



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE PUERTO GAITÁN**

Puerto Gaitán, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022).

TUTELA	2022-00144-00
ACCIONANTE	MARIA UBALDINA GARCIA UNDA
ACCIONADOS	BANCO DAVIVIENDA SA y OTRA

Procede el Despacho a emitir decisión en relación con la acción de amparo Constitucional deprecada por la ciudadana MARIA UBALDINA GARCIA UNDA contra el BANCO DAVIVIENDA SA.

Valga aclarar que el Despacho ordenó vincular a la la FISCALÍA SÉPTIMA LOCAL DE PUERTO GAITÁN, META, en aras de garantizarle su derecho de defensa.

I. ANTECEDENTES

1. **PRETENSIÓN:** La señora MARIA UBALDINA GARCIA UNDA solicitó en nombre propio que se le protejan sus derechos fundamentales al **MÍNIMO VITAL, TRABAJO, DIGNIDAD HUMANA Y HABEAS DATA** que considera vulnerados por el accionado BANCO DAVIVIENDA SA, por cuanto no ha resuelto una solicitud de posible suplantación de identidad para la obtención de un crédito.

Indica como **hechos** más relevantes que con el fin de iniciar un proyecto laboral, se acercó a la entidad accionada para solicitar un crédito de libre inversión, siendo informada por el asesor acerca de la imposibilidad por la calificación negativa por el no pago de unas obligaciones así: una tarjeta por la suma de \$2.000.000 y un crédito por \$8.000.000. Agrega que procedió a formular la correspondiente denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, entidad que solicitó al accionado procediera a restablecer los derechos, pero que la entidad accionada no accedió a lo solicitado, aduciendo que supuestamente ella había adquirido los productos citados.

Cuenta que presentó solicitud ante la FISCALÍA SÉPTIMA LOCAL DE PUERTO GAITÁN, META, para que se cumpliera la orden de restablecimiento de derechos, y que esa entidad le respondió que podía entutelar a la entidad bancaria.

Acusa que a la fecha no ha podido iniciar su proyecto laboral, por lo que reitera le sean tutelados los derechos indicados como vulnerados y como consecuencia se ordene al accionado dar cumplimiento al oficio remitido por la Fiscalía General de la Nación, elimine cualquier reporte negativo ante DATACREDITO y CINFIN, y exhorte al BANCO DAVIVIENDA SA para que se abstenga de realizar maniobras dilatorias que atenten contra sus derechos.

2. RESPUESTA DEL DEMANDADO:

El accionado BANCO DAVIVIENDA SA a través de su representante se pronunció oportunamente, exponiendo como argumentos más relevantes que ciertamente la accionante se encuentra vinculada por los productos de cuenta móvil (bloqueada), crédito móvil (cartera vendida) y tarjeta móvil (cartera vendida).

Narra que luego de la correspondiente investigación, arrojó como conclusión que: *“los productos antes relacionadas fueron solicitados de manera digital y para lo cual fue necesario realizar el proceso de autenticación de la identificación de la cliente y de las huellas dactilares, encontrando que no era posible atender de manera favorable la reclamación dado se logró establecer la copia de la cédula aportada guarda características de originalidad frente a documentos expedidos por la Registraduría Nacional del Estado Civil”*, por lo que se le informó que no era posible proceder a la eliminación del reporte negativo, insistiendo en que esa entidad no ha vulnerado derechos fundamentales, por lo que solicita negar la presente acción de tutela.

Aclara que dio respuesta el día 08 de junio de los corrientes a la FISCALÍA SÉPTIMA LOCAL DE PUERTO GAITÁN, META. Además, que la accionante a la fecha no presenta reporte de mora ni calificación deficiente ante DATACRÉDITO y TRANSUNION por parte de esa entidad; que no se evidencian productos de crédito vigentes y que las obligaciones 4283920006971880 y 5900488400288814, alcanzaron una mora superior a 630 días, razón por la cual, fue vendida a la casa de cobranzas SERLEFIN, el 30 de noviembre de 2021.

Por su parte la FISCALÍA SÉPTIMA LOCAL DE PUERTO GAITÁN, META, refirió que una vez recibida la denuncia, emitió órdenes a policía judicial, y que el 17 de diciembre de 2020 archivó la investigación por conducta atípica y ofició al BANCO DAVIVIENDA restablecer el derecho de la accionante.

II. COMPETENCIA

Este Despacho Judicial es competente para conocer y fallar la presente Acción de Tutela, de conformidad con lo previsto en los Decretos 2591 de 1991, 1382 del 2000, 1983 de 2017 y demás Normas complementarias.

III. CONSIDERACIONES LEGALES Y CONSTITUCIONALES

Conforme a lo consagrado en el Artículo 86 Constitucional, toda persona tendrá Acción de Tutela, para reclamar ante los Jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de sus Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la Acción u Omisión de cualquier Autoridad Pública. El Decreto 2591 de 1991 hizo extensiva esta Acción a los particulares en desarrollo de lo dispuesto en el inciso final del Artículo 86 ya mencionado que dispone, que la ley establecerá los casos en los que la Acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público, respecto de los cuáles el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

Es entonces la Acción de Tutela un mecanismo jurídico, sencillo y expedito, dirigido a los Jueces y Magistrados y orientado a obtener el amparo contra los actos que violen, trasgredan o amenacen los Derechos Fundamentales consagrados constitucionalmente.

De esto dimana que, en el Estado Constitucional, cuyo fin supremo es la salvaguardia y protección de la vida, la Libertad, la Igualdad y la Dignidad Humana, no se puede concebir que alguno de los Derechos Fundamentales del ser humano se quede sin el amparo Estatal para su ejercicio efectivo y pleno. Así mismo ha manifestado la Corte que dos características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico Colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez; la primera por cuanto no solo resulta procedente instaurar la acción en subsidio o a

falta de un instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser de que busque evitar un perjuicio irremediable (Artículo 86, inciso 3 de la constitución).

La segunda, puesto que la acción ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación amenazado. Entonces por ser la acción tutelar un mecanismo residual de protección de los derechos fundamentales de estirpe constitucional, de carácter residual, sólo procede – por regla general –, cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial (inc. 3º art. 86 C. Pol.; núm. 1º art. 6º Dec. 2591/91), lo que significa que no es útil al propósito de ventilar asuntos que son resorte exclusivo de otro tipo de acciones judiciales.

De allí que la tutela “no cabe cuando al alcance del interesado existe un medio judicial ordinario apto para la protección de sus derechos”, como tampoco “si el accionante dejó pasar la oportunidad que tenía, a la luz del ordenamiento jurídico en vigor, para utilizar los mecanismos de protección propicios, con miras a alcanzar sus pretensiones”¹.

En ese sentido, la H. Corte Constitucional ha afirmado que la posibilidad de acudir a la acción de tutela “(...) sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión”².

Por regla general, mientras exista otro mecanismo de defensa judicial, se debe hacer uso del mismo para evitar un desplazamiento de las competencias ordinarias; pero igualmente, la propia Carta Política, a manera de excepción, habilitó el derecho de amparo como mecanismo transitorio (inc. 3, art. 86), aún ante la existencia de otro medio judicial, en aquellos casos en que se dirija a evitar un perjuicio irremediable, entendido como tal aquél que reúna los siguientes requisitos establecidos por la jurisprudencia:

“(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) las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable deben ser urgentes; y, (iv) que la acción de tutela resulte impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad³; de suerte que si el accionante pretende soslayar la naturaleza subsidiaria que, como se dijo, caracteriza el derecho de amparo, no sólo debe

¹ T-722 de 26 de noviembre de 1998; Cfme: SU-542 de 28 de julio de 1999.

² T-106 de 1993, MP: Antonio Barrera Carbonell; Cfme: T-480 de 1993, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T-896 de 2007.

³ Esta doctrina ha sido reiterada en las sentencias T-225 de 1993, MP: Vladimiro Naranjo Mesa, SU-544 de 2001, MP: Eduardo Montealegre Lynett, T-1316 de 2001, MP (E): Rodrigo Uprimny Yepes, T-983-01, MP: Álvaro Tafur Galvis, entre otras.

alegar expresamente esa circunstancia, sino también aportar los elementos de juicio necesarios y convincentes que acrediten que dicha protección debe darse de manera transitoria, pues, en todo caso, no se remite a duda, que se deben respetar las competencias propias de las autoridades administrativas y/o judiciales frente a una situación de índole especial, máxime cuando estén de por medio discusiones de estirpe legal, como son – en línea de principio – las que atañen al reconocimiento de derechos laborales”.

1. Problema jurídico.

Se trata de establecer si la señora MARIA UBALDINA GARCIA UNDA tiene derecho a que de manera inmediata se le garanticen los derechos fundamentales que manifiesta se le han vulnerado, o si, por el contrario, las accionadas no han quebrantado ninguno de sus derechos, o si debe acudir a otra instancia o mecanismo judicial, como lo sería el procedimiento penal.

2. Análisis del caso concreto.

En este caso en particular y atendiendo lo expuesto en la solicitud de amparo, así como de la respuesta brindada por el BANCO DAVIVIENDA, no existe ninguna discusión en cuanto que la accionante se encuentra vinculada por la adquisición de los productos de cuenta móvil, tarjeta móvil y crédito móvil con la citada entidad financiera.

En este entendido, es preciso realizar un análisis al comportamiento del accionado, a fin de establecer si existe o ha existido violación, o se han puesto en peligro los derechos fundamentales reclamados por la actora. Es evidente entonces que entre el accionado BANCO DAVIVIENDA SA y la señora MARIA UBALDINA GARCIA UNDA, existió una relación conforme a los productos anteriormente referidos, sea o no fraudulenta, circunstancia que no se ha logrado determinar.

Así mismo conforme a lo referido por la actora, en cuanto a que existió una suplantación de identidad al momento de adquirir los productos, aún no puede concluir que efectivamente haya existido dicha suplantación, entre otras cosas porque ninguna entidad se ha pronunciado de manera definitiva al respecto, máxime cuando el mismo accionado refirió que luego de adelantar la investigación se determinó que para la adquisición de los productos no hubo suplantación.

Ahora bien, a juicio de este Juzgado, la Fiscalía General de la Nación tampoco ha determinado si efectivamente hubo o no la suplantación reclamada, pues debió continuar con la investigación y no archivarla de manera temprana.

En este orden, si la accionante considera que existió suplantación de identidad o cualquier otra circunstancia de naturaleza penal que denote inconformidad, **puede acudir a la jurisdicción penal**, quien es competente para conocer sobre el asunto, pues son estos Jueces de la República los competentes para conocer sobre ese aspecto. Al respecto y en reiteradas jurisprudencias ha sostenido la Honorable Corte Constitucional que la tutela tiene una connotación de carácter **residual y subsidiaria**, esto es, que solo procede cuando se trata de proteger derechos fundamentales en aquellos eventos en los cuales no exista otro medio o mecanismo de defensa.

En el caso materia de examen, reclama la accionante que existió vulneración a sus derechos fundamentales al **MÍNIMO VITAL, TRABAJO, DIGNIDAD HUMANA Y HABEAS DATA**, sin que haya demostrado la violación a ninguno de los derechos referidos y por ende su protección **urgente** a través de la acción de tutela, insistiéndose por parte del Despacho que no se ha demostrado por ninguna autoridad la suplantación de su identidad, y contrario sensu, el accionado insistió en la inexistencia de tal suplantación.

Como se apuntó anteriormente, se advierte que la dicha reclamación no está llamada a prosperar por vía de tutela, es decir que no es de resorte de este Despacho entrar a tomar este tipo de decisiones cuando se ha preestablecido un procedimiento ordinario, que contempla unas formalidades y unos requisitos para su trámite. Corolario de lo anterior, no puede proceder la Tutela, no solo porque existe otro mecanismo ordinario, sino porque el Juez de Tutela no puede interferir, salvo algunas circunstancias excepcionales, atendiendo el carácter subsidiario y residual, y no puede constituirse en una instancia jurídica paralela de la Jurisdicción Penal. Podrá entonces la accionante, solicitarle a la Fiscalía General de la Nación, que resuelva su denuncia de manera oportuna y desarchiva la indagación; y si llegare a probarse la suplantación de identidad, el accionado BANCO DAVIVIENDA no tendría razón alguna para negarse a lo solicitado.

Empero hasta que eso no ocurra, no se puede acceder a sus pretensiones.

En cuanto al derecho fundamental al *habeas data*, la Honorable Corte Constitucional ha dicho que el mismo “es un derecho fundamental que habilita al titular de información personal a exigir, de la administradora de sus datos personales, una de las conductas indicadas en el artículo 15 de la Constitución: “conocer, actualizar, rectificar, o una de las conductas reconocidas por la misma Corte como pretensiones subjetivas de creación jurisprudencial: autorizar, incluir, suprimir y certificar. La facultad de suprimir de las bases de datos información personal, no es de carácter absoluta, ni procede en todo momento ni circunstancia. Por el contrario, se trata de una facultad que únicamente se activa cuando el administrador de las bases de datos ha quebrantado uno de los principios de la administración de datos”.

La jurisprudencia de esta Corte en materia de *habeas data*, ha sostenido que: “(...) la administración de toda base de datos personales está sometida a los llamados principios de administración de datos personales. En concreto, estos principios son: legalidad, finalidad, libertad, veracidad o calidad, transparencia, de acceso y circulación restringida, seguridad y confidencialidad.

Dentro de este grupo adquiere especial importancia el principio de veracidad, que se erige como una garantía en la administración de datos. Este principio, pilar fundamental de la administración de datos, alude a que a la información personal del sujeto concernido debe ser cierta, lo que impide que la administración de datos personales falsos, distorsionados, fragmentados o que, de manera amplia, no correspondan a hechos efectivamente predicables de su titular. En términos de la jurisprudencia, “(...) según el principio de veracidad, los datos personales deben corresponder a situaciones reales, lo que impone la prohibición de recopilar, procesar y circular información falsa, errónea o equívoca”.

La Honorable Corte Constitucional ha dicho que los conflictos que se presentan en torno al derecho del *habeas data*, habitualmente conllevan a un eventual fingimiento de los derechos al buen nombre y al *habeas data* de los titulares de la información. En este orden se ha expuesto también que cuando se consigna una información negativa respecto a determinada persona, y dicha información es cierta, no puede considerarse que exista una vulneración al buen nombre.

De acuerdo a lo anterior, no se accederá a la petición de tutelar el derecho fundamental del *habeas data*, pues no se tiene evidencia o certeza si efectivamente a la accionante se le suplantó su identidad; igualmente se desconoce si efectivamente se le ha vulnerado su derecho fundamental al buen nombre, en el entendido que no se acreditó que se encuentre reportada de manera negativa ante las centrales de riesgos.

En virtud de lo fundamentado anteriormente, se negará consecuentemente la acción de tutela invocada por la aquí accionante MARIA UBALDINA GARCIA UNDA.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Gaitán, meta, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - DENEGAR la solicitud de amparo impetrada por la señora MARIA UBALDINA GARCIA UNDA, conforme a lo motivado.

SEGUNDO. - NOTIFICAR la presente decisión por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO. - Si el presente fallo no fuere impugnado, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CESAR AUGUSTO TAMAYO MEDINA
Juez