

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá, veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por **ALBA MARCELA NOVA ALARCÓN** en contra de **DESTINOS OPERADOR TURÍSTICO, NOMBRE JURÍDICO COMO APARECE EN LA FACTURA ESKY.PL S.A Y OPERADOR DEL VUELO AEROLÍNEAS ARGENTINAS**, por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición.

II. HECHOS

La accionante señaló que su hermano Fabio Hernando Nova Alarcón, accedió a la página www.edestinos.com y compro un pasaje aéreo el 7 de octubre de 2020, realizando el pago con tarjeta de crédito, sin embargo, el 15 de diciembre de 2020 fue cancelado el mismo. Explicó que el trayecto del vuelo era del Aeropuerto Internacional Ezeiza de la capital de Argentina - Buenos Aires con destino al Aeropuerto Internacional el Dorado en Bogotá- Colombia y el retorno el 1 de marzo de 2021. Por lo anterior, realizó reclamo ante (i) el Operador Turístico, el 19 de agosto de 2021 al correo contacto@edestinos.com.co y (ii) a la Aerolíneas Argentinas, el 19 de agosto de 2021 ante el correo Edwin.ariza@aerolineas.com.ar; sin que a la fecha le dieran explicación de la cancelación del vuelo, es así que continuó enviando varios requerimientos con el fin de que le informara los motivos de cancelación sin que hubiera tenido respuesta, por lo anterior solicitó:

“Primero: Tutelar mi Derecho Fundamental de Petición

Segundo: Se le ordene al Operador Turístico e Destinos, eSky.pl S.A nombre jurídico, y al Operador del Vuelo Aerolínea Argentinas, la contestación de mi derecho de petición del día 19 de agosto del 2021, donde se resuelva de fondo, clara, precisa y de manera congruente lo solicitado.

Tercero: Ampare los derechos fundamentales que usted crea pertinentes, y tome las medidas necesarias para ello.

Cuarto: Imponer al Operador Turístico e Destinos, eSky.pl S.A nombre jurídico y al Operador del Vuelo Aerolíneas Argentinas, las sanciones o multas correspondientes de conformidad con la ley 1755 del 30 de junio de 2015”.

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 7 de octubre de 2021, se admitió la acción constitucional y se ordenó correr traslado de la demanda y sus anexos a **DESTINOS OPERADOR TURÍSTICO, NOMBRE JURÍDICO COMO APARECE EN LA FACTURA ESKY.PL S.A Y OPERADOR DEL VUELO AEROLÍNEAS ARGENTINAS**, a fin de pronunciarse sobre la tutela instaurada en su contra y se vincula al **MINISTERIO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO** para que informaran todas aquellas consideraciones que estimara pertinente respecto a los fundamentos del demandante para instaurar la presente acción.

1.- El Apoderado del **MINISTERIO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO**, indicó que no le consta ningún hecho en la acción de tutela, además que las pretensiones expuestas por parte de la actora, no van dirigidas en contra de la entidad que representa, por lo anterior solicitó la improcedencia de la tutela, al observarse que no existe trasgresiones a derechos fundamentales y requirió su desvinculación.

2.- El Representante Legal de **AEROLÍNEAS ARGENTINAS**, afirmó que el 8 de octubre de 2021, dio contestación al derecho de petición, donde resolvió de manera clara y precisa lo requerido por la actora, al punto que accedió a iniciar el trámite de devolución del dinero debitado por la compra del vuelo. Por lo anterior concluyó que existe la constatación de un hecho superado, solicitando la improcedencia de la acción constitucional al observarse que no se vulneran derechos fundamentales a la demandante.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURIDICOS

La tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces y que permite a cualquier persona requerir la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de manera excepcional, con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

4.1. Problema Jurídico

Compete establecer si en este caso, debe ampararse el derecho de petición de **ALBA MARCELA NOVA ALARCÓN**, o por el contrario existe la constatación de un hecho superado, por cuanto las accionadas dieron contestación de fondo a la solicitado por la accionante.

4.2. Procedibilidad

• Legitimación Activa

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectada o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente evento, se observa que la acción de tutela fue suscrita por la señora **ALBA MARCELA NOVA ALARCÓN**, como parte directamente afectada por las presuntas vulneraciones de las accionadas. Así pues, la accionante actúa de manera directa en defensa del derecho de petición, estando legitimada como activa en el trámite tutelar.

• **Legitimación Pasiva**

Según lo establecido en los artículos 1, 5 y el numeral 2° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y contra particulares, en este evento **DESTINOS OPERADOR TURÍSTICO, NOMBRE JURÍDICO COMO APARECE EN LA FACTURA ESKY.PL S.A Y OPERADOR DEL VUELO AEROLÍNEAS ARGENTINAS**, son entidades de carácter privado, a las cuales se les atribuyen la violación del derecho de petición, de modo que, están legitimadas para actuar como parte pasiva.

• **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el 7 de octubre de 2021, fecha que resulta razonable, si se tiene en cuenta que la presunta vulneración de los derechos fundamentales deprecados comenzó desde el mes de agosto del año en curso, cuando las entidades accionadas no dieron contestación a los postulados requeridos por la accionante, después de transcurrido los 15 días de la radicación, debiendo analizarse que si se presentó la vulneración del derecho de petición.

• **Subsidiariedad**

A voces del artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela *"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"*. Disposición desarrollada por el artículo sexto del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la

acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, respecto al caso particular es menester resaltar que el derecho de petición, como derecho fundamental puede ser garantizado por medio de acción de tutela, porque en el ordenamiento interno, no existe un mecanismo de protección que resulte ser idóneo y eficaz.

4.3 Del Derecho de petición

Al respecto la Corte Constitucional, con el fin de determinar el alcance del mismo, como los requisitos que definen su cumplimiento, fueron consagrados en sentencia T- 103 de 2019 de la siguiente manera:

*“el derecho de petición, como una garantía que permite presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. Esta Corte se ha referido en múltiples ocasiones al carácter fundamental del derecho de petición, y a su aplicación inmediata, de igual forma, **ha señalado que su núcleo esencial se concreta en la obtención de una respuesta pronta y oportuna de lo solicitado, que además debe ser clara, de fondo y estar debidamente notificada, sin que ello implique necesariamente una contestación accediendo a la petición. En este orden de ideas, cualquier trasgresión a estos parámetros, esto es, si no se obtiene una respuesta oportuna, clara de fondo, congruente o si ésta no es puesta en conocimiento del peticionario, existe una vulneración del referido derecho fundamental.**”* (subrayado fuera del texto)

4.4 Caso concreto

En el evento que ocupa la atención, se tiene que **ALBA MARCELA NOVA ALARCÓN**, interpuso acción de tutela en contra de **DESTINOS OPERADOR TURÍSTICO, NOMBRE JURÍDICO COMO APARECE EN LA FACTURA ESKY.PL S.A Y OPERADOR DEL VUELO AEROLÍNEAS ARGENTINAS**, por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición, al no dársele respuesta de fondo y de manera congruente a la solicitudes elevadas y radicadas el 19 de agosto de 2021.

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos y revisados los medios de prueba aportados en la acción de tutela, se observó que la parte accionante radicó derecho de petición el 19 de agosto de 2021 ante **DESTINOS OPERADOR TURÍSTICO, NOMBRE JURÍDICO COMO APARECE EN LA FACTURA ESKY.PL S.A Y OPERADOR DEL VUELO AEROLÍNEAS ARGENTINAS**, mediante los correos contacto@edestinos.com.co y Edwin.ariza@aerolineas.com.ar.

En este orden de ideas, de conformidad a la Constitución Política en su artículo 23 y en concordancia con el Código Contencioso Administrativo, establecen como regla general, el deber de otorgar respuesta oportuna a las peticiones de interés particular formuladas por los interesados, en un término no superior a quince días hábiles siguientes a la fecha de su recibo y que, en aquellos casos en que el trámite pueda exceder este plazo o no fuere posible resolver en dicho término, surge la obligación de la autoridad de informar al administrado tal hecho e indicarle, a la vez, la fecha en que se resolverá o dará respuesta de fondo.

De la revisión que se hace de las pruebas aportadas por el **OPERADOR DEL VUELO AEROLÍNEAS ARGENTINAS.**, es posible concluir que las inquietudes planteadas por la accionante, fueron resueltas mediante el escrito del 8 de octubre de 2021, en el cual, la accionada le informa a la demandante que:

“En primer lugar, queremos expresarle que lamentamos los inconvenientes que nos ha descrito por la cancelación del vuelo del 15 de diciembre que no fue operado debido a decisiones del Gobierno Argentino para el control de la pandemia, los problemas de comunicación y la demora en los tiempos de respuesta a su solicitud (...). Si bien la compañía tiene la potestad legal de realizar el reembolso en servicios de la aerolínea (voucher), según el artículo 17 decreto 482 de 2020, entendiendo las razones expuestas por usted, que al igual que nuestra empresa vio alterado su plan de viaje debido a la cancelación de los vuelos, y en consideración a nuestras políticas de servicio al cliente, hemos decidido de manera excepcional, acceder al reembolso del valor total del tiquete, con cargo al medio de pago utilizado para la compra del boleto. Nos contactaremos con la agencia de viajes emisora del tiquete fin de coordinar lo correspondiente al trámite de su reembolso, el cual se hará efectivo en los tiempos que la entidad financiera tome para este proceso”.

Respuesta que fuera notificado al correo mbfm@hotmail.com, email que concuerda con el aportado por la demandante en el derecho de petición.

Así las cosas, resulta claro que no se debe tutelar el amparo del derecho de petición, ante la carencia actual de objeto, pues se realizó lo pertinente por parte del **OPERADOR DEL VUELO AEROLÍNEAS ARGENTINAS.**, para dar contestación.

La Corte Constitucional, en abundante jurisprudencia ha sostenido que cuando la situación fáctica que motivó la presentación de la acción de tutela, se modifica en el sentido de que cesa la acción u omisión que, en principio, generó la vulneración de los derechos fundamentales, de manera que la pretensión presentada para procurar su defensa, está siendo debidamente satisfecha, la solicitud de amparo pierde eficacia en la medida en que desaparece el objeto jurídico sobre el que recaería una eventual decisión del juez de tutela, al respecto la Corte Constitucional en sentencia T 086-2020 dispuso:

“En reiteradas ocasiones, esta corporación ha señalado que la carencia actual de objeto se configura cuando la orden del juez constitucional no tendría efecto alguno o “caería al vacío”, y que dicho fenómeno puede presentarse bajo las categorías de hecho superado, daño consumado o el acaecimiento de alguna otra circunstancia que conduzca a que la vulneración alegada ya no tenga lugar siempre que esta no tenga origen en la actuación de la entidad accionada (situación sobreviniente).

En relación con la primera categoría (carencia actual de objeto por hecho superado, en adelante, “hecho superado”), el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 determina lo siguiente: “Artículo 26.- (...) Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

En el caso concreto, resulta claro que no se debe tutelar el amparo del derecho de petición incoado por **ALBA MARCELA NOVA ALARCÓN**, en

contra de **OPERADOR DEL VUELO AEROLÍNEAS ARGENTINAS.**, ante la carencia actual de objeto, pues se dio respuesta puntual a lo requerido.

Por otra parte, **DESTINOS OPERADOR TURÍSTICO, NOMBRE JURÍDICO COMO APARECE EN LA FACTURA ESKY.PL S.A**, no se pronunció al trámite de tutela, a pesar del traslado de la misma, debiéndose aplicar el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, esto es, presunción de veracidad como instrumento para sancionar el desinterés o negligencia del particular.

Así las cosas, está acreditada la omisión en que viene incurriendo la entidad accionada, razón por la cual se concederá la acción de tutela incoada por la ciudadana **ALBA MARCELA NOVA ALARCÓN**, ordenándole a **DESTINOS OPERADOR TURÍSTICO, NOMBRE JURÍDICO COMO APARECE EN LA FACTURA ESKY.PL S.A**, que en el plazo máximo de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, de contestación de manera clara, precisa y congruente con lo solicitado el 19 de agosto de 2021, la cual deberá ser notificada de manera personal a la accionante al correo electrónico mbfm@hotmail.com o elefantes2019@gmail.com, debiendo aportar prueba, de la que sea posible inferir que la parte accionante tuvo conocimiento de la decisión adoptada.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición, invocado por la ciudadana **ALBA MARCELA NOVA ALARCÓN** en contra de **DESTINOS OPERADOR TURÍSTICO, NOMBRE JURÍDICO COMO APARECE EN LA FACTURA ESKY.PL S.A**.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal y / o quien haga sus veces de **DESTINOS OPERADOR TURÍSTICO, NOMBRE JURÍDICO COMO APARECE EN LA FACTURA ESKY.PL S.A.** que en el plazo máximo de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, de contestación de manera clara, precisa y congruente con lo solicitado el 19 de agosto de 2021, la cual deberá ser notificada de manera personal a la accionante al correo electrónico mbfm@hotmail.com o elefantes2019@gmail.com, debiendo aportar prueba, de la que sea posible inferir que la parte accionante tuvo conocimiento de la decisión adoptada.

TERCERO: NO TUTELAR el derecho fundamental de petición, a favor de **ALBA MARCELA NOVA ALARCÓN** en contra del **OPERADOR DEL VUELO AEROLÍNEAS ARGENTINAS.,** al haberse constatado la existencia de un hecho superado, conforme se determinó en la parte motiva de la presente decisión.

CUARTO: NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del Art 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CATALINA RÍOS PEÑUELA

JUEZA 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ

Firmado Por:

Catalina Rios Penuela

Juez

Juzgado Municipal

Penal 028 De Conocimiento

Bogotá, D.C. - 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:

**5820cb49be52d13529dd00b1aa8e52f469662c2690d1e8dce78d46f
2579b0631**

Documento generado en 20/10/2021 11:59:28 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>