



JUZGADO TERCERO (3°) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Carrera 9 No. 11-45 piso 6° Edificio Virrey – Torre Central.
j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co – Teléfono 2820261

Bogotá D.C., siete (7) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Acción de Tutela Segunda Instancia 2020-00366-01

1. ASUNTO

Procede el Despacho a decidir la impugnación a que fue sometida la sentencia proferida el 30 de julio de 2020, por el *Juzgado 23 Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D.C.*, dentro de la acción de tutela promovida por **William Fajardo Chacón, Segundo Miguel Fajardo Suárez, Enrique Alberto Rincón Sierra, Fredy Estupiñán Fonseca, Carlos Adelfo Estupiñán Dallos, Nohora Pardo Torres, Jorge Enrique Huertas Valero, Lisban Villabon Bravo, Eulices Estupiñán Dallos, Adriano Sánchez, Joselin Blanco Ramírez, José Leonel Alvis Castañeda** a través de apoderado judicial contra *Flota Magdalena S.A.*, su representante legal y/o gerente *Armando Puerto Polanía*, miembros de la junta directiva de la sociedad *Flota Magdalena S.A.*, *Revisor Fiscal de la sociedad Flota Magdalena*. Trámite al que se vinculó a la *Presidencia de La República, Ministerio de Transporte, Superintendencia de Puertos y Transporte, Superintendencia Financiera y Ministerio de Trabajo*.

2. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

2.1. El a quo negó el amparo a los derechos fundamentales invocados al *trabajo, al mínimo vital, y a la vida en condiciones dignas y al debido proceso*, arguyó.

En cuanto a la primera pretensión, “se observa que la misma no es procedente, por cuanto no existe claridad sobre la calidad de propietarios que exige la norma para el respectivo reconocimiento y pago.” Respecto a la segunda petición “es pertinente resaltar, que en punto a esa petición no existe un hecho concreto que permita inferir una vulneración a los derechos incoados, si se tiene en cuenta que este trámite tutelar es subsidiario y evidentemente existe un mecanismo estatuido para dirimir los conflictos que se presentan en el desarrollo de una relación contractual, como, por ejemplo, la rendición provocada de cuentas que trata el artículo 379 del Código General del Proceso. Ahora bien, si lo que se pretende con esta petición es establecer el monto que le corresponde a cada uno de los propietarios, de cara al Decreto 575 de 2020, será la empresa la que deba certificar tal situación, una vez acreditada la titularidad del reclamante, so pena de poner en riesgo los recursos que en el fondo se contienen.” a la pretensión tercera, “como se ha venido sosteniendo, si bien el Decreto 575 de 2020 concede la posibilidad de que los propietarios soliciten los recursos depositados en sus cuentas individuales, es evidente de la respuesta de la accionada, que la Junta Directiva de esa sociedad ya autorizó el pago de esos dineros, es decir, se encuentran disponibles para su eventual reclamación, una vez se acredite la titularidad del vehículo, en tanto como se reprodujo en la parte considerativa, la norma está dirigida al sujeto “propietario”, luego no cualquier persona puede

abrogarse tal condición para beneficiarse del saldo de dinero que le pertenece a otro.” A la pretensión cuarta “tampoco prospera el amparo en sede de tutela, puesto que existen mecanismos judiciales alternativos para lograr dicho objetivo, así como los mecanismos alternativos de solución de conflictos, siendo la conciliación el medio más adecuado para encontrar la fecha de pago que invocan, la cual a propósito ha sido radicada ante la Superintendencia de Transporte y cuya diligencia está programada para el siete (07) de septiembre hogañó. Por si fuera poco, no es evidente vulneración a los derechos elevados ante este Despacho, y respecto de esta pretensión, por cuanto la misma está encaminada a obtener una fecha de pago, que nada tiene que ver con el conflicto planteado por el profesional del derecho.” En lo que se relaciona con la pretensión dirigida a “Que se defina la situación de los conductores que somos propietarios de los buses y por reclamar al parecer o han cancelado el contrato”, “se trata de una pretensión que no es clara, y no está encaminada a la protección de alguno de los derechos fundamentales incoados, por cuanto de los hechos presentados en la acción de tutela, se conoce que en la actualidad, los conductores de los buses no están laborando como consecuencia de las decisiones adoptadas por el Gobierno Nacional. De ahí que, le está vedado al despacho hacer una interpretación extensiva de la norma expedida por el ejecutivo, por ende, en ese punto la tutela tampoco prospera.” sobre la pretensión sexta, esto es, “Que se conozca con exactitud cuál es la entidad donde están radicados o consignados los dineros del fondo de reposición y que la Superintendencia de Puertos y Transportes o una entidad particular pueda hacer el arqueo de los mismos sea autorizada para tal fin aun a costa de los afiliados interesados”, no es procedente en sede de tutela, máxime cuando no se acreditó con prueba alguna que esta información la hubiese solicitado a alguna entidad previamente a través de derecho de petición, cuyo escenario sería diferente al no haber obtenido respuesta alguna sobre ese particular”

2.2. Inconforme con la decisión proferida por el *Juez de primer grado*, los accionantes solicitaron su revocatoria, para lo cual invocaron, que en cuanto frente a las consideraciones del despacho a cada una de las pretensiones se tiene:

“Al punto 1.-Si hay claridad con relación a los propietarios y se ha afirmado al señor juez por la parte accionante, que los propietarios ya radicaron nuevamente sus documentos que demuestran la titularidad y que esta está definida hace años, Señor juez propietarios, no son sino de una sola clase y el decreto ley 575 del 2020 la única condición que coloca es que sea el propietario y esta condición ya fue cumplida por mis poderdantes. Entonces, están definidos los propietarios en este específico caso. Al punto 2.-...Esta probada la existencia de un perjuicio irremediable, estamos frente a una crisis sanitaria. Sin duda, que mecanismos de solución a los conflictos jurídicos hay muchos, pero cuando se trata de violación de los derechos fundamentales de las personas y se avizora por parte del juez, que se constituye en un perjuicio irremediable como el denunciado, la actuación, no se hace esperar y resulta inmediata. ... Tampoco estoy de acuerdo con el despacho, en que solamente la empresa de transportes flota magdalena s.a expida las liquidaciones y que con todos sus derechos los propietarios no puedan revisar. Al punto tres. - Es claro, que existe el decreto ley 575 de 2020; Están definidos los titulares de estos dineros; La empresa de transportes flota

magdalena s. a afirma, que: “que la junta directiva autorizo el pago de los dineros”, por lo menos reconocen la deuda, manifiestan que están disponibles, pero se denuncia que no se ha cumplido el pago. Tampoco, los propietarios mis poderdantes conocen las liquidaciones para verificarlas. Aquí hay dos partes. A la fecha el perjuicio irremediable está latente. Van noventa días de expedido el decreto 575 del 2020 y la empresa de transportes flota magdalena s.a, no ha cumplido lo allí dispuesto. Al punto 4.... todo lo que afirma existe, pero hay un perjuicio irremediable y ese no sería el procedimiento. aquí, sobre el decreto ley 575 del 2020, no puede haber conciliación porque es que el decreto está fundamentado en que de acuerdo a las disposiciones ya antes enunciadas el fono de reposición de acumula mes por mes de los descuentos de cada vehículo tipo bus al 1 % del producido bruto y la empresa lo debe ubicar en una fiducia o entidad bancaria y los dueños de la empresa, no pueden tocar estos fondos. Quiere decir, que permanecen ahí, para la reposición. Pero como hay una pandemia, el gobierno nacional opto y sabiamente encontró que la manera de aliviar la situación de los transportadores era otorgándoles el beneficio del 85 % ochenta y cinco por ciento de estos fondos para asegura su mínimo vital y cubrir los costos del transporte frente a entidades financieras y otros. Si después de demostrar la titularidad de los propietarios, la empresa transportadora sigue dilatando el cumplimiento de la ley y exigiendo más requisitos de los que se podría exigir, que según el decreto es solo uno y ya se cumplió y no paga,. Al punto 5. ... en cuanto a los fondos de producido adeudados y que mensualmente debe pagar la empresa de transportes flota magdalena s.a, es claro que existen deudas cuantiosas y si no paga hay necesidad de iniciar los procesos civiles que exigen requisito de procedibilidad. Al punto seis, estoy de acuerdo en su apreciación los procesos laborales son absolutamente diferentes a los demás y la consecución del número del fondo de reposición era viable conseguirlo a través de un derecho de petición.”. (Sic)

2.3. Descendiendo al sub examine, corresponde a esta Juez constitucional determinar si el fallo de tutela, objeto de impugnación, se encuentra ajustado a los lineamientos legales y jurisprudenciales que se imponen en relación con las garantías constitucionales invocadas al trabajo, al mínimo vital, y a la vida en condiciones dignas y al debido proceso a los precisos reparos esbozados por la parte actora. Efectúo

De esta manera, es importante recordar, que la acción de tutela ha sido establecida como un instrumento *residual* y *subsidiario* de defensa de los derechos fundamentales, por tanto, su ejercicio no es procedente cuando existen otras opciones igualmente adecuadas de protección de los mismos; es así como en la Carta Política se señala expresamente, en el artículo 86, que esta acción: “...solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”, planteamiento que es reafirmado por el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al indicar: “La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales”.

Tal exigencia, sólo admite como excepción, el evento de que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pues de no ser así, esto es, de tornar la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales y concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a las

otras, propiciando así, un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última; la jurisprudencia constitucional en sentencia T-303 de 2017 sobre el tema ha dicho que *“Conforme con el artículo 86 de la Carta y el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela circunscribe la procedencia del amparo a tres escenarios: (i) la parte interesada no dispone de otro medio judicial de defensa; (ii) existen otros medios de defensa judicial, pero son ineficaces para proteger derechos fundamentales en el caso particular, o (iii) para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. ...”*.

Se hace necesario recordar que el amparo constitucional se caracteriza por la prevalencia del principio de subsidiariedad, ya que sólo procede ante la ausencia de un instrumento jurídico eficaz para la salvaguarda oportuna del derecho objeto de violación o amenaza, y por lo tanto, no puede considerarse como un mecanismo alternativo o adicional del presunto afectado con la vulneración, pues su finalidad no consiste en remplazar los trámites establecidos por el legislador para la protección de los derechos de los ciudadanos¹. En armonía con esos postulados, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que regula la acción de tutela, estableció las causales de improcedencia, entre las cuales se destaca la existencia de *“otros recursos o medios de defensa judicial”*, dejando a salvo igual principio al consagrado por el Constituyente respecto a que se utilizará como *“mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*, advirtiendo eso sí, que la existencia de esos medios sería apreciada *“en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”*.

En ese orden conviene precisar, en primer lugar, que lo pretendido en la presente acción, es ordenar a la sociedad Flota Magdalena S.A., el pago de dineros autorizados mediante decreto 575 de 15 de abril de 2020, por medio del cual en su Artículo 2. Se modificó el artículo 8 de la Ley 688 de 2001. Señalándose: *“Durante término la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión la pandemia derivada del Coronavirus COVI 9, o durante término cualquier emergencia sanitaria declarada el Ministerio de Salud y Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, modifíquese artículo 8 de la 688 de 2001, así: "Artículo 8. Retiros. Propietarios los vehículos que se han visto afectados en el ejercicio de su actividad a causa del Coronavirus COVID-19 podrán retirar del Fondo hasta ochenta y cinco por ciento (85%) los recursos aportados con fin garantizar un ingreso mínimo. le entregará al propietario los recursos de los que disponga en su cuenta individual”*

Sobre este punto como lo informó el *a quo*, dentro del material probatorio no se acreditó que los aquí accionantes fueran los propietarios de los vehículos de los cuales se solicitaba el retiro del 85% de los recursos aportados al fondo o que dicha documentación fuese allegada a la empresa accionada Flota Magdalena S.A., tal como lo prevé el Decreto en mención o se aportara en esta acción tal calidad.

¹ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil 22 de agosto de 2013 exp.: 11001-22-10-000-2013-00297-01

Igualmente, se advierte que el pago pretendido es por la existencia de un vínculo contractual de afiliación, siendo improcedente la acción de tutela para definir derechos litigiosos de contenido económico. Sobre el tema la Corte Constitucional en Sentencia T-304 de 2009 señaló:

“6.1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional² ha sido enfática en sostener, que el pago de obligaciones originadas en relaciones contractuales escapa al ámbito propio de la acción de tutela, dada la naturaleza particular del amparo constitucional. Con todo, si bien es cierto que se ha admitido la procedencia de la acción de tutela en algunos casos de naturaleza contractual, ello ha sido excepcional y sustentado en la falta de idoneidad del medio ordinario de defensa o en la existencia de un perjuicio irremediable, sobre la base de circunstancias específicas y directas en cada caso. Lo anterior excluye entonces un amparo constitucional masivo en estas materias³, especialmente si no existe acreditación de la improcedencia del medio de defensa judicial alternativo o del perjuicio irremediable.”

En cuanto a lo pretendido, que se permita al contador seleccionado por los aquí accionantes participar en el comité de estudio y liquidación de los fondos de reposición, para determinar las cifras pertinentes; se establezca la fecha y pago según el Decreto 575 de 2020 y cancelación de lo producido desde enero de 2020, como se indicó por el a quo los actores cuenta con otros medios judiciales.

Sobre lo anterior, es importante señalar, que la protección de los derechos constitucionales fundamentales no es un asunto reservado a la acción de tutela, con fundamento en la obligación que el artículo 2 de la Constitución, que impone a las autoridades de la República, proteger a todas las personas en sus derechos y libertades, por medio de los distintos mecanismos judiciales previstos en la Ley “... De ahí que la Constitución defina la tutela como un mecanismo subsidiario frente a los demás medios de defensa judicial, los cuales son, entonces, los instrumentos preferentes a los que deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos, tal como disponen el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, el numeral 1 del artículo 6 y el inciso 1º del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991: “Artículo 86. [...] Esta acción solo procederá cuando el afectado **no disponga** de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. “Artículo 6. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando **existan** otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La **existencia** de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su **eficacia**, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”. (Subrayas del texto). (...)⁴”

Véase entonces, que en cuanto la parte actora no está de acuerdo con las cuentas dadas por la entidad de transporte accionada o no se le ha informado el monto de las mismas, lo que deviene en un conflicto contractual entre ambos extremos del litigio que debe ser definido ante la jurisdicción ordinaria

² Ver sentencias T-071 de 2002 ; T-886 de 2000 ; T-061 de 1999 y T-1121 de 2003. M.P. Alvaro Tafur Galvis.

³ Sentencia T-994 de 2005. M.P. Humberto Sierra Porto.

⁴ Ver Sentencia SU 0003 de 2018 Corte Constitucional.

Civil en un proceso de rendición provocada de cuentas que trata el artículo 379 del C.G.P.; dada la naturaleza de las pretensiones cuya procedencia amerita un análisis probatorio de los supuestos señalados por los accionantes.

Es oportuno señalar que la acción de tutela no puede concebirse como medio judicial que sustituya los mecanismos consagrados en la constitución y en las leyes, ni como proceso alternativo para que el interesado pueda escoger a cambio de los ordinarios o especiales, procesos establecidos para administrar justicia y hacer efectivos los derechos constitucionales y legales, pues de ser así estaría violando el derecho fundamental al debido proceso e igualdad de las demás personas que se encuentran en sus mismas circunstancias y que han acreditado en debida forma el agotamiento de todas las etapas; igualmente, se encuentra radicada ante la Superintendencia de Transporte solicitud de conciliación para el pago antes mencionado, programada para el 7 de septiembre de la presente anualidad.

En cuanto a la vulneración al derecho fundamental al trabajo, adviértase, que de lo manifestado por los accionantes se tendría que son los dueños de vehículos automotores afiliados a la entidad accionada Flota Magdalena S.A. existiendo un presunto vínculo comercial, sin que se acredite una relación contractual de trabajador y empleador, no allegándose prueba alguna de tal calidad, menos que se le hubiesen cancelado y/o desvinculados como conductores por la citada empresa de transporte. Sobre el tema en Sentencia T -571 de 2015 la Corte Constitucional señaló:

“Si bien uno de los rasgos característicos de la acción de tutela es la informalidad, la Corte Constitucional ha señalado que: “el juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso”.⁵

En igual sentido, ha manifestado que: “un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”⁶ Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.”

En cuanto a la afectación al mínimo vital, no se probó dentro del plenario los requisitos para que se configure el mismo, tales como que, el salario o mesada sea el ingreso exclusivo de los accionantes, si existen entradas adicionales que no sean insuficientes para la cobertura de sus necesidades básicas y que la falta de pago de la prestación aquí reclamadas genere una situación crítica tanto a nivel económico como psicológico. Sobre lo anterior. La Corte Constitucional señaló en Sentencia T 184 de 2009:

⁵ Entre otras, ver al respecto las sentencias T-760 de 2008 (MP. Mauricio González Cuervo), T-819 de 2003 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-846 de 2006 (MP. Jaime Córdoba Triviño).

⁶ Sentencia T-702 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

“Al existir diferentes mínimos vitales, es una consecuencia lógica que hayan distintas cargas soportables para cada persona. Para determinar esto, es necesario indicar que entre mayor sea el ingreso de una persona, mayor es la carga que puede soportar y, por ende, la capacidad de sobrellevar con mayor ahínco una variación en el caudal pecuniario que reciba. Por esta razón, esta Corporación ha determinado que los requisitos que deben comprobarse para acreditar la vulneración del mínimo vital, “se resumen en que (i) el salario o mesada sea el ingreso exclusivo del trabajador o pensionado o existiendo ingresos adicionales sean insuficientes para la cobertura de sus necesidades básicas y que (ii) la falta de pago de la prestación genere para el afectado una situación crítica tanto a nivel económico como psicológico, derivada de un hecho injustificado, inminente y grave”⁷.”⁸ (Subraya fuera del original).”

Para finalizar, en el caso concreto, de acuerdo con lo anterior, por cuanto se alega la ocurrencia de un perjuicio irremediable el mismo no se acredita probatoriamente en los hechos en los que funda la configuración de dicha situación, y como se avizoró se cuenta con otros medios judiciales, según lo ha dilucidado la Corte Constitucional;

“(…) aquel daño que puede sufrir un bien de alta significación objetiva protegido por el orden jurídico, siempre y cuando sea inminente, grave, requiera la adopción de medidas urgentes y, por lo tanto, impostergables y que se trate de la afectación directa o indirecta de un derecho constitucional fundamental y no de otros como los subjetivos, personales, reales o de crédito y los económicos y sociales, para los que existen vías judiciales ordinarias”. Si no concurren los anteriores supuestos y no se ha demostrado la inminente configuración del perjuicio irremediable, la acción de tutela no será procedente cuando existen medios jurisdiccionales alternativos para la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados, pues el juez de tutela no puede suplantar a los jueces naturales de los diferentes asuntos. (Sentencia T-1496 de 2000 MP. Dra. Martha Victoria Sáchica Méndez, subraya ajena al texto)”².

En síntesis y sin mayores elucubraciones, esta sede de tutela determina que deberá confirmarse la decisión proferida por el Juzgador de Primer grado, tras no haberse demostrado la vulneración de las garantías invocadas.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

4. RESUELVE:

4.1. CONFIRMAR la sentencia proferida el 30 de julio de 2020, por el Juzgado 23 Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, por las razones expuestas.

⁷ Con referencia a la exposición de los alcances de la protección del derecho al mínimo vital Cfr. Corte Constitucional, sentencia SU-995/99.

⁸ T-827 de 2004

4.2. NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes y demás interesados por el medio más expedito.

4.3. Remítanse las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La Juez,



LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

Vjgt