

20192700002531**Al contestar por favor cite estos datos:**Radicado No: **20192700002531**Fecha: ***29-05-2019**

Señores

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.

E. _____ S. _____ D. _____

Referencia: Acción Popular No. 2017 - 00392
 Accionante: MATEO MESA GALEANO
 Accionado: DAVIVIENDA S.A. Y BANCOLOMBIA S.A.
 Actuación: Contestación a la acción.

JUZ 3 CIVIL CTO BOG

MAY 29 '19 PM 12:00

PABLO ANTONIO ORDOÑEZ PEÑA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 12.264.395 de Pitalito (Huila), abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 152.272 del C. S. de la J, obrando como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del INSOR (e), encargado de las funciones de dicho empleo mediante la Resolución 097 del 15 de abril de 2019, con funciones para representar judicial y extrajudicialmente a esta Entidad, lo cual acredito con los documentos que acompaño al presente, estando dentro del término otorgado por su Despacho procedo a dar respuesta a la Acción de Popular de la referencia, atendiendo la providencia notificada a esta Entidad el 15 de mayo de 2019, en los siguientes términos:

I. A LOS HECHOS

Tanto la jurisprudencia como la doctrina colombiana han manifestado de forma clara, que los hechos deben referirse a una serie de acontecimientos, los cuales constituyen la base primordial para la formulación de las pretensiones o peticiones de la demanda.

Por otra parte, los hechos de la demanda deben ser enunciados de forma clara, concreta, completa y con un consecutivo de relación, toda vez que son los hechos y no las pretensiones los que deben acreditarse mediante los diferentes medios de prueba que la misma ley establece. De la lectura de los hechos relatados por el Accionante en el caso que nos ocupa, se evidencia que no se presentó conducta alguna imputable al INSOR que represente una potencial o actual vulneración a derecho colectivo alguno.

Dicho esto, procedo a pronunciarme frente a los hechos como sigue:

Al hecho único.- La situación manifestada por el accionante conforme a la cual las entidades bancarias Davivienda S.A. y/o Bancolombia S.a., según se pruebe, prestan atención al público sin contar con los servicios de Interprete o Guía Interprete para la atención de la población sorda y sordociega, es un hecho que no le consta al INSOR y debe ser probado al interior del proceso.

Así pues, el único hecho narrado no hace alusión alguna a actuaciones atribuibles o exigibles al Instituto Nacional Para Sordos INSOR, de manera que la presunta vulneración de los derechos invocados de ninguna manera es consecuencia de una acción u omisión por parte de esta Entidad, la cual no tiene ninguna relación con el Banco de Bogotá S.A. y no tiene la función de prestar ni directa ni indirectamente el servicio de interpretación en lengua de señas colombiana, según paso a exponer.

I. A LAS PRETENSIONES Y CONDENAS

Solicito respetuosamente se desestimen las pretensiones de la demanda en lo referente al INSOR, teniendo en cuenta que no es la entidad competente para prestar directa o indirectamente el servicio de Interprete en Lengua de Señas Colombiana ni el servicio de Guía Interprete, y en este sentido la presunta vulneración de derechos colectivos, no le es imputable.

20192700002531

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No: 20192700002531

Fecha: *29-05-2019

280

I. RAZONES Y FUNDAMENTOS DEL INSTITUTO NACIONAL PARA SORDOS

I.1. NOCIÓN GENERAL DE COMPETENCIA

Desde una perspectiva jurídica, la competencia se asocia a la capacidad, es un reducto de ésta. La doctrina ha definido como factores de competencia, los de territorio, tiempo, materia y grado. En cuanto a la materia, se indica que atañe a "las funciones determinadas en su calidad y clase que pueden ejercerse".¹ Sobre el particular el H. Consejo de Estado ha indicado:

*"El ordenamiento jurídico exige que para que las autoridades de todo orden puedan ejercer válidamente sus funciones ellas deben tener competencia suficiente para producir sus providencias. Esa competencia tiene tres aspectos a saber; por razón de la materia, por razón del tiempo y por razón del lugar."*²

De lo anterior se desprende que la actuación de los funcionarios que componen la administración pública está supeditada a la Constitución y las leyes, es decir, que su capacidad se encuentra limitada expresamente por lo ordenado en ésta y aquéllas.

Esta noción está consagrada en la Carta Política de la siguiente forma:

"ARTÍCULO 121. Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley."

Así las cosas, la ley o el reglamento determinan las funciones y el servidor público se compromete a cumplirlas en el momento en que asume el cargo. Así lo dispuso el Constituyente de 1991 al señalar:

"ARTÍCULO 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente."

"Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y desempeñar los deberes que le incumben."

De esta manera, el principio de legalidad en las actuaciones de la Administración Pública implica que las funciones no pueden ser ejercitadas de forma arbitraria e ilimitada, pues su consagración es expresa y de interpretación restrictiva. Esta interpretación se pone de presente en el siguiente texto de la Corte Constitucional, en el cual indica:

*"Lo anterior equivale a dar por sentado que mientras los particulares pueden hacer todo aquello que no les está expresamente prohibido por la Constitución y la ley, los funcionarios del Estado tan sólo pueden hacer lo que estrictamente les está permitido por ellas. Y es natural que así suceda, pues quien está detentando el poder necesita estar legitimado en sus actos, y esto opera por medio de autorización legal."*³

¹ PROCESOS CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVOS, Parte General, Gustavo Humberto Rodríguez, Librería Jurídica Wilches, Bogotá 1994, Pág. 274.

² CONSEJO DE ESTADO, Sección Cuarta, sentencia del 22 de febrero de 1973, C.P. Hernando Gómez Mejía.

³ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-337 del 19 de agosto de 1993, M.P. Vladimiro NARANJO MESA.

20192700002531**Al contestar por favor cite estos datos:**Radicado No: **20192700002531**Fecha: ***29-05-2019**

En conclusión, al servidor público sólo le es posible cumplir con las funciones que expresamente se le han asignado y por ende, es preciso que la función se halle expresamente asignada, que la misma surja de manera diáfana de la ley y no por extensión o analogía o bien por el parecer de una entidad. La competencia debe ser expresa.

3.2. NATURALEZA Y COMPETENCIAS DEL INSTITUTO NACIONAL PARA SORDOS INSOR

El Instituto Nacional para Sordos-INSOR es un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Educación Nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente,⁴ que tiene como tiene como objeto fundamental promover, **desde el sector educativo**, el desarrollo e implementación de política pública para la inclusión social de la población sorda.⁵

El Decreto 2106 de 2013 "*Por el cual se modifica la estructura del Instituto Nacional para Sordos (Insor), se determinan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones*", estableció en el artículo 3º las funciones a su cargo, sin que se encuentre ninguna disposición que lo obligue o lo faculte para prestar directa o indirectamente el servicio de Intérprete en lengua de señas colombiana para personas sordas. En efecto, establece este precepto:

"ARTÍCULO 3o. FUNCIONES GENERALES. Son funciones generales del Instituto Nacional para Sordos (Insor), las siguientes:

- 1. Asesorar a los entes del Gobierno Nacional y Territorial y al sector privado en la formulación de planes, programas y proyectos para el desarrollo integral de la población sorda colombiana.*
- 2. Promover para con la población sorda, una cultura de respeto por la diferencia, de reconocimiento a la diversidad a través de las diferentes actividades, velando por el cumplimiento de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política.*
- 3. Participar en mesas y demás instancias de articulación intersectorial para garantizar el desarrollo integral de la población sorda.*
- 4. Asesorar, en coordinación con el Ministerio de Educación, la elaboración, modificación y evaluación de programas relacionados con la prestación del servicio educativo por ciclo vital.*
- 5. Asesorar la formación de los agentes educativos y los profesionales de la salud que atiendan a la población sorda en coordinación con el Ministerio de Educación*
- 6. Diseñar estrategias a fin de mejorar la calidad de la educación formal con la población escolar sorda fomentando la cualificación y formación de los educadores, la promoción docente, los recursos y métodos educativos.*
- 7. Establecer alianzas y redes interinstitucionales, para promover el desarrollo de procesos de investigación que permitan la generación y socialización del*

⁴ Decreto 2106 de 2013, Artículo 1º.

⁵ Decreto 2106 de 2013, Artículo 2º

20192700002531

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No: **20192700002531**

Fecha: ***29-05-2019**

conocimiento en temas relacionados con la discapacidad auditiva y que redunde en beneficio de la población sorda.

8. *Orientar el desarrollo de estrategias de acceso a la información para la participación democrática de la población sorda.*
9. *Asesorar la producción y/o producir contenidos, herramientas y materiales educativos y orientar la difusión de la Lengua de Señas Colombiana.*
10. *Prestar asesoría a las personas u organizaciones de personas sordas, para que ejerzan su participación ciudadana en las diferentes instancias democráticas.*
11. *Contribuir a la gestión, con diferentes entidades públicas o privadas, nacionales y/o extranjeras, de recursos financieros y humanos necesarios para el cumplimiento de sus objetivos institucionales.*
12. *Mantener actualizado un portafolio de servicios que permita divulgar la oferta de la Institución.*
13. *Las demás funciones que le sean asignadas por la ley."*

Como se observa, el legislador situó en cabeza del INSOR una serie de funciones encaminadas a la proposición y promoción de políticas educativas para el desarrollo e inclusión de la población con discapacidad auditiva, sin que se haya incluido ninguna función de carácter prestacional, conforme a la cual deba o pueda brindar el servicio de interprete en lengua de señas colombiana a los ciudadanos que así se lo requieran, ni mucho menos el servicio de guía interprete.

Teniendo en cuenta lo expuesto, y en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 121 superior, no es constitucional ni legalmente posible para el INSOR prestarle el servicio de interpretación a los usuarios del Banco de Bogotá S.A., so pena de incurrir en una extralimitación de sus funciones, con consecuencias disciplinarias y fiscales, pues dentro del presupuesto de funcionamiento del INSOR no se encuentra ningún rubro disponible para prestar este tipo de servicios.

3.3. SERVICIO DE INTERPRETACIÓN EN LENGUA DE SEÑAS COLOMBIANA - RESPONSABLES

En primer lugar es necesario tener presentes los conceptos de Lengua de Señas y de Intérprete, para lo cual es necesario traer a colación las definiciones establecidas por la Ley 982 de 2005, la que en su artículo 1º dispone lo siguiente:

"10. 'Lengua de señas'. Es la lengua natural de una comunidad de sordos, la cual forma parte de su patrimonio cultural y es tan rica y compleja en gramática y vocabulario como cualquier lengua oral.

La Lengua de Señas se caracteriza por ser visual, gestual y espacial. Como cualquiera otra lengua tiene su propio vocabulario, expresiones idiomáticas, gramáticas, sintaxis diferentes del español. Los elementos de esta lengua (las señas individuales) son la configuración, la posición y la orientación de las manos en relación con el cuerpo y con el individuo, la lengua también utiliza el espacio, dirección y velocidad de movimientos, así como la expresión facial para ayudar a transmitir el significado del mensaje, esta es una lengua visogestual. Como cualquier otra lengua, puede ser utilizada por oyentes como una lengua adicional.

(...)

20192700002531

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No: **20192700002531**

Fecha: ***29-05-2019**

25. *‘Intérprete para sordos’. Personas con amplios conocimientos de la Lengua de Señas Colombiana que puede realizar interpretación simultánea del español hablado en la Lengua de Señas y viceversa.*

También son intérpretes para sordos aquellas personas que realicen la interpretación simultánea del castellano hablado a otras formas de comunicación de la población sorda, distintas a la Lengua de Señas, y viceversa.”

Como se observa, la Lengua de Señas Colombiana es el medio de comunicación propio de la comunidad con discapacidad auditiva, lo anterior teniendo en cuenta que la comunicación es definida como *“todo acto por el cual una persona da o recibe de otra información acerca de las necesidades personales, deseos, percepciones, conocimiento o estados afectivos. Es la base y requisito obligatorio de toda agrupación humana ya que hace posible la constitución, organización y preservación de la colectividad.*

Es un proceso social, para que la comunicación se produzca es necesario que exista entre los interlocutores motivación para transmitir y recibir.

Es preciso que haya intervenido explícita o implícita, un acuerdo entre los interlocutores respecto de la utilización de un código que permita la organización de los mensajes transmitidos tomando un medio o canal de comunicación determinado.”⁶

Teniendo en cuenta lo anterior, es evidente la importancia del servicio de interpretación en lengua de señas colombiana para la población sorda, pues es el único medio con el que se logra una comunicación efectiva con el resto de la población hablante, convirtiéndose en herramienta indispensable para el ejercicio efectivo de sus derechos, la adquisición de servicios y la interacción en sociedad.

Por lo anterior, el legislador consiente de la situación y las necesidades de esta población objeto de especial protección constitucional, estableció en cabeza de las diferentes entidades públicas y de las empresas privadas que ofrezcan servicios al público, la obligación de incluir los servicios de interpretación en lengua de señas, en efecto dispone la Ley 982 de 2005:

“ARTÍCULO 8. Las entidades estatales de cualquier orden, incorporan paulatinamente dentro de los programas de atención al cliente, el servicio de intérprete y guía intérprete para las personas sordas y sordociegas que lo requieran de manera directa o mediante convenios con organismos que ofrezcan tal servicio.

De igual manera, lo harán las empresas prestadoras de servicios públicos, las Instituciones Prestadoras de Salud, las bibliotecas públicas, los centros de documentación e información y en general las instituciones gubernamentales y no gubernamentales que ofrezcan servicios al público, fijando en lugar visible la información correspondiente, con plena identificación del lugar o lugares en los que podrán ser atendidas las personas sordas y sordociegas.”

Asimismo, con el fin de proteger el derecho a la información de estas personas estableció la pluricitada Ley:

“ARTÍCULO 15. Todo establecimiento o dependencia del Estado y de los entes territoriales con acceso al público, deberá contar con señalización, avisos, información visual y sistemas de alarmas luminosas aptos para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.”

⁶ Ley 982 de 2005, artículo 1, numeral 15.


20192700002531

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No: 20192700002531

Fecha: *29-05-2019

Como se observa, los anteriores son mandatos imperativos de obligatorio cumplimiento por parte de sus destinatarios, los cuales no pueden ser evadidos en detrimento de los derechos de la población sorda y sordociega. Obligación legal que se encuentra claramente radicada en cabeza de cada una de las entidades públicas y privadas que prestan atención al público, quienes son responsables directos de su cumplimiento.

Ahora bien, el Instituto Nacional para Sordos - INSOR, si bien no tiene dentro de sus competencias la prestación de servicios de interpretación a la población sorda, si presta asesoría y asistencia técnica cuando así sea requerido por las diferentes entidades públicas o privadas, encaminada a acompañar los procesos efectivos de inclusión de la población sorda.

Finalmente, se informa al Despacho que en la actualidad esta Entidad no tiene un registro de las Entidades Financieras que prestan sus servicios en cumplimiento de las normas anteriormente citadas, como tampoco obra solicitud de asesoría o acompañamiento por parte de ninguna entidad bancaria con el fin de implementar y dar cumplimiento a estos mandatos legales.

Con base en los anteriores argumentos, me permito presentar las siguientes:

II. EXCEPCIONES

3.1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación por pasiva de hecho, que se refiere a la potencialidad del demandado de ser parte dentro del proceso, constituye un requisito de procedibilidad de la demanda en la medida en la que esta no puede dirigirse contra quien no es sujeto de derechos, mientras que, la legitimación por pasiva material, constituye un requisito no ya para la procedibilidad de la acción, sino para la prosperidad de las pretensiones.

En cuanto a este punto, el Honorable Consejo de Estado manifestó:

" (...)

La legitimación en la causa ha sido estudiada en la jurisprudencia y la doctrina y para los juicios de cognición desde dos puntos de vista: de hecho y material. Por la primera, legitimación de hecho en la causa, se entiende la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una relación jurídica nacida de una conducta, en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado; quien cita a otro y le atribuye está legitimado de hecho y por activa, y a quien cita y le atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. En cambio la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Es decir, todo legitimado de hecho no necesariamente será legitimado material, pues sólo están legitimados materialmente quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda.

En la falta de legitimación en la causa material sólo se estudia si existe o no relación real de la parte demandado o demandante con la pretensión que se le atribuye o la defensa que se hace, respectivamente. En últimas la legitimación material en la causa o por activa o por pasiva es una condición



20192700002531

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No: **20192700002531**

Fecha: *29-05-2019

*anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado"*⁷ (Subrayado fuera de Texto).

Conforme a lo expuesto, no es jurídicamente viable pretender que el INSOR asuma responsabilidad alguna por no prestar un servicio y no cumplir con una función la cual legalmente no le ha sido asignada.

Lo anterior significa que el INSOR, al no tener asignada la función legal de prestar ni directa ni indirectamente el servicio de intérprete en Lengua de Señas Colombiana, carece de legitimación en la causa por pasiva por lo que debe sustraerse del cumplimiento de las pretensiones incoadas en la demanda.

En este sentido la H. Corte Constitucional ha señalado:

"La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al convocante la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material. La identificación cabal del convocante es una exigencia que tanto la constitución como el Decreto 2591 de 1991 avalan.

(...)

1.1 La legitimación en la causa es una propuesta de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el convocante, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo" (Subrayado fuera de Texto).

Finalmente, se advierte al Despacho que el Banco de Bogotá S.A. es una única sociedad comercial con sucursales en diferentes ciudades del país, razón por la cual no es procedente incoar demandas en contra de los establecimientos de comercio, sucursales o agencias individualmente consideradas, pues las mismas no son personas jurídicas con capacidad de goce o ejercicio, condición que solo detenta la sociedad Banco de Bogotá S.A., por lo que la acción popular ha debido dirigirse contra esta última, existiendo entonces una falta de legitimación en la causa por pasiva.

En este sentido, es claro que la presentación de múltiples demandas en contra de varias de las sucursales de la misma Entidad financiera lo único que logra es sobrecargar el ya congestionado sistema judicial, pese a que en el fondo se trata del mismo demandante y demandado, razón por la cual se celebra la acumulación de los procesos.

3.2. EXCEPCIÓN GENERICA

Solicito respetuosamente señora Juez, se sirva declarar probadas respecto del INSOR las excepciones propuestas y todas aquellas excepciones de mérito que no hubiesen sido presentadas, pero que hayan sido de acuerdo con la ley, debidamente probadas dentro del proceso que nos ocupa, de conformidad con el aforismo latino *iura nov it curia*.

⁷ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ - Bogotá, D. C., diecisiete (17) de junio de dos mil cuatro (2004) - Radicación número: 76001-23-31-000-1993-0090-01(14452)

286

20192700002531

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No: **20192700002531**

Fecha: ***29-05-2019**

III. PETICIÓN

Solicito a su despacho desvincular y exonerar al Instituto Nacional Para Sordos INSOR de toda responsabilidad por los hechos que dieron origen al presente proceso, teniendo en cuenta la naturaleza y funciones de esta Entidad, así como los demás argumentos expuestos a lo largo de este escrito.

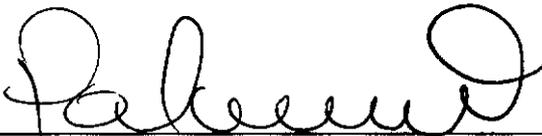
IV. PRUEBAS Y ANEXOS

Copias de las Resoluciones No. 227 del 16 de septiembre de 2015 y No. 097 del 15 de abril de 2019, todos documentos que acreditan mi calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica (e) y Apoderado judicial del INSOR.

V. NOTIFICACIONES

Tanto el Instituto Nacional para Sordos - INSOR como el suscrito las recibimos en la Carrera 89A # 64C-30 de la ciudad de Bogotá D.C., correo electrónico: juridica@insor.gov.co.

Cordialmente,



PABLO ANTONIO ORDOÑEZ PEÑA

Jefe Oficina Asesora Jurídica (e)

C.C. 12.264.395 de Bogotá D.C.

T.P. 152.272 del C. S. de la J.

Proyectó: Andrés Suárez Sánchez - Contratista.

