JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO:	2020-00300-00
ACCIONANTE:	OLGA VANESA VALENZUELA
ACCIONADAS:	FLOTA SANVICENTE S.A. FONDO NACIONAL PARA LA REPOSICIÓN DEL PARQUE AUTOMOTOR DEL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE TERRESTRE.
PROVIDENCIA:	SENTENCIA DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

De conformidad con lo preceptuado en el Decreto 2591 de 1991, y dentro del término consagrado en el artículo 86 de la Constitución Nacional, procede este Despacho a decidir sobre la acción de tutela instaurada por **OLGA VANESA VALENZUELA**, y en contra de **FLOTA SANVICENTE S.A.,** y el **FONDO NACIONAL PARA LA REPOSICIÓN DEL PARQUE AUTOMOTOR DEL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE TERRESTRE.**

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS:

Se pretende la tutela del derecho fundamental a la dignidad humana, a la integridad personal y a la igualdad.

FUNDAMENTOS FACTICOS:

En la formulación de la acción de tutela, OLGA VANESA VALENZUELA, indica que es propietaria de una buseta de placa SOD-491, que está afiliada a la empresa FLOTA SAN VICENTE S.A.

Señala que, su vehículo presto servicios en la sociedad accionada hasta el 20 de febrero de 2020 dado que, se encontraba en el taller en reparaciones parciales al motor.

Aduce que el vehículo quedó a disposición de la empresa el 15 de marzo del presente año, y le informó a la Jefe de Recursos Humanos de forma verbal, que el conductor JAIRO RAMIREZ estaba relevando otra buseta, y pues no había otro conductor disponible para relevar, el día 20 de marzo se presentó el simulacro y se empato con cuarentena y por el tema de la pandemia denominada COVID-19, el vehículo no trabajó más, en consecuencia, desde el 20 de febrero pasado no ha tenido ingreso alguno, viéndose afectados sus ingresos.

Indica que, el vehículo es el único sustento que tiene ella y su núcleo familiar para solventar los gastos básicos que y dada la emergencia económica, social y ecológica decretada el 17 de marzo de la anualidad, mediante Decreto presidencial No. 417 en el que, el presidente de la República,

estableció el aislamiento preventivo obligatorio, llevando a toda la población nacional a una cuarentena indefinida y a que las flotas de vehículos se quedaran paradas, generando gastos de parqueadero insostenibles ha sufrido un impacto en el flujo de caja de su hogar conllevando a una afectación grave al sostenimiento básico.

Refiere que, el año pasado el automotor estuvo en el taller por técnico mecánica y a causa de la falta de dinero el vehículo no presto servicio en la sociedad accionada en los meses de noviembre de 2019 a enero de 2020, y por ello adquirió un préstamo con la entidad BANCAMIA la cual a la fecha no ha podido cancelar pues, su único medio de empleo no ha trabajado y por ende, no ha producido nada.

Afirma que, el estado colombiano ha tomado medidas para apoyar a las personas en la actual emergencia sanitaria, una de ellas es el Decreto 575 de 2020, en el que estableció en su articulo 2º que modificaba el articulo 8º de la Ley 688 de 2001, el cual instituye:

> *"durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión a la pandemia derivada del Coronavirus COVID 19, o durante el término de 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. Los propietarios de 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. SE LE ENTREGARÁ AL PROPIETARIO LOS RECURSOS DE LOS QUE DISPONGA EN SU CUENTA INDIVIDUAL"*

Resalta que, la buseta se encuentra afiliada a la empresa desde el 1º de enero de 2004, y le han venido descontando el 1% del producido bruto mensual.

Asimismo, cita que el Estado declaró públicamente que se aseguraría de la estabilidad, solidaridad y sostenimiento de la economía de los trabajadores e independientes, por lo que exhorto a las entidades públicas a tomar medidas prontas, excepcionales y urgentes con base a los lineamientos nacionales para mitigar la crisis de los ciudadanos que para este caso en concreto sería el de los propietarios de los vehículos que se han visto afectados por la inmovilidad del transporte intermunicipal desde hace 4 meses.

No obstante, manifiesta que para ello presento un derecho de petición junto a 23 propietarios más, el día 15 de mayo de 2020, a la empresa FLOTA SAN VICENTE S.A., con el fin de que se les informara cual es el trámite para poder acceder al desembolso que hace referencia el articulo 2º del Decreto 575 de 2020, la fecha en la que se efectuará y los requisitos que deben tener en cuenta para esa solicitud, e informa que les respondieron individualmente a los correos:

> *"El vehículo de su propiedad No presta servicio en la empresa desde febrero 20 de 2020, por tanto, DURANTE LA CUARENTENA SU INGRESO NO SE HA VISTO AFECTADO O DISMINUIDO EN FLOTA SAN VICENTE S.A., porque no existe, ya que pese a las comunicaciones constantes usted deliberadamente ha hecho caso omiso a*

nuestros requerimientos para trabajar, y reitero, desde febrero 20 de 2020, no presta servicio en mi representada."

Respuesta que, aduce no resolver su requerimiento de fondo, pues lo que ella buscaba con dicha petición era recuperar su dinero para garantizar su ingreso mínimo y cubrir con ello, la urgencia económica que hoy por hoy aqueja tanto ella como su familia. Sin embargo, comunica que el 21 de mayo de 2020, le llego un correo electrónico en el que la sociedad accionada, cuales son los documentos que debe aportar para que puedan tramitar su petición; documentos que asevera haberlos remitido el 26 de ese mismo mes y año y desde dicha data indica no haber recibido ninguna respuesta de la misma, razón pro la que le han generado perjuicios irremediables con esa acción.

Por lo anteriormente expuesto, solicita que se le tutelen los derechos fundamentales invocados y con ello, pide que se ordene a la sociedad FLOTA SAN VICENTE S.A., que le devuelva el 85% de los recursos aportados para asegurar su mínimo vital y el de su familia en época de pandemia, conforme lo expuesto en el Decreto presidencial No. 575 de 2020.

ACTUACIÓN DE INSTANCIA:

Avocada la presente acción el día trece (13) de julio de dos mil veinte (2020), se notificó del mismo a la accionada **FLOTA SANVICENTE S.A.,** y a **FONDO NACIONAL PARA LA REPOSICIÓN DEL PARQUE AUTOMOTOR DEL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE TERRESTRE,** y a las vinculadas de oficio: **PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, MINISTERIO DE TRANSPORTE, SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD DE BOGOTÁ D.C.,** con el objeto que se pronunciarán sobre cada uno de los hechos descritos en el libelo introductorio.

FLOTA SAN VICENTE S.A.: La Gerente General de la sociedad, informo que a la accionante no le han vulnerado ningún derecho fundamental pues, el vehículo objeto de la presente acción constitucional de tutela entre los meses de junio de 2019 a marzo de 2020, solo ha prestado el servicio de transporte a la empresa por 83 días, y al conductor JAIRO RAMÍREZ, quien es esposo de la accionante le han cancelado las primas de servicios y los periodos de vacaciones anticipadas para garantizar el mínimo vital el conductor de la buseta y el de su familia como lo autorizo el Gobierno Nacional, pese a que su representada no ha recibido auxilio alguno del Gobierno Nacional ni le han otorgado prestamos para superar la crisis económica por la que están atravesando las empresas de su categoría.

En cuanto al derecho de petición que menciona la accionante aduce que, fueron contestados en su totalidad y respecto a los documentos que le pidieron para la entrega de los aportes que menciona el Decreto 575 de 2020, estos no los ha aportado.

Por lo anterior, solicita que se denieguen las pretensiones invocadas por la actora.

MINISTERIO DE TRANSPORTE: Señala que, al revisar los hechos de la acción de tutela, observa que la misma gravita sobre la solicitud de devolución a los propietarios hasta el 85% de los recursos aportados a los programas periódicos de reposición, disposición contendida en el artículo 1º del Decreto 575 de 2020, por lo cual pone en conocimiento que el Ministro de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 (modificada por la Resolución 844 de 2020) de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020 prorrogado hasta el 31 de agosto de 2020 y, en virtud de la misma, adoptó una serie de medidas con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 y mitigar sus efectos, situación que llevo a la expedición del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 y el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020 , mediante los cuales se declara el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID-19.

Así mismo, refiere que en el marco de la emergencia y a propósito de la pandemia por Coronavirus COVID-19, el Presidente de la República expidió los Decretos 457, 531, 593, 636 de 2020 (prorrogada por el Decreto 689 de 2020) y 749 del 28 de mayo de 2020, por los cuales *"se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público"*, que establecieron entre otras, disposiciones relacionadas con el aislamiento preventivo obligatorio desde el 25 de marzo al 13 de abril; luego del 13 al 27 de abril, del 27 de abril al 11 de mayo de 2020, del 11 de mayo al 25 de mayo de 2020, prorrogada por el Decreto 689 de 2020 hasta el 31 de mayo de 2020, y finalmente del 1 de junio hasta el 1 de julio como medidas de cuidado, con el propósito de evitar la propagación del coronavirus COVID-19 y así preservar la salud y la vida de las personas.

Recalca que el decreto 575 de 2020 sigue vigente y en virtud de lo preceptuado en el artículo 7 de la Ley 105 de 1993, las empresas de carácter colectivo de pasajeros y/o mixto, y las organizaciones de carácter cooperativo y solidario de la industria del transporte, están obligadas a ofrecerle a los propietarios de vehículos, programas periódicos de reposición y a establecer y reglamentar fondos que garanticen la reposición gradual del parque automotor y permitir a éstos la devolución de sus aportes al programa periódico de reposición del parque automotor.

Como complemento a lo anterior, es importante señalar que por el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección

Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, o durante el término de cualquier emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, en virtud de lo preceptuado en el artículo 7° de la Ley 105 de 1993 y el artículo 8 de la Ley 688 de 2001 los propietarios de los vehículos están habilitados para retirar hasta el ochenta y cinco por ciento (85%) de los recursos aportados a los programas periódicos de reposición con el fin de garantizar un ingreso mínimo los cuales se le entregará al propietario en su cuenta individual, sin perjuicio de la obligación de realizar la reposición gradual del parque automotor establecida en el artículo 6° de la Ley 105 de 1993.

Así las cosas, resalta que las empresas de transporte deben dar cumplimiento a lo señalado en el artículo 8° de la Ley 688 de 2001 con la devolución de los dineros ahorrados y solicitados por los propietarios de los vehículos, quien es el habilitado para solicitarlos, cuyo monto no podrá superar el ochenta y cinco por ciento (85 %) de lo ahorrado y deberán ser entregados en la cuenta individual que disponga el propietario del vehículo y será este quien determine el porcentaje a solicitar el cual dependerá de la afectación del ejerció de su actividad a causa del Coronavirus COVID-19 y será obligación de la empresa regresar dicho recursos al beneficiario de los mismos, que conforme lo señala el artículo 6° de la Ley 688 de 2001 los propietarios de los vehículos que aporten al fondo podrán ser utilizados solo por estos.

Por lo anterior, y en atención a que no ha vulnerado derecho fundamental alguno solicita que se desvincule por falta de legitimación en la causa por pasiva.

SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD DE BOGOTÁ D.C.: solicitó declarar que la Secretaría Distrital de Movilidad la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, y sea desvinculada de la presente actuación dado que no han vulnerado derecho fundamental alguno al extremo actor de la litis.

CONSIDERACIONES:

1. Competencia

Es competente este Despacho Judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico:

De sustento fáctico presentado en el escrito de tutela, debemos determinar ¿si la accionada **FLOTA SANVICENTE S.A.,** y a **FONDO NACIONAL PARA**

LA REPOSICIÓN DEL PARQUE AUTOMOTOR DEL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE TERRESTRE, vulneran los derechos fundamentales invocados por la accionante, al exigirle el pago de rubros que mediante el DECRETO 575 DE 2020, el Gobierno Nacional ordeno su devolución con el fin de mitigar los efectos económicos generados por la pandemia Coronavirus COVID-19 en el sector transporte e infraestructura, en el marco del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica?

TESIS, no

Para resolver el problema jurídico planteado debemos tener en cuenta las directrices del gobierno nacional con ocasión de la declaratoria de Emergencia Sanitaria, Económica y Social en virtud al Covid19.

Mediante los artículos 1 y 2 del DECRETO 575 DE 2020, el presidente de la República dispuso:

ARTÍCULO 1. Modificación del inciso 1 del artículo 7 de la Ley 105 de 1993. Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, o durante el término de cualquier emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, modifíquese el inciso 1 del artículo 7 de la Ley 105 de 1993, así:

> *"**ARTÍCULO 7. Programa de reposición del parque automotor.** (…). Los propietarios de los vehículos están habilitados para retirar hasta el ochenta y cinco por ciento (85%) de los recursos aportados a los programas periódicos de reposición con el fin de garantizar un ingreso mínimo, sin perjuicio de la obligación de realizar la reposición gradual del parque automotor establecida en el artículo anterior."*

ARTÍCULO 2. Modificación del artículo 8 de la Ley 688 de 2001. Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, o durante el término de cualquier emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, modifíquese el artículo 8 de la Ley 688 de 2001, así:

> *"**ARTÍCULO 8. Retiros.** Los propietarios de los vehículos que se han visto afectados en el ejercicio de su actividad a causa del Coronavirus COVID-19 podrán retirar del Fondo hasta el ochenta y cinco por ciento (85%) de los recursos aportados con el fin de garantizar un ingreso mínimo. Se le entregará al propietario los recursos de los que disponga en su cuenta individual."*

- **Naturaleza de la acción de tutela.**

La H. Corte Constitucional en sentencia T-340 de 2016, ha señalado al respecto:

"La acción de tutela es un mecanismo judicial, de estirpe constitucional, orientado a la defensa judicial de los derechos fundamentales, que puedan resultar vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, e incluso en algunos eventos de los particulares.

Su utilización es excepcional, y su interposición solo es jurídicamente viable cuando, examinado todo el sistema de acciones judiciales para la protección de los derechos, no se encuentre un medio ordinario eficaz para su protección y por tanto, no haya mecanismo judicial que brinde un amparo oportuno y evite una afectación grave e irreversible de las garantías constitucionales.

El medio de defensa debe tener la vocación para concurrir a la protección oportuna y eficaz de los bienes jurídicos comprometidos, sobre los cuales debe verificarse una amenaza grave e inminente, que amerite la protección urgente del juez de tutela. En virtud de dicha inminencia, se previó para el trámite de la acción de tutela, un proceso sumario y preferente que permitiera cumplir los objetivos formulados por el constituyente primario.

Una situación en la que no se registre la urgencia referida ha de ventilarse a través de los medios ordinarios de protección, sin que puedan ser desplazados por la acción de tutela, ni el juez natural sustituido por el constitucional."

- **Improcedencia de la acción de tutela. Principio de subsidiaridad.**

En sentencia T- 340 de 2016, la H. Corte Constitucional estableció:

*"el principio de subsidiaridad implica el resguardo de las competencias jurisdiccionales, de la organización procesal básica, del debido proceso y de la seguridad jurídica, propias del Estado Social de Derecho. De este modo, "**siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario**, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico"**[25]**.*

*El Decreto 2591 de 1991 establece expresamente que solo procede la tutela cuando "el afectado no disponga de **otro medio** de defensa judicial". Entonces, la procedencia de la acción se encuentra condicionada por el principio de subsidiariedad, bajo el entendido de que no puede desplazar los recursos ordinarios o extraordinarios de defensa[26], ni mucho menos a los jueces competentes en la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa[27].*

*La inobservancia de tal principio se erige como una causal de improcedencia a la luz del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991[28], declarado exequible en la **Sentencia C-018 de 1993**. Y la consecuencia directa de ello es que el juez constitucional no puede entrar a discernir el fondo del asunto planteado.*

9. En los casos en que existen medios principales de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido dos excepciones a la improcedencia. Cada una tiene implicaciones sobre la forma en la que ha de concederse el amparo constitucional, en caso de que sea viable hacerlo.

*La primera. Si bien, en abstracto, existe otro medio de defensa judicial y el accionante cuenta con él para la defensa de sus derechos, desde la perspectiva de la relación entre el mecanismo y el fin constitucional perseguido por el actor, aquel no tiene la virtualidad de conjurar un **perjuicio irremediable**. De tal forma, la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**, mientras el interesado acude a la vía ordinaria para discernir el asunto y, momentáneamente resguarda sus intereses.*

*La segunda. Si bien existe otro medio de defensa judicial, éste no es **eficaz** para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual la tutela procede de **manera definitiva**. El análisis sobre la eficacia del medio ordinario se encuentra determinada por el contraste entre éste y las condiciones particulares del accionante."*

ANALISIS DEL CASO CONCRETO

De lo expuesto, es posible colegir que de conformidad con los artículos 1 y 2 del DECRETO 575 DE 2020, solo es posible pronunciarse a este Juzgador en sede de tutela sobre el desembolso del 85% del fondo de reposición, puesto que los artículos traídos a colación son claros al indicar que los propietarios de los vehículos están habilitados para retirar hasta el ochenta y cinco por ciento (85%) de los recursos aportados a los programas periódicos de reposición con el fin de garantizar un ingreso mínimo, y que los propietarios de los vehículos que se han visto afectados en el ejercicio de su actividad a causa del Coronavirus COVID-19 podrán retirar del Fondo hasta el ochenta y cinco por ciento (85%) de los recursos aportados con el fin de garantizar un ingreso mínimo. Se le entregará al propietario los recursos de los que disponga en su cuenta individual.

Sin embargo, se hace necesario denegar el amparo de los derechos fundamentales invocados por cuanto, para este caso debió invocar el derecho fundamental al mínimo vital y no a la dignidad humana, a la integridad personal y a la igualdad pues, del plenario se logra entrever que ninguno de ellos ha sido vulnerado ni demostró que con el actuar de la empresa FLOTA SANVICENTE S.A., y del FONDO NACIONAL PARA LA REPOSICIÓN DEL PARQUE AUTOMOTOR DEL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE TERRESTRE, se hayan menoscabado dichos derechos conjurados.

Por lo anterior, se denegara la presente acción constitucional de tutela teniendo en cuenta que, además de no haber probado la vulneración de los derechos fundamentales invocados no probo el perjuicio grave, inminente e irremediable que le ha causado y que le llegaría a causar el extremo accionado con su actuar puesto que, no reunió las exigencias desarrolladas por la Corte Constitucional, en sentencia T-656 del 2014 esto es: *"(i) ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) y que las medidas estipuladas en la ley que se requieren para evitar el mismo, en el momento no se tornan idóneas ni eficaces."*

En virtud y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO:_DENEGAR la presente tutela instaurada por **OLGA VANESA VALENZUELA,** por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a los interesados, por el medio más expedito posible (Art. 30 Decreto 2591 de 1991).

TERCERO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, envíese las presentes diligencias a la Corte Constitucional para eventual revisión, conforme a lo determinado en el inciso segundo del Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Una vez regrese la tutela de la H. Corte Constitucional, excluida de REVISIÓN, sin necesidad de ingresar el expediente al despacho, por secretaria ARCHIVENSE las diligencias.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

LUIS CARLOS RIAÑO VERA
Juez

Firmado Por:

LUIS CARLOS RIAÑO VERA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 037 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ 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:
d292b3e974bb48325a9a9581860584ad5629195a2750f653ce45063a8f310f2b
Documento generado en 28/07/2020 02:11:36 p.m.

AMDS