7

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Ibagué, trece (13) de julio de dos mil veinte (2020).

Radicación:	73001-40-03-005-2020-00164-01
Clase de proceso:	Tutela 2ª Instancia
Demandante:	Claribel Cedano Gamboa
Demandado:	Logalarza S.A.
Asunto:	Fallo 2ª instancia

Procede el despacho a decidir la impugnación en contra de la sentencia de tutela calendada el dos (02) de junio de dos mil veinte (2020) proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué, promueve la parte accionante CLARIBEL CEDANO GAMBOA.

ANTECEDENTES

1. Solicitó la accionante protección a los derechos constitucionales a la vida, a la igualdad, a la familia y de petición, que a su criterio han sido conculcados por la parte accionada. Fundamenta su pretensión así:

a) Refiere que es aportante afiliado al fondo de reposición, administrado por la empresa FLOTA ANDRÉS LÓPEZ DE GALARZA S.A., en calidad de propietario del vehículo de trasporte público, tipo buseta, de placas WTL 075.

b) Indica que debido a la emergencia sanitaria que atraviesa el país por causa del virus Covid-19, el 15 de abril de 2020, el Ministerio del Transporte expidió el Decreto 575 de 2020, por medio del cual adoptó una serie de medidas con miras a mitigar los efectos económicos generados por la pandemia y en su artículo primero, modificó transitoriamente el inciso 1º del artículo 7º de la Ley 105 de 1993, ordenando la devolución a los propietarios hasta del 85% de los recursos aportados a los programas periódicos de reposición.

c) Dice que el 19 de abril de 2020, remitió derecho de petición al correo electrónico flotalogarzasa@hotmaii.com, solicitando la devolución del 85% de los recursos aportados a

los programas periódicos de reposición, correspondiente al vehículo de su propiedad, y a la fecha de presentación de la tutela, no se había contestado su petición.

c) Dice que al tener la copia de los expedientes advierte con extrañeza la inexistencia de las resoluciones que emite la Secretaria de Transito, Transporte y de la Movilidad de Ibagué donde lo declaran contraventor, para posteriormente ser objeto de cobro.

d) Manifiesta que mediante mensaje a través de un grupo de WhatsApp, la representante legal de la accionada expuso, que solo entregara el porcentaje correspondiente al 27.38% de los aportes realizados por los propietarios al fondo de reposición de la empresa, teniendo en cuenta la disponibilidad presupuestal del efectivo, pues el resto se encuentra depositado en títulos CDT, cuyas fechas se vencen en los meses venideros del presente año.

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

Vencido el término probatorio y agotado el trámite previsto para actuaciones de esta naturaleza, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué, dictó sentencia calendada el dos (02) de junio de dos mil veinte (2020), negando el amparo constitucional solicitado, toda vez que lo pretendido por la actora ya fue ordenado por un decreto nacional y si estima que no se está cumpliendo el mismo, no es la acción de tutela la instituida para tal fin, igualmente frente al derecho de petición indica que ya le fue dada respuesta al indicarle el porcentaje que se le va entregar.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Presentó la accionante, escrito de impugnación contra la decisión adoptada por el Juez Constitucional Ad-Quo, en el siguiente cargo: i) Falta de respuesta clara a la petición presentada.

CONSIDERACIONES

I. Competencia. Este Despacho es COMPETENTE para conocer de la presente acción de tutela en virtud de lo expuesto en los Decretos 2591 de 1.991 y 1382 de 2.000.-

1. Procedencia de la demanda de tutela. La acción de tutela fue concebida para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces para proteger el

derecho. La tutela no puede converger con vías judiciales diversas porque no es un mecanismo que se pueda elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque por regla general, prevalece la acción ordinaria, per se, lleva implícitos los principios de la subsidiaridad e inmediatez como requisitos de procedibilidad de la misma.

Igualmente procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el capítulo III del Decreto 2591 de 1991.

1.1 Legitimación activa. En el caso de estudio se cumple con el requisito de legitimidad para instaurar la tutela, ya que CLARIBEL CEDANO GAMBOA, como titular de derechos constitucionales actúa en defensa de los mismos, que a su criterio han sido conculcados por la parte accionada.

1.2 Legitimación pasiva. LOGALARZA S.A., a quien se les atribuye la responsabilidad en la violación de los derechos constitucionales aducidos por la demandante; por lo tanto, de conformidad con el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, están legitimados como parte pasiva, en el proceso de tutela bajo estudio.

1.3 Inmediatez. Constituye un requisito de procedibilidad de la acción, el que ésta sea interpuesta en forma oportuna, es decir que se realice dentro de un plazo razonable, toda vez que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales, frente a su vulneración o amenaza, debiéndose presentar de esta forma dentro de un ámbito temporal razonable desde la ocurrencia de la misma.

El Juzgado considera que la presunta vulneración alegada por la accionante a sus derechos fundamentales es actual, por cuanto entre la fecha de la petición presentada (19/04/2020) y la fecha de formulación de la acción de tutela (19/05/2020) transcurrió un (01) mes, por lo que en línea de principio se cumpliría el requisito de inmediatez, como presupuesto de procedibilidad de la acción constitucional de la referencia[1].

1.4 Subsidiaridad. La Constitución Política de Colombia, en su artículo 86, prescribe sobre la acción de tutela: *"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".*

En este sentido, la Corte Constitucional ha precisado en abundante jurisprudencia que *"cuando el juez de tutela deba decidir en relación con la vulneración o amenaza de un derecho*

[1] Ver entre otras, Sentencias T-172/13.

fundamental habrá de verificar si existe o no otro medio de defensa judicial ante el cual pueda ventilarse el conflicto[2]".

Del mismo modo, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, prevé que el amparo constitucional será improcedente, cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante.

El Despacho considera que **CLARIBEL CEDANO GAMBOA** NO dispone de otros mecanismos para hacer valer sus derechos, por lo que el juzgado con el fin de asegurar la eficacia de la protección constitucional y lograr realizar los principios que rigen el trámite de la acción de tutela, entrara a analizar el caso concreto planteado en el presente asunto.

II. El problema jurídico. Consiste en verificar por parte de éste Juzgador, si en el ***sub – júdice***, se considera que se han vulnerado por parte de la entidad accionada los derechos constitucionales reclamados por la accionante, al no darle respuesta de fondo a la solicitud que en interés particular formuló el día 19 de abril de 2020, relacionado con la devolución del 85% de los recursos aportados a los programas periódicos de reposición del vehículo de placas WTL 075.

2. El Artículo 86 Constitucional, establece el mecanismo preferente y sumario de la acción de tutela para reclamar la protección inmediata de los derechos constitucionales, cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

A su turno, en relación al derecho de petición, el artículo 23 Superior, el máximo intérprete constitucional en diversa jurisprudencia ha establecido el carácter de derecho fundamental constitucional. Es así como dicha disposición faculta *-a toda persona para presentar peticiones respetuosas ante las autoridades-* y principalmente a obtener pronta respuesta a su solicitud.

El derecho de petición ha sido objeto de un extenso desarrollo de la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, donde se ha ocupado de definir el núcleo esencial del derecho fundamental de petición, es decir los elementos que no pueden ser afectados de forma alguna sin que implique la negación de su ejercicio. En efecto, ha indicado que este se compone de 3 elementos: (i) la posibilidad de formular la petición, (ii) la respuesta de fondo y (iii) la resolución dentro del término legal y la consecuente notificación de la respuesta al peticionario.

---

[2] Sentencia T-117A/13.

(i) Con el primer elemento, se protege la posibilidad cierta y efectiva que tienen las personas de presentar solicitudes respetuosas ante las autoridades y los particulares, sin que estos se puedan negar a recibirlas y a tramitarlas. En esa medida, están obligados a acoger las peticiones interpuestas. Al respecto, la sentencia C-951 de 2014 indicó que *"los obligados a cumplir con este derecho tienen el deber de recibir toda clase de petición, puesto que esa posibilidad hace parte del núcleo esencial del derecho"*.

(ii) Asimismo, las autoridades y los particulares están obligados a resolver de fondo las peticiones interpuestas, es decir que deben brindar una respuesta que aborde de manera clara y detallada cada una de las inquietudes y/o solicitudes puestas en su conocimiento, lo anterior no implica nada diferente a resolver materialmente la petición. La Sentencia T-430/2017 ha indicado que una respuesta de fondo deber ser: *"(i) clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y (iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente"*

(iii) El tercer elemento hace referencia a dos situaciones: la oportuna resolución de la petición y la notificación de la respuesta al interesado. La primera de estas, implica que las autoridades y los particulares deben resolver las peticiones dentro del término legal establecido para ello. En esa medida, la respuesta puede ser proferida con anterioridad a la expiración de este término, como quiera que el derecho únicamente se ve afectado cuando transcurrido ese lapso no se ha sido resuelta la solicitud.

La notificación del peticionario implica la obligación de las autoridades y de los particulares de poner en conocimiento del interesado la resolución de fondo de su solicitud. En efecto, si el peticionario no tiene acceso a la respuesta, puede considerarse que nunca se hizo efectivo el derecho, pues existe la obligación de informar de manera cierta al interesado sobre la decisión, para que éste pueda ejercer, si así lo considera, los recursos que la ley prevé en algunos casos o, en su defecto, demandarla ante la jurisdicción competente.

En ese orden de ideas, el núcleo esencial de este derecho está compuesto por la posibilidad de presentar las solicitudes, la respuesta clara y de fondo y, por último, la oportuna resolución de la petición y su respectiva notificación.

3-. Presentó la accionante escrito de impugnación contra el fallo de tutela proferido en este asunto, en que edifica en un único cargo i) Falta de respuesta clara a la petición presentada.

3.1. En el caso concreto, se evidencia que la señora **CLARIBEL CEDANO GAMBOA** formuló derecho de petición dirigido ante Logalarza S.A., mediante correo electrónico el día 19 de abril de 2020, solicitando la devolución de los aportes del fondo de reposición en porcentaje del 85%, en cumplimiento a lo ordenado en el Decreto Legislativo 575 de abril de 2020, el cual fue anexo al expediente digital.

De las pruebas allegadas por las partes, se observa que la parte actora allega cedula de ciudadanía, tarjeta de propiedad del vehículo tipo microbús de placas WTL 075 y de un derecho de petición dirigido a la doctora MARIA HELENA ESPITIA, Gerente de la accionada, con fecha del 19 de abril del presente año.; así mismo, la parte accionada Logalarza S.A., allega certificado de existencia y representación legal de la empresa, certificaciones de las entidades financieras en las que se encuentran constituidos los CDT a que alude, así como montos y fechas de vencimiento de los productos.

Igualmente, en el escrito de contestación de la presente acción constitucional, informa que "*dio respuesta suficiente y de fondo, informándole el estado de su cuenta individual de aportes al fondo de reposición de la empresa y la disponibilidad efectiva inmediata del 27.35% del total, tal como lo había explicado mediante comunicado enviado al grupo de WhatsApp de propietarios de vehículos afiliados a la empresa, donde igualmente se le informó los motivos de tal situación; explica que los aportes del fondo de reposición de las empresas de transporte creados por la Ley 105 de 1993 y desarrollados por la Ley 688 de 2001, fueron establecidos por el gobierno nacional con el fin de desarrollar un programa de reposición del parque automotor de los vehículos de transporte colectivo de pasajeros y la destinación de los recursos existentes en estos fondos es a lo largo del tiempo; por tal razón, estos dineros corresponden al vehículo y no al propietario conforme lo determina la Ley, en una cuenta individual administrada por la empresa y solo cuando el automotor cumpla su vida útil se podrá disponer totalmente; por orden del Decreto 575 del 15 de abril de 2020, el Ministerio de Transporte permite el retiro de hasta el 85% de los aportes existentes en el fondo de cada vehículo, dinero que se insiste no es de los propietarios, pero que por lo excepcional de la situación que ahora vive el país en razón de la pandemia por el SARS-COV2 (COVID-19), se ha permitido su retiro, sin que a la fecha se haya reglamentado por parte del Ministerio de Transporte la forma y oportunidades en*

que se puedan hacer dichos retiros.", pero no se evidencia la respuesta dada al derecho de petición, sin embargo, el juzgado de primera instancia, en la sentencia tomo como cierto lo manifestado por la accionada toda vez que de las pretensiones formuladas en esta acción, están dirigidas a obtener la orden dirigida a la accionada, para que entregue no solo el 27.35% que le fue informado, sino la totalidad hasta el 85%, dispuesto en el Decreto que invoca en los hechos de esta acción.

Sin embargo, la accionante manifiesta en su escrito de impugnación que si bien es cierto se le dio una respuesta a su petición esta no fue dada de fondo, por lo que al no evidenciar prueba alguna de la respuesta al derecho de petición presentado por medio de correo electrónico, este despacho ordena **REVOCARÁ** la sentencia de tutela calendada el dos (02) de junio de dos mil veinte (2020) dictada por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué, y en su lugar **CONCEDER** la protección del derecho fundamental de petición invocado por CLARIBEL CEDANO GAMBOA, para ordenar a LOGALARZA S.A., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, de respuesta clara, concisa y de fondo al derecho de petición presentado el 19 de abril de 2020, la cual debe ser debidamente notificada a la accionante.

En mérito de lo analizado, el **Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de tutela calendada el dos (02) de junio de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de esta ciudad, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: CONCEDER la protección del derecho fundamental de petición invocado por CLARIBEL CEDANO GAMBOA.

TERCERO: ORDENAR a **LOGALARZA S.A**., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, de respuesta clara, concisa y de fondo al derecho de petición presentado el 19 de abril de 2020, la cual debe ser debidamente notificada a la accionante.

CUARTO: NOTIFIQUESE a las partes esta decisión mediante correo electrónico a clace-1957@hotmail.com , a la parte accionada flotalogalarzasa@hotmail.com y al Juzgado 05 Civil Municipal de Ibagué j05cmpaliba@cendoj.ramajudicial.gov.co

QUINTO: REMITASE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez finalice el término de suspensión de actividades ordenada por el

Consejo Superior de la Judicatura para atender la emergencia sanitaria ocasionada por el virus COVID -19.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

JESÚS SALOMÓN MOSQUERA HINESTROZA

El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la *"firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada" y* en el artículo 6º del Acuerdo PCSJA20-11532 de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura que ha venido siendo prorrogado.