiva) y la entidad INTERPRETING COLOMBIA SAS (Especializada en la atención de personas con discapacidad visual), a fin de cumplir a cabalidad con esta responsabilidad legal y moral bajo una política de entidad incluyente”.*

Ha ubicado en lugares visibles y estratégicos de las oficinas del banco sistemas de atención, avisos informativos en lenguaje braille, junto con anuncios como el que se encuentra al interior de las oficinas que dan cuenta de la atención preferencial para personas en situación de discapacidad, de la forma en que estas personas pueden ser atendidas, que incluso cuenta con señales luminosas y auditivas que indican a la población sorda y ciega donde pueden ser atendidas. A más de capacitar a sus empleados frente a la atención de esta población.

El municipio de Fusagasugá a través de apodera judicial se pronunció sobre la acción incoada, expresando que en efecto las entidades bancarias deben dar estricto cumplimiento a lo establecido en la Ley 982 de 2005, que así mismo, con anterioridad a esta acción, la Corte Suprema dejó en firme otras acciones que le ordenaban a la entidad bancaria tener guías e intérpretes para ciegos, sordociegos e hipoacúsicos en 22 sucursales del país, por tanto, es ese precedente el que se debe atender para definir este asunto.

Seguidamente, el accionante a través de correo electrónico de fecha 17 de agosto de 2021, emite escrito en que manifiesta que: *“DESISTO DE MI ACCION ANTE LA FALTA DE GARANTIAS PROCESALES Y LEGALES”*, su solicitud fue resuelta de manera negativa, mediante providencia del 26 de agosto siguiente, señalando el juzgador que, conforme a directriz del Consejo de Estado, el desistimiento de la acción popular no es procedente, *“toda vez que dicha figura se opone a su naturaleza y finalidad, pues la acción popular es una acción pública que persigue la protección de los derechos e intereses de una colectividad”.*

Continuando con el trámite y de acuerdo con el artículo 27 de la Ley 472 de 1998, se convocó a las partes a la audiencia de pacto de cumplimiento, la cual se declaró fallida por inasistencia del accionante, se decretaron pruebas¹ que fueron sólo documentales razón por la que con la ejecutoria de la decisión se cerró el debate probatorio y corrido el traslado para alegar de conclusión,² que recorrió la parte demandada y el municipio de Fusagasugá, se pasó a emitir la sentencia.

¹ Auto de 26 de agosto de 2021

² Auto del 16 de septiembre de 2021

3. La sentencia apelada.

El juzgado segundo civil del circuito de Fusagasugá profirió sentencia en la que luego de referirse a la competencia en él radicada, la actuación procesal adelantada y los medios de prueba incorporados concluyó denegando la demanda.

Su decisión la fundó en la falta de acreditación de la vulneración de los derechos colectivos que se le atribuía a la entidad demandada, pues contrario a ello, los medios de prueba recopilados permitían establecer que, *“la sucursal de la Entidad Bancaria, cuenta en sus instalaciones con señalización tanto de avisos en braille, orientativa, sonora, la capacitación de los empleados, para la atención de personas con este tipo de limitaciones físicas y atención especial, con intérpretes o guías, para las personas sordas o sordomudas; contrato que se encuentra en ejecución y se cuenta con personas capacitadas en el lenguaje de señas”* aclarando que en ninguna parte exigía la normativa, que la entidad debía contratar de planta, permanente, una persona certificada en lenguaje de señas o en el sistema de lectura y escritura táctil braille.

Resaltó el poco interés del accionante en acreditar los hechos de la demanda, que no se hizo presente a la audiencia de pacto de cumplimiento, *“solicitó se aceptara el desistimiento de la presente acción en dos ocasiones; y tampoco alegó de conclusión, lo que conlleva a determinar que el actor popular, ni siquiera se molestó en demostrar, si realmente eran verdaderas sus afirmaciones respecto a la vulneración de los derechos alegados”*.

Concluyendo, que la entidad demandada *“ha cumplido con los requisitos legales para la instalación de la señalización y atención necesaria, para las personas sordas, sordo ciegas e hipoacúsicas e incluso de movilidad reducida, no encontrándose vulnerados con ello, los derechos colectivos aludidos por el actor”*.

4. La apelación.

El accionante dice apelar el fallo, cuestiona el que no se le haya aceptado el *“desistimiento de la acción ante falta de garantías, procesales, legales y constitucionales”*, pues el juzgado de Fusagasugá *“nunca pudo tramitar mi acción al existir falta de competencia”*, posición que dice apoyar en providencia reciente de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la que se resuelve un conflicto de competencia, respecto de una acción popular similar que el mismo actor había interpuesto contra el Banco Davivienda S.A. de Saravena (Arauca), y que el Juzgado Promiscuo del Circuito de aquella ciudad promovió al no asumir el conocimiento de la acción que le había remitido el Juzgado Civil del Circuito de La Virginia (Caldas) en donde se había presentado.

4.2. La entidad bancaria, descurre el traslado solicitando se declare desierto el recurso que considera no fue sustentado por el actor y subsidiariamente pide la confirmación de la decisión, dado que como entidad bancaria maneja una política incluyente *“para la debida atención de la población con cualquier clase de discapacidad física, en estricto cumplimiento a su deber legal y contractual ha venido implementando planes, programas y convenios con entidades en las distintas oficinas a nivel nacional, incluyendo la oficina denominada PARQUE PRINCIPAL UBICADA EN LA CARRERA 7 No. 6-21 DEL MUNICIPIO DE FUSAGASUGA-CUNDINAMARCA para el acceso y atención de la población particularmente en el presente asunto que se encuentre en condición de discapacidad auditiva, visual y/o audio-visual, a la que ha hecho referencia la demanda, ello conforme consta en los convenios suscritos con entidades como BEFRIEND WELL AGENCY (Especializada en la atención y guía de personas con discapacidad visual)”*.

CONSIDERACIONES

1. El análisis se inicia recordando las restricciones que la ley procesal le impone al ad-quem, derivadas del contenido del artículo 320 del C.G.P., que señala que el recurso de apelación *“tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos*

concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”, y que, conforme lo dispone el artículo 328 del C.G.P., el juez de segunda instancia tiene una competencia limitada a la definición de la alzada, que éste “deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio”.

2. Como se anotó el reparo del apelante se contrae a cuestionar la decisión del a-quo, que denegó su solicitud de desistimiento de la acción popular e insiste en que carece de competencia para definir el asunto el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá que finiquitó la primera instancia.

Reparos que no tienen vocación de prosperar, pues atañen a decisiones que a través de autos interlocutorios se tomaron en curso de la instancia inicial y que cobraron ejecutoria, a más de que nada cambia en la solidez de aquellas providencias los argumentos que el recurrente trae para insistir es que fue errado lo haya definido.

Así, la solicitud de desistimiento presentada por el accionante el 17 de agosto de 2021³, fue negada por encontrarse improcedente en tratándose de acciones populares, proveído de agosto 26 de 2021⁴, expuso el juzgador de instancia que este tipo de acciones no era desistible por los intereses que ella envuelve que sobrepasan el particular de quien acciona, decisión notificada al extremo actor a través de estado del 28 de agosto de 2021⁵, sin que frente a ella presentara inconformidad y al no ser recurrida cobró ella ejecutoria, lo que conllevó el continuar con las siguientes etapas del proceso y el proferimiento de la sentencia apelada, por lo que el reparo y sustento del recurso, al ser un asunto ya finiquitado en el trámite, no pueden ser atendido y definido nuevamente en este momento procesal, pues el principio de preclusión operó y el debate en el punto está zanjado.

Ahora el otro inconformismo por su reiterada manifestación de que carece de competencia el Juez Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá para conocer del asunto y que es su sustento la decisión de la Corte Suprema de Justicia que falló un conflicto presentado en un similar asunto entre los Juzgados Promiscuo del Circuito de Saravena y el Civil de Circuito de La Virginia y le atribuyó competencia a este último.

Aunque la falta de competencia pudiera generar nulidades insaneables, ello acontece sólo en los casos en que el propio legislador lo tiene así establecido, el proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermittir íntegramente una instancia, (parágrafo del artículo 136 del C.G.P.), pero en tratándose de falta de competencia por el factor territorial es esta prorrogable y un Juez que en principio carecía de ella para conocer de un asunto, por el comportamiento de las partes o la omisión del Juez de rechazar la indebida atribución de competencia, termina adquiriéndola y debe definir el asunto.

Fue ello lo que aconteció en el caso del auto que emite la Corte y que trae el recurrente, la acción popular similar a la presente también la presentó el acá actor ante el Juzgado del Circuito de La Virginia y este quien carecía de competencia territorial avocó su conocimiento y posteriormente, de forma indebida, declaró la nulidad de lo actuado y se la envió al Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena, municipio en donde estaba ubicada la sucursal del banco accionado al que refería la demanda.

Pero a diferencia del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá que ante la remisión del Juzgado de La Virginia avocó su conocimiento el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena lo rechazó y promovió el conflicto y si bien la Corte Suprema de Justicia le asigna el conocimiento de aquel proceso al Juzgado Civil del Circuito de La

³ Fl. 28 C. 1 digital.

⁴ Fl. 32 C. 1 digital.

⁵ Fl. 32 C. 1 digital.

Virginia, y este juzgado no es frente a dicha demanda ni el juzgado del “*lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado*” a quienes, “*a elección del actor popular*” les atribuye competencia concurrente para conocer de estas acciones el artículo 17 de la ley 472 de 1998, por el principio de la perpetuatio jurisdictionis el Juzgado Civil del Circuito de La Virginia que carecía de competencia, al no haber rechazado la demanda de entrada y haber dispuesto su admisión terminó adquiriendo, para ese caso en particular, competencia para definir la acción, así lo expone la Corte Suprema en el auto traído por el recurrente.

Lo que significa que, contrario a lo por él alegado, la competencia de este asunto sí radica en el funcionario que emitió el fallo, Juez del lugar de ocurrencia de los hechos que se presentan como violatorios del derecho colectivo, pues asumió competencia no generó un conflicto y con ello, desde el auto que emitió admitiendo la acción el punto quedó definido, pues no se planteó cuestionamiento alguno a dicha providencia, que cobró ejecutoria.

Por lo que, al desecharse los reparos del recurrente actor y no configurarse causal de nulidad en lo actuado como aquel lo alega, la providencia recurrida será confirmada, sin que haya lugar a la imposición de costas procesales por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito judicial de Cundinamarca, Sala de decisión Civil-Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

CONFIRMAR, por las razones antes expuestas, la sentencia proferida el 11 de octubre de 2021, por el juzgado segundo civil del circuito de Fusagasugá.

Sin costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,



JUAN MANUEL DUMÉZ ARIAS



JAIME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ

