

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

S E N T E N C I A

Se procede a resolver la acción de tutela promovida por HERNÁN CAMILO QUINTERO VELÁSQUEZ contra DESPEGAR COLOMBIA S.A.S. Y AIR FRANCE S.A.

ANTECEDENTES

El señor HERNÁN CAMILO QUINTERO VELÁSQUEZ, identificado con C.C. N° 1.018.479.123, promovió en **nombre propio**, acción de tutela en contra de DESPEGAR COLOMBIA S.A.S. y AIR FRANCE S.A., para la protección de sus derechos fundamentales de **petición y circulación**, por los siguientes **HECHOS RELEVANTES**¹:

1. Que el 24 de marzo de 2019 a través del portal web de Despegar, compró tiquetes aéreos de ida y vuelta desde Bogotá hacia Malta.
2. Que el día 08 de octubre de 2019, solicitó un cambio en la fecha del vuelo de regreso, y se suponía que el valor a cancelar por concepto de penalidad, era de \$554.900, sin embargo, le fue cobrada la suma de \$1.506.180.
3. Que el vuelo programado para el día 21 de marzo de 2020, fue cancelado por la situación del COVID-19, dejando entonces un tiquete abierto para cambiar la fecha.
4. Que al no existir fechas disponibles a través de la agencia Despegar, accedió a un vuelo humanitario a través de la aerolínea Avianca, el cual tuvo un costo de 419.81 euros.
5. Que el día 13 de octubre, se comunicó con Despegar para reportar que la aerolínea Air France, informó que estaban autorizando voucher, para ser utilizados en otras aerolíneas durante el año 2021.
6. Que Despegar le informó que, Air France había autorizado el voucher, pero se había dejado vencer la solicitud en el mes de diciembre de 2020.
7. Que se ha estado comunicado con Despegar, pero no le han brindado ninguna solución, bien sea reembolsando el dinero cancelado, o entregando el voucher que había sido autorizado.

¹ 01-Fls. 1 y 2 pdf.

8. Que Despegar le ha informado que, que puede cambiar la fecha del vuelo, más no el destino, lo cual ya no le es útil, pues actualmente vive en Colombia.

Por lo anterior, el accionante **PRETENDE** la protección de los derechos fundamentales de petición y circulación, y en consecuencia, la sociedad DESPEGAR COLOMBIA S.A.S., **reembolse** el dinero cancelado, por concepto del vuelo humanitario, o el valor correspondiente a la penalidad por cambio de vuelo, o **entregue** voucher-bono con vigencia no inferior a un año, (01-fls. 2 y 22 pdf).

Recibida la acción de tutela, se **AVOCÓ** conocimiento en contra de DESPEGAR COLOMBIA S.A.S. y AIR FRANCE S.A., y se **ORDENÓ** correrles traslado para que ejercieran su derecho de defensa, (Doc. 10 E.E.).

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La sociedad **AIR FRANCE S.A.**, a través del doctor JOSÉ ELÍAS DEL HIERRO HOYOS, en calidad de representante legal, dio respuesta a la acción de tutela, manifestando que este mecanismo de defensa resulta improcedente, en razón a que no cumple con el principio de subsidiariedad, y se desconoce su finalidad.

Refirió que los derechos de retracto y desistimiento, no se erigen como fundamentales dentro del ordenamiento jurídico colombiano, razón por la cual, no son susceptibles de ser reclamados a través de esta acción constitucional.

Señaló la empresa accionada, que el juez de tutela no es el competente para conocer de las pretensiones formuladas, pues existen otras vías procesales para ser planteadas.

De otro lado, indicó que del relato del accionante, se podría inferir que, su insatisfacción surge por la falta de claridad y respuesta de parte de Despegar.

Por lo expuesto, solicitó declarar improcedente la acción de tutela, y archivar el proceso, y de manera subsidiaria, desvincular a la compañía de este asunto, ante la inexistencia de vulneración a los derechos fundamentales del accionante, (10-fls. 3 a 9 pdf).

La sociedad **DESPEGAR COLOMBIA S.A.S.**, a través de la doctora LUISA FERNANDA RODRÍGUEZ REYES, en calidad de representante legal para asuntos judiciales, señaló que la presente acción de tutela es improcedente, al no existir vulneración al derecho de petición, ni se observa la configuración de un perjuicio grave e inminente, como tampoco trasgresión a los derechos a la vida, salud o mínimo vital.

Adujo la empresa accionada, que si bien este mecanismo de defensa, no tiene como finalidad resolver controversias contractuales particulares, en el evento de que AIR FRANCE, no brinde una solución de fondo al accionante, y no permita la reactivación del tiquete acerero, la agencia de viajes, emitirá a más tardar el 15 de agosto de 2021, un cupón de servicios con vigencia hasta agosto de 2022, dando así cumplimiento a los decretos emitidos, por el sector aéreo y de turismo.

Refirió quien la solicitud del accionante, con base en lo anterior, quedaría resuelta favorablemente, bien sea por la aerolínea AIR FRANCE, o por DESPEGAR, situación que conlleva la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado.

De otro lado, adujo que la petición formulada por el accionante es absolutamente improcedente, pues la acción de tutela no es el mecanismo para obtener dicho propósito, por tratarse de una controversia contractual de carácter privado, que no le compete al juez de tutela.

Añadió la empresa accionada, que el tutelante puede formular las acciones previstas en la Ley 1480 de 2011 –Estatuto del Consumidor-, con el fin de reclamar sus derechos.

Por lo expuesto, solicitó se declare que, se ha brindado al accionante una solución de fondo, a más tardar el 15 de agosto de 2021, emitiendo para el efecto, cupón de servicios dentro del marco legal vigente, durante la emergencia sanitaria

Finalmente, expresó que el tutelante cuenta con otro medio de defensa, para la protección de sus derechos, como lo es, la acción de protección al consumidor, por tal razón, de no estar conforme con las respuestas brindadas por la compañía, deberá acudir a ese mecanismo para defender sus intereses, (11-fls. 3 a 12 pdf).

CONSIDERACIONES

DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma Carta en el capítulo primero del título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

DEL PROBLEMA JURÍDICO

Conforme las pretensiones de la acción de tutela, consiste en determinar la procedencia de la acción de tutela, para obtener el reembolso de la suma de dinero cancelada para la adquisición de un tiquete aéreo, o la emisión de un voucher, ante la imposibilidad de realizar el viaje, por razones ajenas al accionante; en caso afirmativo, establecer si DESPEGAR COLOMBIA S.A.S. y AIR FRANCE S.A., vulneraron los derechos fundamentales del señor HERNÁN CAMILO QUINTERO VELÁSQUEZ, ante la falta de devolución del valor pagado por el tiquete aéreo, o la entrega de voucher para la reserva 25580480601.

DE LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El art. 5° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela procede ante actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, que hayan vulnerado, vulneren o amenacen uno de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política.

Como ha sido reiterado en múltiples ocasiones por la Honorable Corte Constitucional, la acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional de carácter residual y subsidiario, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados; ello en consonancia con el artículo 86 de la Constitución y el artículo 6°, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991, que establece como causal de improcedencia de la tutela:

“[c]uando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.”

El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, ha servido a la Corte Constitucional para explicar el ámbito restringido de procedencia de las peticiones elevadas con fundamento en el artículo 86 de la Carta Política, más aún cuando el sistema judicial, permite a las partes valerse de diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante las autoridades que integran la organización jurisdiccional, encaminadas todas a la defensa de sus derechos.

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción. Así que, el carácter supletorio del mecanismo de tutela, conduce a que solo tenga lugar cuando dentro de los diversos medios que pueda tener el actor, no exista alguno que sea idóneo para proteger objetivamente el derecho que se alegue vulnerado o amenazado.

Esta consideración se morigera con la opción de que, a pesar de disponer de otro medio de defensa judicial idóneo para proteger su derecho, el peticionario puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De no hacerse así, esto es, actuando en desconocimiento del principio de subsidiariedad, se procedería en contravía de la articulación del sistema jurídico, ya que la protección de los derechos fundamentales está en cabeza en primer lugar del juez ordinario. (Sentencias Corte Constitucional SU-712 de 2013, SU-617 de 2013, SU-646 de 1999, T-007 de 1992).

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterada frente al requisito de subsidiariedad cuando existen otros mecanismos de defensa judicial, pues si estos brindan protección a los derechos fundamentales invocados, de manera prevalente deberá acudirse ante el Juez Natural. Y es que ha precisado la H. Corte Constitucional, que los ciudadanos bajo ningún motivo pueden desconocer las vías judiciales ordinarias dispuestas por el legislador, y mucho menos pretender que a través de la acción de tutela, se emitan decisiones paralelas a las del funcionario competente.

DEL DERECHO A LA LIBRE CIRCULACIÓN

El artículo 24 de la Constitución Política, establece que todo colombiano, salvo las limitaciones que establezca la ley, tiene a derecho a circular de manera libre por el territorio nacional, así como a salir, entrar y permanecer en Colombia.

Por su parte, la H. Corte Constitucional ha señalado que, el derecho a la libre circulación, consiste en *“la posibilidad de desplazarse libremente de un lugar a otro, de “ ir y venir”, como dice Colliard”*²; es inherente a la condición humana, y su ejercicio legítimo, garantiza otros derechos constitucionales, pues le permite la libre elección, de transitar por los lugares que desee, y que se encuentran a disposición del ciudadano³.

DEL DERECHO DE PETICIÓN

Con relación al derecho de petición, ha de indicarse que se encuentra consagrado en el art. 23 de la C.N. en los siguientes términos:

*“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”*⁴

² Sentencia T-224 de 1992. Corte Constitucional.

³ Sentencia T-202 de 2013. Corte Constitucional.

⁴ Elementos que conforman el derecho fundamental de petición (Sentencia T-238 de 2018)

Ahora, en múltiples pronunciamientos la Honorable Corte Constitucional ha determinado tres características básicas del derecho de petición, siendo la primera la oportunidad de la respuesta, es decir, que se brinde dentro del término establecido en la Ley 1755 de 2015, normatividad que a su vez prevé, que ante la imposibilidad de emitir una respuesta dentro del plazo determinado, la autoridad o el particular están obligados a comunicar de tal situación al peticionario, señalando las razones de la demora y el término en que será resuelta la solicitud.⁵

Otra característica que se resalta del derecho de petición, es el contenido de la respuesta, la cual debe ser de fondo, clara y congruente con lo solicitado, esto es, que el pronunciamiento satisfaga cada uno de los pedimentos elevados, sin que ello signifique acceder a lo reclamado, ya que se busca es la obtención de una respuesta que guarde relación con lo pedido.⁶

La última característica del derecho de petición, corresponde a la notificación de la respuesta al petente, lo cual se traduce en la obligación que tiene la autoridad o el particular de dar a conocer el pronunciamiento efectuado frente a la solicitud que le fuera presentada.⁷

Bajo los anteriores parámetros normativos y jurisprudenciales, se tiene que la vulneración al derecho fundamental de petición surge ante la negativa de una autoridad o de un particular, como es el caso de la accionada, de emitir una respuesta de fondo, clara, oportuna y en un término razonable, así como por no comunicar la respectiva decisión al peticionario.

DE LA ACTUAL EMERGENCIA SANITARIA

El Gobierno Nacional, debido a la declaratoria de pandemia por COVID-19 por parte de la Organización Mundial de Salud, a través del Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, y en virtud de la emergencia sanitaria generada, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio a todas las personas, desde el 25 de marzo hasta el 13 de abril de 2020, medida que fue prorrogada hasta el 1° de septiembre de la presente anualidad, a través del Decreto 1076 de 2020, con el fin de prevenir la propagación del virus, y garantizar de esa manera, los derechos fundamentales a la salud y a la vida.

Debido a lo anterior, el Gobierno Nacional mediante el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020, señaló que, con asación a la medida de aislamiento social, el término previsto en el art. 14 de la Ley 1437 de 2011, para resolver las diferentes peticiones, resulta insuficiente, razón por la cual, y con el fin de garantizar una respuesta *“oportuna, veraz, completa, motivada y actualizada”* a los peticionarios, fueron ampliados los términos previstos en

⁵ Sentencias T-238 de 2018 y T-047 de 2019

⁶ Sentencias T-238 de 2018 y T-044 de 2019

⁷ Sentencias T-238 de 2018 y T-044 de 2019

el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así:

- Toda petición será resuelta dentro de los **30 días** siguientes a su recepción.
- Las peticiones relacionadas con la entrega de documentos e información, deberá resolverse dentro de los **20 días** siguientes a su recepción.

A pesar de lo anterior, el Decreto en mención precisó que, estas disposiciones no son aplicables a las solicitudes relacionadas con la efectividad de otro derecho fundamental.

DEL CASO EN CONCRETO

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, corresponde a este Juzgado en primer lugar, determinar si en el caso particular del señor HERNÁN CAMILO QUINTERO VELÁSQUEZ, la acción de tutela resulta ser el mecanismo apropiado para garantizar sus derechos fundamentales, bien sea de forma transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, o de manera principal, dada la carencia de idoneidad y eficacia de los instrumentos establecidos en la vía judicial ordinaria.

Para resolver lo anterior, este Despacho debe indicar que la presente acción constitucional como mecanismo principal de protección no resulta procedente, como quiera que, la parte actora no indicó por qué el medio judicial ordinario no resulta idóneo y eficaz, para salvaguardar sus derechos fundamentales.

Y es que la H. Corte Constitucional ha establecido a través de su jurisprudencia, la necesidad de acreditarse siquiera de forma sumaria, la falta de idoneidad y eficacia del medio judicial ordinario, circunstancia que en este asunto no fue demostrada por la parte actora, pues dentro del sustento fáctico que soporta la presente acción, nada se indicó al respecto, razón suficiente para desestimar la procedencia de este mecanismo de defensa, de manera principal.

Así que, deberá verificarse si la presente acción constitucional procede de manera transitoria, con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, el cual recaiga sobre el señor HERNÁN CAMILO QUINTERO VELÁSQUEZ.

Es preciso señalar, que el perjuicio irremediable se caracteriza por ser inminente, grave, urgente e impostergable, razones que, de perfeccionarse,

exigen al accionante acudir a este medio judicial dada la necesidad de proteger sus garantías constitucionales.⁸

Al respecto, las sentencias T-881 de 2010 y SU-691 de 2017 señalaron:

*“...para la comprobación de la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia de la acción de tutela, se deben observar criterios como (i) la edad de la persona, por ser sujeto de especial protección en el caso de las personas de la tercera edad; (ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo o de las personas obligadas a acudir a su auxilio. **En estos eventos, debe mencionarse que la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado.**”*
(Negrita fuera de texto)

Efectuadas las anteriores precisiones, de los hechos que sustentan esta acción de tutela y de las pruebas allegadas por las partes, no se observa que el accionante se encuentre ante un daño irreparable, debido a la falta de devolución del dinero cancelado a DESPEGAR COLOMBIA S.A.S., con el propósito de obtener el tiquete aéreo, de ida y vuelta Bogotá – Malta, o la emisión de un voucher por la reserva 25580480601, ante la imposibilidad de haber utilizado el tiquete aéreo, a causa de la pandemia por Covid-19; pues el señor HERNÁN CAMILO QUINTERO VELÁSQUEZ, en el escrito tutelar tan solo alegó, que ha perdido tiempo y dinero, y aún no ha recibido una respuesta concreta.

Aunado a lo anterior, este Despacho no comprende por qué si desde el mes de marzo del año 2020, el actor tuvo inconvenientes con la sociedad DESPEGAR COLOMBIA S.A.S., para reprogramar la fecha del vuelo adquirido, acude a este mecanismo de defensa, trascurrido más de un (1) año, alegando la vulneración de sus derechos fundamentales, hecho que por sí solo, desdibuja la configuración de un perjuicio irremediable, el cual como se indicó previamente, se caracteriza por ser urgente e impostergable.

Deberá entonces el accionante, ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil o ante la Superintendencia de Industria y Comercio, ventilar las inconformidades que lo conllevaron a acudir a este mecanismo constitucional, a través de la acción de protección al consumidor, dispuesta en el art. 57 de la Ley 1480 de 2011; pues como es sabido, la acción de tutela como mecanismo subsidiario y preferente, procede ante la carencia de idoneidad y eficacia del medio judicial ordinario, o para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, razones que permiten al Juez de Tutela analizar el caso puesto a su consideración, con el fin de garantizar los derechos fundamentales de los asociados cuando se encuentren en peligro inminente, y el juez natural no garantice una protección oportuna.

⁸ Sentencia SU 691 de 2017.

Sea del caso señalar que, la informalidad que caracteriza a este mecanismo constitucional, no es óbice para que las partes no cumplan las cargas procesales básicas que acrediten la procedencia de las pretensiones que formulan, pues estas precisamente son las que habilitan al Juez para proteger los derechos fundamentales.

Así entonces, ante la existencia de otro procedimiento judicial para dirimir el conflicto de intereses expuesto en la acción de tutela, le está vedado al Juez constitucional pronunciarse de fondo sobre el mismo, dicho de otro modo, será el Juez Natural competente, quien declare y restablezca de ser el caso, los derechos reclamados por la parte accionante, ya que no puede el Juez de Tutela inmiscuirse en asuntos ajenos a su órbita de conocimiento, pues así lo prevé perentoriamente la Constitución, y en ese sentido lo ha interpretado reiteradamente la Honorable Corte Constitucional.

Por lo anterior, se **negará** la acción de tutela por improcedente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela formulada por HERNÁN CAMILO QUINTERO VELÁSQUEZ en contra de DESPEGAR COLOMBIA S.A.S. y AIR FRANCE S.A., por lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

TERCERO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional, para que se surta el trámite eventual de revisión.

CÚMPLASE.

Firmado Por:

**DEICY JOHANNA VALERO ORTIZ
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 012 PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES
DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**52d88768e2310b1e678d292ab8e54f593b6fdf6e1aed9fb2974b23e81d5
5d198**

Documento generado en 21/07/2021 03:01:06 p. m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**