Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Bogotá D. C., 30 de enero de 2023

Acción de Tutela N° 2023-00034 de DEODATTO ALBERTO RIZO GUEVARA contra el BANCO SCOTIABANK COLPATRIA S.A

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la acción de tutela promovida por Deodatto Alberto Rizo Guevara contra el Banco Scotiabank Colpatria S.A., por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

ANTECEDENTES

Hechos

Indicó que el 29 de noviembre le debitaron de su tarjeta de crédito una transacción por valor de $13.814.187 a través de un enlace de cobro de la plataforma de pago Stripe, el cual tenía relación con la agencia de viajes Uniktravels para reservar un plan turístico en el hotel Xcaret México SECTUR, del cual verificó su existencia y corroboró el registro con el No. 04150370047.

Sostuvo que la plataforma de pago tenía los mecanismos de seguridad como el protocolo HTTPS y que, una vez transcurridos los 5 días desde la transacción, intentó comunicarse con la agencia a través de correo electrónico y WhatsApp sin obtener ninguna respuesta para realizar las reservas.

Sostuvo que el 19 de diciembre a las 10:44 a.m., le realizaron un segundo cobro por valor de $9.002.025 razón por la cual, llamó al teléfono 7561616 opción de bloqueo por *"Fraude de tarjeta*" y pese a que expuso el caso y solicitó el proceso de contracargo, aseguró que la accionada no manejó de manera preventiva la situación con su área de "*Seguridad protocolos antifraude".*

Manifestó que la pasarela de pagos Stripe debió haber hecho el reconocimiento del comercio y la debida diligencia a fin de que corroborara que era un comercio real.

Adujo que la solicitud de contracargo la realizó dos veces a través de *reclamaciones "fraude con tarjeta de crédito"* en el Banco Scotiabank Colpatria y una vez por la Superfinanciera sin que a la fecha de la presentación de la acción hubiera recibido una respuesta favorable pues sostuvo que el Banco le había respondido con evasivas y además le pidieron que lo tramitara como un fraude evidente, en relación con el Decreto 587 de la Ley 1480 de 2011.

Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo expuesto, el accionante pretende el amparo de su derecho fundamental al debido proceso y, en consecuencia, solicita ordenar a Scotiabank Colpatria S.A., hacer el trámite de contracargo.

Calle 14 No. 7-36, piso 8º Edificio Nemqueteba.
Telefax 283 35 00- WhatsApp: 320 321 4607
Correo institucional: j03lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 19 de enero de 2023, por medio del cual se ordenó librar comunicaciones a las accionadas con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó la información pertinente.

A su vez se ordenó oficiar a las Superintendencias de Sociedades, Financiera de Colombia y de Industria y Comercio para que se sirvieran indicar si habían tenido quejas sobre la agencia de viajes Unik Travels y a su vez allegaran los datos de notificación que se encontraran registrados en su sistema de información.

Informes recibidos

Scotiabank Colpatria S.A., indicó que el accionante tiene vínculo con el banco a través de la tarjeta de crédito terminada en 2862 y que Deodatto Rizo desconoció las transacciones que se causaron en su tarjeta del 19 de diciembre de 2022 por $9.002.025 al establecimiento UNIKTR y la otra del 30 de noviembre de 2022 por $13.841.187 al mismo establecimiento.

Sostuvo que la transacción del 30 de noviembre de 2022 fue realizada de forma libre por el accionante y aseguró que, como prueba, figuraba la llamada realizada por el accionante al banco en virtud de la cual éste último reconoció haber realizado la transacción.

Señaló que el banco hizo el estudio sobre las transacciones objeto de reclamo y concluyó que las transacciones cursaron de manera virtual sin ningún tipo de error y con detalle de la información y, además, se realizaron por un monto que no excedía el cupo aprobado y en todo caso, no era el comportamiento habitual de las bandas criminales, razón por la cual solicitó la improcedencia de la acción constitucional.

La **Superintendencia de Sociedades** informó que, una vez consultado el gestor documental, de la entidad postal y el aplicativo para la radicación webmaster@supersociedades.gov.co, pmercantiles@supersociedades.gov.co y notificacionesjudiciales@supersociedades.gov.co, no evidenciaron solicitudes enviadas con referencia a la agencia de viajes Unik Travels y no encontraron información registrada en el Sistema de Información General de Sociedades SIGS con el nombre Unik Travels.

La **Superintendencia Financiera de Colombia** manifestó que la agencia Unik Travels no es una entidad vigilada por la Superintendencia y en ese orden no era de su competencia hacer seguimiento o pronunciarse sobre el ejercicio de su actividad.

También indicó que, si bien supervisa que la administración de las entidades vigiladas se ajuste a lo dispuesto por la Constitución, la Ley y los Reglamentos, en manera alguna ello supone que pueda hacer las veces de un superior jerárquico o funcional respecto de sus vigiladas, pues dicha facultad no les fue otorgada por la ley. Por lo tanto, las responsabilidades de cada entidad supervisada corresponden a la misma y la Superintendencia no puede sustituirlas o reemplazarlas.

Por lo anterior, solicitó denegar el amparo constitucional y a su vez la desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Calle 14 No. 7-36, piso 8º Edificio Nemqueteba.
Telefax 283 35 00- WhatsApp: 320 321 4607
Correo institucional: j03lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

CONSIDERACIONES

Sea lo primero precisar que conforme al artículo 86 de la Constitución Política de 1991, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela está instituida como un mecanismo excepcional, subsidiario, preferente y sumario, erigido para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, en todo momento y lugar, cuando quiera que, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, incluso de los particulares, se genera una amenaza o vulneración de los mismos, que solo es procedente cuando no existe otro mecanismo de defensa judicial o, cuando exista, este no sea eficaz para obtener la protección efectiva de tales derechos, o cuando se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Para que proceda este medio privilegiado de protección se requiere que dentro del ordenamiento jurídico colombiano no exista otro medio de defensa judicial que permita garantizar el amparo deprecado, o que existiendo este, se promueva para precaver un perjuicio irremediable caso en el cual procederá como mecanismo transitorio.

En atención a ello, los mecanismos ordinarios deben utilizarse de manera preferente, incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental. No obstante, en este caso, se deberá evaluar que el mecanismo ordinario ofrezca una protección *"cierta, efectiva y concreta del derecho"*, al punto que sea la misma que podría brindarse por medio de la acción de amparo.

Al respecto, en la Sentencia T-007 de 2008 la Corte Constitucional, después de hacer un análisis concentrado de este tema, manifestó lo siguiente:

> *En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela. Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución "clara, definitiva y precisa" a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.*

En el mismo pronunciamiento jurisprudencial, se citó la Sentencia T-822 de 2002, según la cual, como criterio de referencia, se deberá tener en cuenta *"(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela y (b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales."*

Ahora bien, respecto de **debido proceso**, se tiene que este es un derecho constitucional fundamental, regulado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, aplicable a toda clase de actuaciones administrativas y judiciales, en procura de que los habitantes del territorio nacional puedan acceder a mecanismos justos, que permitan cumplir con los fines esenciales del Estado, entre ellos, la convivencia pacífica.

Es así como este derecho fundamental, para quienes tengan a su cargo el desarrollo de un proceso judicial o administrativo, implica la obligación de mantenerse al tanto de las modificaciones al marco jurídico que regula sus funciones, pues de lo contrario, su conducta puede acarrear la ejecución de actividades que no les han sido asignadas o su ejecución conforme con un proceso no determinado legalmente.

Caso concreto

En el presente asunto el Despacho deberá resolver si en aras de proteger el derecho fundamental al debido proceso del accionante hay lugar a ordenar a Scotiabank Colpatria S.A. realizar el trámite de contracargo.

Como fundamento de sus pretensiones el accionante adjuntó el soporte ante Sectur Gobierno de México de la agencia de viajes con fecha del 23 de abril de 2019 (01Demanda fl.8); contrato de recibido de Uniktravels (01Demanda fl.8); correo enviado a la agencia el día en que se realizó la segunda transacción sin autorización, esto es, el 19 de diciembre de 2022 (01Demanda fl.14); página digital de la accionada en virtud de la cual se evidencia que el dominio no está conectado a una página web (01Demanda fl.18); correo electrónico enviado a la agencia de viajes el 3 de enero de 2023 (01Demanda fl.19); conversaciones de WhatsApp de diciembre de 2022 y enero de 2023 (01Demanda fl.19); soporte del pago por medio de la plataforma Stripe del 29 de noviembre de 2022 (01Demanda fl.21) y respuesta del Banco Scotiabank Colpatria del 16 de enero de 2023 a través de la cual le informaron que las transacciones habían sido autorizadas por el accionante y que solo actuó como intermediario (01Demanda fl.22).

Analizadas las pruebas documentales, el Despacho estudiará los requisitos mínimos de procedencia de la acción constitucional a efecto de determinar si al accionante le asiste o no la protección de su derecho a través del mecanismo de la tutela.

1. **Legitimación en la causa por activa**

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela puede ser instaurada por cualquier persona cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados, ya sea por sí misma o por medio de un tercero que actúe en su nombre. Frente al caso, se tiene que el accionante es una persona natural que actúa a nombre propio por lo que está legitimado para interponer la acción de tutela.

2. **Legitimación en la causa por pasiva**

De conformidad con el artículo 42 del Decreto Ley 259 de 91 la acción de tutela procede contra particulares. Ahora, el numeral 3 de esa disposición señala que el amparo es válido ante el particular encargado de la prestación de servicios públicos, razón por cual, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado que la acción de tutela procede contra las entidades que integran el sistema financiero, pues la Constitución confiere naturaleza de servicio público a esa actividad económica.

En ese orden y para el caso, el Despacho observa que prospera la legitimación en la causa por pasiva ya que la acción se dirige contra el Banco Scotiabank Colpatria que, conforme a su objeto, es una sociedad dedicada al ejercicio de actividades legalmente permitidas a los establecimientos bancarios y, en desarrollo de las mismas, celebrar y ejecutar toda clase de actos y contratos de cualquier índole que guarden relación directa con ella.

3. Subsidiariedad de la acción de tutela y su procedencia para evitar un perjuicio irremediable

En reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha establecido que la acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa o, existiendo, no resulte oportuno o se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable *(Sentencias T-1085 de 2003, T-806 de 2004, T-397 de 2008, T-629 de 2009, T-338 de 2010, T-135 de 2015, T-379 de 2015, T-291 de 2016, T-100 de 2017 y T-651 de 2017)*

En ese orden y para abordar el requisito de subsidiariedad, lo primero que debe hacer el Despacho es determinar si con las situaciones fácticas y las documentales existentes en el plenario, se demuestra que el juez de tutela tiene competencia para conocer del presente asunto pues de lo contrario, la acción constitucional se tornaría improcedente.

Ahora bien, lo que observa el Despacho es que, para resolver el problema jurídico, resulta necesario definir, de conformidad con la ley y con el contrato de apertura del crédito[1], quién debe acarrear con la responsabilidad de la presunta operación fraudulenta que se realizó con la tarjeta de crédito del accionante y aunado a ello la posibilidad de que el banco Scotiabank reintegre los valores deducidos.

En ese orden y en lo que tiene que ver con endilgar responsabilidades en materia contractual, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para resolver estos conflictos, pues desborda su ámbito de aplicación en razón a que para ello existe un juez natural, esto es, el Juez Ordinario Civil, quién través del proceso correspondiente y con las garantías que el mismo implica, podrá declarar la responsabilidad económica frente a la suma reclamada por el actor de, por lo menos $9.002.025 .

Ahora, si bien no desconoce el Despacho la afectación patrimonial del accionante. Lo cierto es que el señor Deodatto Rizo no acreditó ante el Despacho que la situación que está enfrentando desencadenara en un perjuicio irremediable que eventualmente hiciera procedente la acción dada su naturaleza subsidiaria, razón por la cual no resulta procedente la acción de tutela y así se declarará.

Finalmente, y en lo que tiene que ver con el requisito de **inmediatez** el Despacho no lo estudiará en razón a que no se superó el requisito de subsidiariedad.

D E C I S I Ó N

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

1 El código de comercio en su artículo 1400 se refiere al contrato de crédito de la siguiente manera: «Se entiende por apertura de crédito, el acuerdo en virtud del cual un establecimiento bancario se obliga a tener a disposición de una persona sumas de dinero, dentro del límite pactado y por un tiempo fijo o indeterminado. Si no se expresa la duración del contrato, se tendrá por celebrado a término indefinido.»

Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

R E S U E L V E

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por **DEODATTO ALBERTO RIZO GUEVARA** en contra de el **BANCO SCOTIABANK COLPATRIA S.A.**, conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación y de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la decisión.

CUARTO: ORDENAR que por secretaría se comunique la decisión por estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-03-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/91.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Firmado Por:
Lorena Alexandra Bayona Corredor
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 3
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: **7f0b698867476004784b68df27e557bec03de89c42badee93ecdf3243d2b3c5d**
Documento generado en 30/01/2023 09:21:59 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

Calle 14 No. 7-36, piso 8º Edificio Nemqueteba.
Telefax 283 35 00- WhatsApp: 320 321 4607
Correo institucional: j03lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co