



JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C..

Carrera 10 No. 14-33, Piso 19, Tel. 2821885

Cmpl45bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Veinticuatro (24) de agosto de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

Rad: Tutela 11001-40-03-045-2020-00391-00

REF: ACCIÓN DE TUTELA DE FERNANDO BAHAMÓN CÉSPEDES EN CONTRA DE TÁXIMO S.A.S., CABIFY TRANSPORTES S.A.S., ASESORÍAS CC S.A.S. Y MAXIMOBILITY S.A.S.

Resuelve el Despacho la solicitud de tutela de los derechos invocados por el señor **FERNANDO BAHAMÓN CÉSPEDES**, en contra de **TÁXIMO S.A.S., CABIFY TRANSPORTES S.A.S., ASESORÍAS CC S.A.S. y MAXIMOBILITY S.A.S.**

ANTECEDENTES

El señor **FERNANDO BAHAMÓN CÉSPEDES** presentó acción de tutela en contra de **TÁXIMO S.A.S., CABIFY TRANSPORTES S.A.S. y ASESORÍAS CC S.A.S.**, para que se le ampararan sus derechos constitucionales fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas, al trabajo, a la igualdad y el de petición, en vista de que la primera de las demandadas citadas se ha negado, reiteradamente, a devolverle el depósito inicial de \$150.000 que entregó cuando se afilió a la misma y los \$400.000 que, por concepto de un ahorro diario de \$8.000, realizó hasta comienzos del asilamiento preventivo obligatorio, lo cual constituye, en su opinión, un robo o una estafa.

Además, manifestó que las personas jurídicas responsables del manejo de las plataformas “DIDI” y “CABIFY”, no le han permitido registrarse como conductor, por su condición de excombatiente de las **FARC E.P.**, ante lo cual considera que le han sido vulneradas las prerrogativas constitucionales antes dichas y acude al recurso de amparo, en procura de obtener su protección.

Impulsado el trámite legal al escrito contentivo de la acción, se admitió mediante auto calendado 6 de agosto de 2020, decisión que se notificó a las demandadas a través de los oficios No. 1603, 1604 y 1605, los cuales se remitieron vía correo electrónico.

TÁXIMO S.A.S. alegó que la tutela era improcedente porque no se configuraban las hipótesis en las que ésta puede promoverse contra particulares, a lo que se suma que la jurisprudencia ha señalado, en numerosas oportunidades, que tampoco puede utilizarse para resolver controversias contractuales, situación que aquí se presentaba. Añadió que, en su momento, el accionante firmó un documento de cuentas de participación, que contrajo diferentes obligaciones como conductor y que, al no cumplirlas, fue objeto de sanciones económicas, razón por la cual tenía una deuda de más de \$300.000, al cierre de la operación. Manifestó que no existía una vulneración a los derechos que se invocan, que no se acreditó la inminencia de un perjuicio irremediable y que, en todo caso, el accionante contaba con otros mecanismos para debatir las inconformidades planteadas.

ASESORÍAS CC S.A.S. alegó su falta de legitimación en la causa por pasiva, porque carece de responsabilidad y de capacidad de disposición, intervención o actuación respecto de las plataformas tecnológicas demandadas y que, tampoco, podía incidir en las actividades desarrolladas por **TÁXIMO S.A.S.**

CABIFY TRANSPORTES S.A.S. alegó su falta de legitimación en la causa por pasiva, habida cuenta de que no había recibido solicitud de vinculación alguna proveniente del accionante, respecto del servicio que aquélla ofrece en el mercado, vale decir, el de transporte terrestre automotor especial.

Añadió que existía una sociedad cuyo objeto era desarrollar tecnología en la modalidad “*software as service*”, que ponía a disposición del público un portal de contacto entre pasajeros y conductores (de vehículos taxi y particulares), para satisfacer las necesidades de movilización, plataforma tecnológica a cargo de **MAXIMOBILITY S.A.S.**

En atención a lo que manifestó **CABIFY TRANSPORTES S.A.S.**, mediante auto de 18 de agosto de 2020 se vinculó, como demandada, a **MAXIMOBILITY S.A.S.**, decisión que se le notificó a través del oficio No. 1666, el cual se remitió vía correo electrónico.

En su respuesta, **MAXIMOBILITY S.A.S.** manifestó que los conductores acceden a sus servicios de manera voluntaria, pasando por un proceso de afiliación en el que no se solicita información sensible como religión, raza, ideología política o filosófica, pues únicamente se requiere la licencia de conducción, la cédula de ciudadanía y una foto de perfil; se revisa la vigencia y la validez de los documentos y la existencia de comparendos. Al final, el sistema arroja un resultado “*positivo*” o “*negativo*”, sin que se tenga conocimiento de las razones del mismo, debido a las políticas de seguridad de la información que se aplican. Añadió que no existía una vulneración del derecho al mínimo vital, en la medida en que entre la demandada y el actor no existía vínculo laboral alguno. Finalmente, alegó que debía negarse la tutela, pues la ley garantiza la iniciativa privada en el desarrollo de los procesos internos de las empresas y, en ese sentido, podían aceptarse o rechazarse las solicitudes de vinculación a la plataforma electrónica, a lo que se suma que, en todo caso, el accionante contaba con más de cinco aplicaciones para ofrecer sus servicios de conductor de transporte público individual, tal como lo hacía a través de “*TAXIA*”.

Con el fin de evitar posibles nulidades, se dispuso vincular, como terceros intervinientes, a la **SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD DE BOGOTÁ**, a los **MINISTERIOS DE TRANSPORTE y DEL TRABAJO**, a las **PROCURADURÍAS DELEGADAS PARA ASUNTOS CIVILES Y LABORALES y PARA LA VIGILANCIA ADMINISTRATIVA PARA ASUNTOS SOCIALES Y DE PAZ DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y a **TAXATÉLITE S.A.S.**, a quienes se les informó del

presente trámite a través de los oficios No. 1606, 1607, 1608, 1609, 1610 y 1688, los cuales se remitieron vía correo electrónico.

La **OFICINA JURÍDICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, los **MINISTERIOS DE TRANSPORTE y DEL TRABAJO** y la **SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD DE BOGOTÁ** solicitaron su desvinculación del presente trámite constitucional, porque la violación de los derechos fundamentales que se alega, en ningún caso, habría sido generada por una acción u omisión atribuible a las mismas, ya que dentro de sus competencias no estaban los asuntos sobre los que versan las peticiones del accionante.

La **PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES Y LABORALES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** manifestó que **TÁXIMO S.A.S.** debía pronunciarse sobre las solicitudes verbales del accionante y, en caso de darse las condiciones para ello, reintegrar las sumas solicitadas por éste último. Añadió que **CABIFY TRANSPORTES S.A.S.** y “*DIDI*” debían admitir al demandante en sus plataformas tecnológicas, para que pudiera ejercer una actividad económica en condiciones de igualdad real y efectiva.

La **PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA VIGILANCIA ADMINISTRATIVA PARA ASUNTOS SOCIALES Y DE PAZ DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y **TAXATÉLITE S.A.S.**, durante el término concedido para que se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones de la solicitud de amparo, guardaron completo silencio.

CONSIDERACIONES

En el artículo 86 de la Constitución Nacional se prescribe que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar, ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de un particular, en los precisos casos autorizados legalmente.

Su viabilidad o procedencia exige el cumplimiento de dos precisos requisitos: por un lado, que la actuación comprometa un derecho del linaje mencionado y, por el otro, que no exista mecanismo de protección distinto o que el mismo no sea eficaz.

Previamente a referirse sobre el caso concreto, es necesario citar la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional que resulta relevante para su resolución:

“La autonomía de la voluntad privada es la facultad reconocida por el ordenamiento positivo a las personas para disponer de sus intereses con efecto vinculante y, por tanto, para crear derechos y obligaciones, con los límites generales del orden público y las buenas costumbres, para el intercambio de bienes y servicios o el desarrollo de actividades de cooperación.

*Dentro de este cuadro, la autonomía permite a los particulares: i) **celebrar contratos o no celebrarlos**, en principio en virtud del solo consentimiento, y, por tanto, sin formalidades, pues éstas reducen el ejercicio de la voluntad; ii) determinar con amplia libertad el contenido de sus obligaciones y de los derechos correlativos, con el límite del orden público, entendido de manera general como la seguridad, la salubridad y la moralidad públicas, y de las buenas costumbres; iii) crear relaciones obligatorias entre sí, las cuales en principio no producen efectos jurídicos respecto de otras personas, que no son partes del contrato, por no haber prestado su consentimiento, lo cual corresponde al llamado efecto relativo de aquel”¹.*

En el mismo sentido, la doctrina más autorizada en la materia ha señalado lo que se transcribe a continuación:

“El Código Civil francés y, por consiguiente, el colombiano, se inspiran en toda esta filosofía imperante en su época, expresada en el artículo 1134 del francés y en el 1602 del colombiano,

¹ Corte Constitucional, sentencia C-934 de 2013.

consagrando el principio de la autonomía de la voluntad, visto de la siguiente manera:

- a) *Toda persona es libre de contratar o no contratar, es decir, de celebrar acuerdo de voluntad con otra persona. **Nadie está obligado a lo uno o a lo otro.** Se reconoce el principio de la libertad de contratación que es una expresión de la autonomía de la voluntad” (JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR, “Contratos mercantiles”, T. I, “Teoría general del negocio mercantil”, LEGIS Editores S.A., 13ª ed., 2012, p. 5 y ss).*

En el caso de autos, encuentra este Juzgador que la controversia relativa a la devolución de los dineros presuntamente retenidos por **TÁXIMO S.A.S.**, puede ventilarse ante los Jueces de la especialidad civil de la Jurisdicción Ordinaria, por la vía de los procesos verbal sumario y monitorio, tal como lo autorizan los artículos 390 y 419 del C.G. del P., respectivamente.

Es importante destacar que la acción de tutela es un mecanismo de naturaleza residual o subsidiario, lo que significa, sencillamente, que su prosperidad está supeditada a que el accionante carezca de otra herramienta para lograr la protección de sus derechos, salvo que se configuren todas las condiciones que el órgano de cierre de la Jurisdicción Constitucional ha señalado como necesarias para que pueda relevarse a aquél de utilizar ésta.

Al respecto, la H. Corte Constitucional, de vieja data, ha sentado lo siguiente:

*“De acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, esta **resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley.** Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados;*

(ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, es sujeto de especial protección constitucional”².

En el caso concreto, no se cumplen las condiciones establecidas para la procedencia excepcional de la acción de tutela, ya que el actor no explicó las razones por las cuales acudir a los procesos antes identificados, resultaría ineficaz, máxime cuando al interior de éstos pueden solicitarse medidas cautelares innominadas y, por esa vía, asegurar la efectividad de la pretensión desde los albores de la actuación judicial, a lo que se suma que el demandante tampoco acreditó la inminencia de un perjuicio irremediable, motivo por el que debe agotar los mecanismos de defensa a su alcance, a los que previamente se hizo alusión.

Por otro lado, en cuanto se refiere a los actos discriminatorios alegados, se advierte que dentro del plenario no aparece probado que la negativa de la vinculación del accionante a las plataformas tecnológicas, tuviera su origen, necesaria y exclusivamente, en su condición de excombatiente de las **FARC E.P.**, sino que dicha decisión se tomó en ejercicio de la autonomía privada que la ley le reconoce, expresamente, a **ASESORÍAS CC S.A.S.** y a **MAXIMOBILITY S.A.S.**

Ahora bien, no se desconoce que el accionante también manifestó que, verbalmente, realizó una petición ante **TÁXIMO S.A.S.**, pero el despacho no efectuará pronunciamiento alguno sobre el particular, habida cuenta de que no existe certeza de la fecha de su presentación, dato que no se relacionó dentro del escrito de tutela.

La anterior decisión obedece a que no se cumplen los requisitos que, de acuerdo con la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, deben reunirse para amparar la prerrogativa fundamental que aquí se analiza, pues *“la violación de ese derecho puede dar lugar a la iniciación de una acción de tutela, para cuya prosperidad se exigen dos extremos fácticos que han de*

² Corte Constitucional. Sentencia T-647 de 2015. Magistrado Ponente: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

*cumplirse con rigor. Primero **la existencia con fecha cierta de una solicitud dirigida a una autoridad** y segundo el transcurso del tiempo señalado en la ley, sin que se haya dado una respuesta oportuna al solicitante. Así las cosas, para la prosperidad de la acción de tutela por violación del derecho de petición, **el accionante debe acreditar dentro del proceso que elevó la correspondiente petición y que la misma no fue contestada**³.*

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, resulta evidente que la actuación que desplegaron las convocadas, no ha sido violatoria de los derechos fundamentales que alega el accionante, motivo por el que se negará el amparo solicitado.

Se informa que esta providencia se dicta en ejercicio de la modalidad trabajo en casa, lo cual es posible en aplicación de lo previsto en los Acuerdos No. PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11521 y PCSJA20-11526 de 15, 16, 19 y 22 de marzo de 2020, respectivamente, PCSJA20-11532 y PCSJA20-11546 de 11 y 25 de abril del mismo año, respectivamente, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 de 7 y 22 de mayo de la presente anualidad, respectivamente, y PCSJA20-11567 de 5 de junio hogano, expedidos por el H. Consejo Superior de la Judicatura.

Se aclara que para la firma de esta decisión se acudió a lo señalado tanto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, como en el artículo 22 del Acuerdo No. PCSJA20-11567 de 5 de junio del mismo año.

DECISIÓN

Congruente con lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

³ Sentencia T-1224 de 25 de octubre de 2001, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

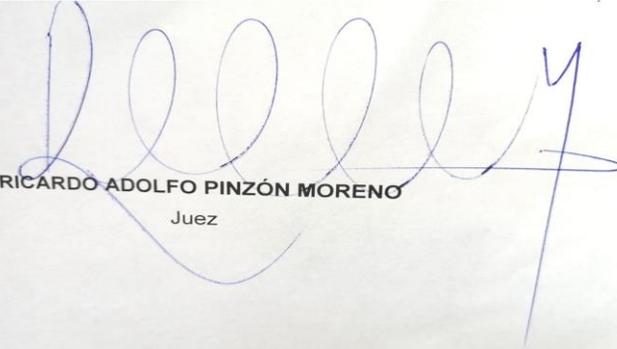
Primero: **NEGAR** el amparo de los derechos fundamentales que invocó el señor **FERNANDO BAHAMÓN CÉSPEDES**, en contra de **TÁXIMO S.A.S.**, **CABIFY TRANSPORTES S.A.S.**, **ASESORÍAS CC S.A.S.** y **MAXIMOBILITY S.A.S.**, en atención a lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: La presente decisión podrá ser impugnada, dentro de los tres días siguientes a su notificación, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Si esta providencia no fuere recurrida en tiempo oportuno, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Tercero: En los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese esta providencia, por el medio más expedito que sea posible, a todos los sujetos involucrados.

Cuarto: A costa de los interesados, expídanse copias auténticas del presente fallo.

Notifíquese y Cúmplase,



RICARDO ADOLFO PINZÓN MORENO
Juez