

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2024-10089-00

ACCIONANTE: ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS

ACCIONADAS: BANCO DAVIVIENDA S.A.

UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.

VINCULADA: COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.

SENTENCIA

En Bogotá D.C., a los dieciocho (18) días del mes de abril del año dos mil veinticuatro (2024), procede este Despacho Judicial a resolver la acción de tutela impetrada por **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS**, quien solicita el amparo de sus derechos fundamentales de petición, habeas data y mínimo vital, presuntamente vulnerados por **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**

RESEÑA FÁCTICA

Manifiesta la accionante que el 08 de marzo de 2024 radicó un derecho de petición ante el **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, en el cual solicitó la devolución de un dinero debitado de su cuenta Daviplata No. ***193.

Que el 08 de marzo de 2024, radicó un derecho de petición ante **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, solicitando le explicaran las razones por las cuales se realizó un cambio no autorizado del titular de la línea móvil ***193.

Que el 22 de marzo de 2024 el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** dio respuesta a su petición, pero que no fue de fondo, por cuanto omitió realizar una revisión a los procedimientos antifraude.

Que el 03 de abril de 2024 **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** dio respuesta a la petición, pero que no fue de fondo, por cuanto omitió realizar una revisión a los procedimientos antifraude.

Por lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se ordene al **BANCO DAVIVIENDA S.A.** y a **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** dar una respuesta de fondo a sus peticiones y se realicen las siguientes gestiones: a) Investigar el fraude electrónico que ocasionó el débito no autorizado; b) Realizar las investigaciones pertinentes dentro del marco de sus competencias; c) Comprobar el dispositivo, la IP y la dirección del equipo desde la cual se realizaron las transacciones de fraude; d) Disponer que sea reintegrado a su cuenta bancaria la suma de \$3.000.000.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

BANCO DAVIVIENDA S.A.

La accionada allegó contestación el 11 de abril de 2024, en la que manifiesta que el 22 de marzo de 2024 dio respuesta a la petición de la accionante, y que ésta fue desfavorable.

Por lo anterior, solicita se declare improcedente la acción de tutela.

UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.

La accionada allegó contestación el 12 de abril de 2024, en la que precisó que bajo el signo distintivo “TIGO” operan dos compañías diferentes: “Colombia Móvil S.A. E.S.P.” que presta los servicios móviles y “UNE EPM Telecomunicaciones S.A.” que presta los servicios fijos.

Que, por lo tanto, no existe legitimación en la causa por pasiva, por cuanto la vulneración del derecho fundamental no proviene de alguna acción u omisión que le sea imputable.

COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.:

La vinculada allegó contestación el 12 de abril de 2024, en la que manifiesta que los hechos versan sobre transacciones bancarias con el **BANCO DAVIVIENDA S.A.**

Que los servicios prestados por dicha entidad financiera son diferentes a los servicios de telecomunicaciones que ella presta.

Que el 03 de abril de 2024 dio respuesta de fondo a la petición de la accionante.

Que no asume responsabilidad alguna por transacciones bancarias ni, en general, por cualquier uso que se le dé a la línea telefónica.

Que es competencia de las entidades financieras implementar las medidas de control y validación antes de llevar a cabo cualquier operación.

Por lo anterior, se opone a la prosperidad de todas las pretensiones por improcedentes.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde al Despacho responder los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿El **BANCO DAVIVIENDA S.A., UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. y/o COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** vulneraron el derecho fundamental de petición de la señora **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS**, al no haberle dado una respuesta de fondo a sus peticiones del 08 de marzo de 2024?; (ii) ¿Es procedente la acción de tutela para amparar el derecho fundamental al habeas data de **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS**? En caso positivo, ¿El **BANCO DAVIVIENDA S.A., UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. y/o COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** vulneraron el derecho fundamental al habeas data de la accionante, al no haber realizado una investigación de fraude, pese a alegarse una operación bancaria no reconocida o fraudulenta?; y (iii) ¿Es procedente la acción de tutela para amparar el derecho fundamental al mínimo vital de la señora **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS** presuntamente vulnerado por el **BANCO DAVIVIENDA S.A., UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. y/o COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** al no haberle reintegrado la suma de dinero descontada de su cuenta de ahorros?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

DERECHO DE PETICIÓN

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, fue expedida la Ley 1755 de 2015 “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, una norma de carácter estatutario, que establece la regulación integral de este derecho fundamental.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha referido al derecho de petición, precisando que su contenido esencial comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas¹.

Conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el ejercicio del derecho de petición en Colombia está regido por las siguientes reglas y elementos de aplicación²:

“1) El de petición es un derecho fundamental y resulta determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa.

2) Mediante el derecho de petición se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos de acceso a la información, la libertad de expresión y la participación política.

*3) La respuesta debe satisfacer cuando menos tres requisitos básicos: (i) debe ser **oportuna**, es decir, debe ser dada dentro de los términos que establezca la ley; (ii) la respuesta debe **resolver de fondo** el asunto solicitado. Además de ello, debe ser **clara, precisa y congruente** con lo solicitado; y (iii) debe **ser puesta en conocimiento** del peticionario.*

4) La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita.

5) El derecho de petición fue inicialmente dispuesto para las actuaciones ante las autoridades públicas, pero la Constitución de 1991 lo extendió a las organizaciones privadas y en general, a los particulares.

6) Durante la vigencia del Decreto 01 de 1984 el término para resolver las peticiones formuladas fue el señalado por el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo, que señalaba un término de quince (15) días para resolver, y en los casos en que no pudiese darse la respuesta en ese lapso, entonces la autoridad pública debía explicar los motivos de la imposibilidad, señalando además el término en el que sería dada la contestación.

7) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. En sentido concurrente, el silencio administrativo es prueba de la violación del derecho de petición.

1 Sentencia T-251 de 2008. Citada en las Sentencias T-487 de 2017 y T-077 de 2018.

2 Sentencias T-296 de 1997, T-150 de 1998, SU-166 de 1999, T- 219 de 2001, T-249 de 2001 T-1009 de 2001, T-1160 A de 2001, T-1089 de 2001, SU-975 de 2003, T-455 de 2014.

8) La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder.

9) La presentación de una petición hace surgir en la entidad, la obligación de notificar la respuesta al interesado”.

Así entonces, la efectividad y el respeto por el derecho de petición, se encuentran subordinados a que la autoridad requerida, o el particular según se trate, emitan una respuesta de fondo, clara, congruente, oportuna y con una notificación eficaz.

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha establecido que el derecho de petición supone un resultado que se manifiesta en la obtención de la pronta resolución de la petición. Sin embargo, se debe aclarar, que el derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa³.

En síntesis, la garantía real del derecho de petición radica en cabeza de la administración o del particular una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que esté dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información.

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA DEMANDAR LA PROTECCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL HÁBEAS DATA

En los conflictos relacionados con el recaudo, administración y uso de la información personal, la Ley Estatutaria 1266 de 2008, *“por la cual se dictan las disposiciones generales del hábeas data y se regula el manejo de la información contenida en bases de datos personales, en especial la financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países y se dictan otras disposiciones”*, consagra distintas herramientas a través de las cuales los titulares de la información pueden efectuar consultas o reclamaciones por los datos que sobre ellos reposan en las bases de datos.

³ Sentencia T-146 de 2012.

No obstante, la ley estatutaria deja a salvo la posibilidad de que se acuda a la acción de tutela para solicitar la protección del derecho fundamental al habeas data, tema al que ya se refería de antaño el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, así: “6. *Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del hábeas data, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución.*”

A partir del contenido normativo de esta disposición, la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional⁴ ha señalado que, en estos casos, es presupuesto fundamental para el ejercicio de la acción de tutela que el afectado haya solicitado la aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato o de la información que considera errónea, de manera previa a la interposición del mecanismo de amparo constitucional.

Esta solicitud, según también lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, debe haber sido formulada ante la entidad fuente de la información, es decir, frente a quien efectúa el reporte del dato negativo, con el fin de que se le brinde a ella la oportunidad de verificar directamente la situación y, de ser lo indicado, de adoptar las medidas que correspondan⁵.

Si formulada esa solicitud la fuente de la información insiste en el reporte negativo, la acción de tutela será procedente en aras de determinar si en el caso concreto se ha presentado una vulneración o no del derecho fundamental al habeas data del titular⁶.

EL DERECHO FUNDAMENTAL AL HABEAS DATA

El derecho al acceso de datos personales tiene fundamento en el artículo 15 de la Constitución Política, el cual reconoce los derechos de las personas a la intimidad personal, al buen nombre, y a conocer, actualizar y rectificar la información que se haya recogido sobre ellas en los diferentes bancos de datos y en los archivos de entidades públicas y privadas. Asimismo, señala la obligación que tiene el Estado de hacer respetar dichos derechos⁷.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha desentrañado el lenguaje del artículo 15 de la Constitución Política, contenido del derecho fundamental al *hábeas data*, señalando lo siguiente:

“El hábeas data confiere, según la norma constitucional citada, un grupo de facultades al individuo para que, en ejercicio de la cláusula general de libertad, pueda controlar la información que de sí mismo ha sido recopilada por una central de información. En ese

⁴ Sentencias T-131 de 1998, T-857 de 1999, T-1322 de 2001, T-262 de 2002, T-467 de 2007, T-284 de 2008 y T-421 de 2009.

⁵ Sentencias T-657 de 2005, T-964 de 2010 y T-167 de 2015.

⁶ Sentencia T-883 de 2013.

⁷ Sentencia T-077 de 2018.

sentido, este derecho fundamental está dirigido a preservar los intereses del titular de la información ante el potencial abuso del poder informático, que para el caso particular ejercen las centrales de información financiera, destinada al cálculo del riesgo crediticio.”⁸

De tal forma, una entidad administradora de un banco de datos desconoce el derecho fundamental al *habeas data* cuando recopila información “(i) de manera ilegal, sin el consentimiento del titular del dato, (ii) errónea o (iii) que recaiga sobre aspectos íntimos de la vida de su titular no susceptibles de ser conocidos públicamente.”⁹

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha precisado los elementos que componen este derecho¹⁰. En sus inicios, consideró que éste se encontraba directamente relacionado con la eficacia del derecho a la intimidad¹¹; luego lo identificó como un derecho autónomo derivado del artículo 15 Superior, estableció sus características¹² y exhortó al Legislador para que lo regulara ante el incremento de los riesgos del poder informático¹³.

En la Sentencia T-414 de 1992, indicó que toda persona “(...) es titular a priori de este derecho y el único legitimado para permitir la divulgación de datos concernientes a su vida privada. Su finalidad es la de asegurar la protección de intereses morales; su titular no puede renunciar total o definitivamente a la intimidad pues dicho acto estaría viciado de nulidad absoluta”.

En la Sentencia SU-082 de 1995, la Corte determinó que el *habeas data* es un derecho fundamental autónomo que comprende las siguientes tres facultades: (i) el derecho a conocer las informaciones que a su titular se refieren; (ii) el derecho a actualizar tales informaciones; y (iii) el derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad.

En cumplimiento del deber de regular el derecho fundamental al *habeas data* el Legislador expidió la Ley Estatutaria 1266 de 2008 la cual reiteró los principios fijados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Puntualmente, la ley en mención estableció que las actividades de recolección, procesamiento y circulación de datos personales contenidos en bases de datos de carácter financiero deben regirse por los principios de veracidad, temporalidad, integridad, seguridad, confidencialidad, circulación restringida y finalidad¹⁴.

⁸ Sentencia C-011 de 2008.

⁹ Sentencias SU-082 de 1995, T-176 de 1995, T-729 de 2002, T-284 de 2008, entre otras.

¹⁰ Sentencia T-525 de 1992. Reiterada en las Sentencias T-036 de 2016, T-139 de 2017.

¹¹ Sentencia T-414 de 1992.

¹² Sentencias SU-082 de 1995 y T-527 de 2000.

¹³ Sentencia T-729 de 2002.

¹⁴ Sentencia T-139 de 2017.

No obstante, dicha regulación se limitó al dato financiero. Así lo indico la Corte en la Sentencia C-1011 de 2008 mediante la cual efectuó el análisis de constitucionalidad previo del proyecto de ley y en la que concluyó que esta norma tiene un carácter sectorial, dirigido a la regulación de la administración de datos personales de contenido comercial, financiero y crediticio¹⁵.

EL HABEAS DATA FINANCIERO

Se define como el derecho que tiene todo individuo a conocer, actualizar y rectificar su información personal comercial, crediticia y financiera, contenida en centrales de información públicas o privadas, que tienen como función recopilar, tratar y circular esos datos con el fin de determinar el nivel de riesgo financiero de su titular.

Esta es una clasificación teórica que no configura un derecho fundamental distinto, sino que es una modalidad de ejercicio del derecho fundamental, siendo autónomo y diferenciable al hábeas data¹⁶. Su contenido está referido a la posibilidad que tienen las personas de conocer, actualizar y rectificar la información acerca del comportamiento financiero y crediticio que figure en los bancos de datos sea de carácter público o privado, cuya función es administrar la información con el fin de medir el riesgo financiero del titular de la información.

En cuanto al objeto de protección del habeas data financiero, éste recae sobre información semiprivada, es decir, toda información personal o impersonal que al no pertenecer a la categoría pública, sí requiere de algún grado de limitación para su acceso, incorporación en bases de datos y divulgación, información a la que sólo se podrá acceder a través de orden judicial o administrativa. Ejemplo de estos datos es la información relacionada con el comportamiento financiero, comercial y crediticio de las personas.

El artículo 3° de la Ley 1266 de 2008 estableció las partes (personas naturales o jurídicas) que se involucran en el proceso de divulgación de la información crediticia o financiera, en las que se encuentra: el titular de la información, la fuente de información, el operador de la información, y el usuario.

Cabe resaltar, que la fuente de información puede suministrar el dato personal, siempre y cuando cuente con la autorización previa legal o del titular, al operador de la información y a su vez, deberá responder por la calidad de los datos que entrega. A su vez, el operador de la información debe verificar que la información que recibe sea veraz y unívoca,

¹⁵ Reiterada en la Sentencia T-139 de 2017.

¹⁶ Sentencia C-1011 de 2008.

garantizando que la información sea completa, esto último con ayuda de la fuente de información. Existen pues, dos requisitos para que proceda el reporte negativo: i) la veracidad y certeza de la información y ii) la necesidad de autorización expresa para el reporte del dato financiero negativo¹⁷.

LA DEFENSA DE DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE AFECTADOS COMO PRESUPUESTO DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

De acuerdo con el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, el mecanismo de amparo constitucional tiene como propósito la defensa inmediata de derechos fundamentales, *“cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto”*¹⁸.

Así pues, la acción de tutela resulta improcedente: (i) cuando no tenga como pretensión principal la defensa de garantías fundamentales; o (ii) cuando la acción u omisión que atenta contra las mismas no sea actual o existente, por ejemplo, porque haya cesado o se haya consumado, y por tanto el amparo carezca de objeto.

En lo concerniente al primer supuesto, en reiteradas ocasiones¹⁹ la Corte Constitucional ha entendido como regla general, que el único objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales.

De esta manera, se ha entendido que **el mecanismo es improcedente para dirimir conflictos de naturaleza económica que no tengan trascendencia iusfundamental**, *“pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico”*²⁰, por cuanto para esta clase de contiendas existen acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional.

En línea con lo anterior, la Sentencia T-606 de 2000 consideró lo siguiente:

“Constituye regla general en materia del amparo tutelar, que la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas a la misma las discusiones que surjan respecto del derecho (...), cuando el mismo es de índole económica, en tanto que las discusiones de orden legal escapan a ese radio de acción de garantías superiores, pues las mismas presentan unos instrumentos procesales propios para su trámite y resolución.

¹⁷ Sentencia T-168 de 2010 y Sentencia T-847 de 2010.

¹⁸ Artículo 1º del Decreto 2591 de 1991.

¹⁹ Sentencias T-470 de 1998; T-015 de 2005; T-155 de 2010; T-449 de 2011, y T-650 de 2011.

²⁰ Sentencia T-499 de 2011.

A lo anterior debe añadirse que uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela lo constituye, precisamente, la amenaza o vulneración de derechos fundamentales de las personas, cuyos efectos pretenden contrarrestarse con las respectivas órdenes de inmediato cumplimiento proferidas por los jueces de tutela, en razón a la primacía de los mismos (...)."

En consecuencia, los únicos casos en que excepcionalmente la acción de tutela pueda llegar a desatar pretensiones y conflictos de tipo económico o contractual, es porque consecuentemente concurre la defensa de una garantía fundamental, de manera que, para lograr su efectiva protección, el juez de tutela debe definir aquellas controversias.

CASO CONCRETO

La señora **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS** interpone acción de tutela en contra del **BANCO DAVIVIENDA S.A.** y **"TIGO"** por considerar que han vulnerado sus derechos fundamentales de petición, habeas data y mínimo vital. En consecuencia, pide se ordene a las accionadas dar una respuesta de fondo a su petición del 08 de marzo de 2024, y que se investigue el fraude electrónico que ocasionó el débito no autorizado de su cuenta Daviplata No. ***193 y se disponga el reintegro de los recursos debitados.

Previo a analizar de fondo el asunto es menester aclarar que, al momento de radicar la acción de tutela la accionante relacionó como una de las accionadas a **"TIGO"**; sin embargo, al indagar en la página web www.tigo.com.co se pudo establecer que se conoce por **"TIGO"** a la sociedad **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** y, por lo tanto, la acción de tutela se admitió en contra dicha sociedad.

No obstante, en la contestación, **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** aclaró que **"TIGO es un signo distintivo de titularidad de MILLICOM INTERNATIONAL CELLULAR S.A."** y que, bajo el referido signo distintivo operaban dos compañías diferentes, la primera **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** encargada de prestar servicios móviles y, la segunda **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** encargada de prestar servicios fijos. Precisó que, por esa razón, no tiene legitimación en la causa por pasiva²¹.

Por su parte, **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** contestó la acción de tutela señalando que, como se trata de *"un asunto propio de servicios de telecomunicaciones móviles que son prestados por mi mandante y no por UNE EPM Telecomunicaciones, (...) nos notificamos por conducta concluyente"*²². En tal virtud, mediante Auto del 15 de abril de 2024²³ se formalizó su vinculación a la acción de tutela.

²¹ Archivo pdf 09ContestacionUneyColombiaMovil

²² Página 7 ibidem

²³ Archivo pdf 10 AutoVincula

En ese orden, evidencia el Juzgado que, si bien, tanto **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** como **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** operan bajo el signo distintivo de “**TIGO**”, lo cierto es que, cada una de estas sociedades tiene una actividad económica distinta, tal y como se puede apreciar en el Certificado de Existencia y Representación Legal²⁴. Así, mientras que **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** se encarga de prestar el “*servicio de telefonía móvil*”, entre otros; **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** se ocupa de prestar “*servicios como: i) telefonía fija, ii) televisión pagada, así como iii) internet de banda ancha fijos*”.

Por lo tanto, resulta diáfano concluir que, como en este asunto se discute un presunto fraude electrónico realizado a través de una línea móvil, la legitimación en la causa la tiene **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** y no **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, razón por la cual se desvinculará a esta última de la acción de tutela.

Aclarado lo anterior, se abordará cada una de las pretensiones de la acción de tutela a efectos de establecer si se ha configurado alguna vulneración de los derechos fundamentales invocados por la actora.

i. Derecho de petición

Manifiesta la accionante que el 08 de marzo de 2024 radicó una petición ante el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** y ante **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** en donde solicitó lo siguiente:

Petición **BANCO DAVIVIENDA S.A.**²⁵:

*“me permito solicitar la colaboración de DAVIVIENDA, con la devolución de mi dinero debitado fraudulentamente de mi cuenta bancaria (ahorros) No. ***193 de DAVIVIENDA, teniendo en cuenta que le corresponde a la Entidad bancaria garantizar la seguridad e integridad de mis recursos depositados en la cuenta, aplicando los procedimientos de seguridad bancaria para detectar y prevenir las operaciones bancarias no reconocidas o fraudulentas.”*

Petición **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**²⁶:

*“me permito solicitar a TIGO, explicar las razones por las cuales se presentó hackeo y cambio no autorizado del titular de la línea móvil celular No. ***193.*

*Lo anterior, teniendo en cuenta que, por la negligencia de TIGO y vulneración de los procedimientos de seguridad, el día 05 de marzo de 2024, fueron debitados de mi cuenta bancaria No. ***193 a través de DAVIPLATA la suma de \$ 3.000.000.*

(...)

²⁴ Archivo pdf 09ConsultaRUESColombiaMovil

²⁵ Páginas 17 a 19 del archivo PDF 01AccionTutela

²⁶ Páginas 17 a 19 del archivo PDF 01AccionTutela

*De acuerdo a lo anterior, agradezco se proceda a subsanar estas anomalías, dado que le corresponde a TIGO garantizar la seguridad de la línea móvil celular No. ***193 y proceder a la devolución del dinero indebidamente debitado de mi cuenta bancaria a través de la aplicación DAVIPLATA.”*

Alega la accionante que el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** dieron respuesta a su petición los días 22 de marzo y 03 de abril de 2024, respectivamente, pero que no fueron de fondo por cuanto omitieron realizar una revisión “*exhaustiva de los procedimientos antifraude*”. Como soporte, allegó las respuestas así:

Respuesta **BANCO DAVIVIENDA S.A.**²⁷:

“Realizando las respectivas validaciones en referencia a su requerimiento, confirmamos que para el ingreso a la App DaviPlata es necesario el uso de datos, que son de su exclusiva confidencialidad, responsabilidad y custodia como lo son: el número de identificación, correo electrónico, número de celular registrado y su clave virtual.

*Es importante mencionar, que las compras realizadas desde el DaviPlata No. *****93 del día 5 de marzo 2024 por un valor total de \$ 3.000.000 cursaron de manera exitosa, es de aclarar, que al momento de realizar este tipo de movimientos es necesario contar con el código OTP, el cual se envía por mensaje de texto al número DaviPlata registrado, así mismo, este dato es de uso exclusivo y personal de cada titular del DaviPlata.*

(...)

Así mismo, no se evidencia que exista alguna falla en la aplicación que haya comprometido su información personal, así como no se evidencia alertas o vulneraciones en el manejo de los datos por lo tanto, no es posible atender de manera favorable su solicitud de reintegro o reversión de las transacciones efectuadas.

Dada esta novedad usted deberá interponer la denuncia ante la entidad correspondiente para que se realice el respectivo proceso de investigación a lo cual DaviPlata brindará toda la información necesaria y requerida por la autoridad competente.”

Respuesta **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**²⁸:

*“En su comunicación recibida el 08 de marzo de 2024 con CUN 4331-24-0000063965, solicita se expliquen las razones por las cuales se presentó hackeo y cambio no autorizado del titular de la línea ***193, ya que se vulneraron los procedimientos de seguridad, el 05 de marzo de 2024 y fueron debitados de su cuenta bancaria Daviplata, la suma de \$3.000.000.*

*Atendiendo a su solicitud le comunicamos que, la línea ***193, con cuenta de facturación 9034392385, tiene un plan “Pospago 5.13 Seg” desde el 05 de marzo de 2024, el cual a la fecha se encuentra activo de forma correcta en nuestra plataforma y no presenta alguna restricción en el funcionamiento de los servicios de navegación, recepción o salida de llamadas, ya que los mismos registran activos.*

*A la fecha, la línea ***193, con cuenta de facturación 9034392385, activa en el plan “Pospago 5.13 Seg”, se encuentra a nombre de Adriana Paola Garzón Vargas, identificada con documento CC No. 52842133.*

En relación con no reconocer dicha transacción como titular de la línea, nuestra Compañía se encuentra adelantando las investigaciones pertinentes.

(...)

²⁷ Páginas 12 a 13 del archivo PDF 01AccionTutela

²⁸ Páginas 14 a 16 del archivo PDF 01AccionTutela

En relación con el incidente en su cuenta bancaria, le comunicamos que nuestra Compañía no es responsable del uso que se le dé a la línea, así como las transacciones financieras que se hayan realizado.

Por lo que le recomendamos efectuar la reclamación correspondiente ante su entidad bancaria, quien deberá informar sobre las medidas de control y validaciones previas a la realización de una transacción financiera.”

Con base en lo anterior, el Despacho procede a analizar si las respuestas brindadas por las accionadas cumplen el requisito relativo a resolver de fondo y de manera congruente y completa lo solicitado, para considerar satisfecho el derecho de petición.

En la petición ante el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** la accionante solicitó la devolución del dinero que dice fue debitado fraudulentamente y sin su autorización de su cuenta Daviplata el 05 de marzo de 2024.

Frente a ello, la accionada le respondió que, para esa clase de movimientos era necesario contar con un código OTP que es enviado por mensaje de texto al número móvil registrado en el Daválate, el cual es de uso exclusivo y personal del titular; que no evidenció alguna falla en la aplicación que haya comprometido su información personal y que tampoco evidenció alertas en el manejo de los datos. Por lo tanto, le indicó que no era posible atender de manera favorable la solicitud de reintegro o reversión de las transacciones realizadas, y le sugirió interponer denuncia ante la autoridad competente, a quien pondrá a disposición toda la información que le fuera requerida.

Bajo tal panorama, el Despacho considera que la respuesta otorgada por el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** a la petición elevada por la señora **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS**, fue completa y de fondo.

En este punto es menester recordar, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, que el derecho fundamental de petición se satisface con una respuesta oportuna, concreta, clara y congruente, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo²⁹.

Por lo tanto, el hecho de que la respuesta no colme el interés del peticionario no afecta el derecho fundamental de petición, pues su núcleo esencial no se contrae a que se otorgue una respuesta que acoja los pedimentos formulados, sino a que se otorgue una respuesta que resuelva de fondo el asunto. Si la respuesta no accede a las peticiones, es un asunto ajeno a la acción de tutela que deberá resolverse a través de los mecanismos ordinarios.

²⁹ Sentencia T-077 de 2018, T-487 de 2017, T-455 de 2014, entre otras.

En consecuencia, en lo que hace al **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, encuentra el Despacho que no vulneró ni amenazó el derecho fundamental que la accionante invoca, pues otorgó una respuesta oportuna al derecho de petición, la cual fue notificada en debida forma antes de haberse presentado la acción de tutela, razón por la cual se **negará** el amparo.

Ahora bien, en la petición radicada ante **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** la accionante solicitó se le informaran las razones por las cuales se presentó un cambio no autorizado del titular de la línea móvil ***193, que conllevó a que el 05 de marzo de 2024 le fuera debitada desde su cuenta Daviplata la suma de \$3.000.000; así mismo, solicitó la devolución de esa suma.

Frente a la devolución de la suma de dinero, la accionada le manifestó que no era responsable del uso que se le daba a la línea móvil, ni de las transacciones que se realizaban a través de ésta y, por lo tanto, le sugirió realizar el reclamo ante su entidad financiera. Y, en cuanto al cambio no autorizado del titular de la línea móvil, le precisó que se encontraba adelantando las investigaciones pertinentes; sin embargo, no le indicó el plazo en el cuál suministraría dicha información.

En ese sentido se tiene que, **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** dio una respuesta de fondo a la solicitud de devolución del dinero; sin embargo, no dio una respuesta de fondo frente a “*las razones por las cuales se presentó un cambio no autorizado del titular de la línea móvil ***193*”, pues únicamente informó el trámite interno que está adelantando para poder atender lo solicitado. Y aunque ello es posible según el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, lo cierto es que la respuesta no cumplió con lo establecido en el parágrafo ibidem, que reza:

“Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.” (Subrayas fuera del texto)

En efecto, la entidad no expuso el motivo de la demora, ni señaló el plazo razonable en el cual brindaría la respuesta de fondo, circunstancias que debieron haber sido informadas al peticionario “*antes del vencimiento del término señalado en la ley*”, es decir, antes del 03 de abril de 2024.

La anterior omisión evidencia la trasgresión del derecho fundamental de petición, pues, la respuesta frente a “*las razones por las cuales se presentó un cambio no autorizado del titular de la línea móvil ***193*”, no es de fondo y dejó indeterminado en el tiempo la fecha en que la accionante la recibiría. Además, la ampliación del plazo que permite el parágrafo del

artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, debió solicitarse dentro del término inicial de 15 días hábiles, mismo que, a la fecha de esta providencia, ya se encuentra vencido.

En consecuencia, se concederá el amparo y se ordenará a **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** brindar una respuesta de fondo a la petición relativa a “*las razones por las cuales se presentó un cambio no autorizado del titular de la línea móvil ***193*”, presentada el 08 de marzo de 2024, por la señora **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS**, asegurándose de notificarla efectivamente.

Se advierte que en ningún caso la accionada estará obligada a contestar afirmativamente y/o acceder a los pedimentos formulados. Si la respuesta no accede a las pretensiones, es un asunto ajeno a la acción de tutela que deberá resolverse a través de los mecanismos ordinarios.

ii. Habeas data - investigación del fraude electrónico:

Considera la accionante que el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** han vulnerado su derecho fundamental al habeas data, al abstenerse de realizar una investigación “*exhaustiva*” del fraude electrónico que generó que el 05 de marzo de 2024 se debitara de su cuenta Daviplata No. ***193, la suma de \$3.000.000.

Al respecto, el numeral 7 del artículo 16 de la Ley Estatutaria 1266 de 2008³⁰, adicionado por el artículo 7 de la Ley 2157 de 2021³¹, establece el trámite a seguir en tratándose de casos de suplantación, así:

“7. De los casos de suplantación. En el caso que el titular de la información manifieste ser víctima del delito de falsedad personal contemplado en el Código Penal, y le sea exigido el pago de obligaciones como resultado de la conducta punible de la que es víctima, deberá presentar petición de corrección ante la fuente adjuntando los soportes correspondientes. La fuente una vez reciba la solicitud, deberá dentro de los diez (10) días siguientes cotejar los documentos utilizados para adquirir la obligación que se disputa, con los documentos allegados por el titular en la petición, los cuales se tendrán como prueba sumaria para probar la falsedad, la fuente, si así lo considera, deberá denunciar el delito de estafa del que haya podido ser víctima.”

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia T-360 de 2022, en lo que respecta a la suplantación de identidad y fraude, señaló lo siguiente:

³⁰ “Por la cual se dictan las disposiciones generales del hábeas data y se regula el manejo de la información contenida en bases de datos personales, en especial la financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países y se dictan otras disposiciones.”

³¹ “Por medio de la cual se modifica y adiciona la Ley Estatutaria 1266 de 2008, y se dictan disposiciones generales del Hábeas Data con relación a la información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países y se dictan otras disposiciones.”

“Cuando las entidades bancarias, crediticias o financieras reciban una queja en la que se advierta que existe un posible caso de suplantación de identidad deben llevar a cabo una investigación interna, con la finalidad de establecer si los productos fueron adquiridos mediante fraude. El deber de llevar a cabo esta investigación se justifica en el principio de responsabilidad demostrada (...) que obliga a las fuentes, a los operadores y a los usuarios de la información a adoptar medidas para garantizar las obligaciones previstas en la Ley 1266 de 2008.” (Subrayado fuera de texto).

En el caso concreto, no se encuentra acreditada la vulneración actual del derecho fundamental de hábeas data de la señora **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS**, por cuanto no está demostrado que el fraude financiero le haya ocasionado un reporte negativo ante las centrales de riesgo y que, como consecuencia de ello, se requiera la aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato o de la información que considera errónea.

Valga señalar que, el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** le informó a la accionante que adelantó una investigación interna frente al presunto fraude denunciado, concluyendo que no existió fallas en la aplicación Daviplata que hubieran comprometido su información personal ni alertas en el manejo de los datos, por lo que no había lugar al reintegro o reversión de las transacciones efectuadas; mientras que, **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** le informó a la accionante que se encuentra adelantando las investigaciones pertinentes.

Así las cosas, el Despacho no evidencia una vulneración actual del derecho fundamental al habeas data atribuido al **BANCO DAVIVIENDA S.A.** y a **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**, motivo por el cual habrá de **negarse** el amparo.

iii. Mínimo vital - reintegro de los dineros debitados fraudulentamente:

Manifiesta la accionante que el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** le vulneraron su derecho fundamental al mínimo vital, por cuanto el 05 de marzo de 2024 le fue debitada de forma fraudulenta y sin su autorización la suma de \$3.000.000, de su cuenta Daviplata No. ***193.

De entrada, se debe señalar, que en este caso no se cumple el requisito de **subsidiariedad** para que la controversia se ventile por medio de la acción de tutela, por las razones que pasan a exponerse:

Como se esbozó en el marco normativo, para la procedencia del mecanismo constitucional es imprescindible acreditar que no se cuenta con otros medios de defensa judicial, o que, teniéndolos, éstos no resultan idóneos y eficaces para lograr la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

En este caso la discusión deviene de unos dineros que dice la accionante fueron debitados de forma fraudulenta de su cuenta Daviplata, es decir, se trata de un asunto económico que deviene de un contrato de cuenta de ahorros bancaria y, de un contrato de línea telefónica, suscrito entre **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS** y el **BANCO DAVIVIENDA S.A.** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**, respectivamente.

Para este tipo de controversias el ordenamiento jurídico brinda la posibilidad de acudir ante la Superintendencia Financiera de Colombia a través de la acción de protección al consumidor regulada por la Ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor), siendo ése el escenario judicial idóneo que cuenta con mecanismos de recaudo de pruebas y que permite adoptar las medidas que sean necesarias para la protección y salvaguarda de los derechos e intereses afectados. Igualmente, y ante la eventual configuración de un delito, la accionante también tiene la posibilidad de acudir a la autoridad de policía respectiva, e incluso, a la Justicia Penal.

No obstante, la accionante no acudió a los mecanismos ordinarios para la resolución de su conflicto, sino que consideró prioritario acudir a la acción de tutela, frente a lo cual se debe decir, que dicho proceder comporta la desnaturalización de la acción de tutela como un mecanismo subsidiario, convirtiéndolo en principal.

Ahora, en lo relativo a la idoneidad y a la eficacia del mecanismo ordinario, considera el Despacho que éstas no pueden estar supeditadas a la voluntad de la interesada de ejercer o no su derecho de acción, sino a la efectiva demostración de que el mecanismo ordinario ha sido agotado y pese a ello persiste la vulneración.

Así lo ha precisado la Corte Constitucional, al señalar que el mecanismo es **improcedente para dirimir conflictos de naturaleza económica que no tengan trascendencia iusfundamental**, *“pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico”*³², por cuanto para esta clase de contiendas existen en el ordenamiento jurídico las respectivas acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional. En la Sentencia T-606 de 2000 consideró lo siguiente:

*“Constituye regla general en materia del amparo tutelar, que la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, **resultan ajenas a la misma las discusiones que surjan respecto del derecho (...)** cuando el mismo es de índole económica, en tanto que las discusiones de orden legal escapan a ese radio de acción de garantías superiores, pues las mismas presentan unos instrumentos procesales propios para su trámite y resolución (...).”*³³

³² Sentencia T-499 de 2011.

³³ Sentencia T-606 de 2000.

En consecuencia, los únicos casos en que excepcionalmente la acción de tutela pueda llegar a desatar pretensiones y conflictos de tipo económico o contractual, es porque consecuentemente concurre la defensa de una garantía fundamental³⁴.

Sin embargo, en el presente caso no hay prueba alguna de la afectación inminente, urgente, grave e impostergable del derecho al mínimo vital de la accionante. En efecto, la señora **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS** únicamente manifestó que el fraude le causó un grave detrimento y que no cuenta con recursos para garantizar su sustento y el de su familia, empero, no aportó prueba -si quiera sumaria- que demuestre alguna de esas circunstancias.

En este punto debe recordarse, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional³⁵, que cuando se alega como perjuicio irremediable la afectación al mínimo vital, dicha afirmación debe acompañarse de alguna prueba, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera a la actora de probar, siquiera de forma sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones.

Por lo tanto, la discusión frente al reintegro de dineros debitados de forma presuntamente fraudulenta de una cuenta bancaria, no puede ser ventilada por esta especial y excepcional vía, por cuanto:

- (i) Existen mecanismos ordinarios idóneos para ventilar la controversia suscitada entre las partes, que aún no han sido agotados, y cuya eficacia no quedó desvirtuada;
- (ii) No se percibe la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o una situación que revista tal gravedad, o que ponga a la peticionaria en situación de indefensión, de manera que amerite la intervención del juez constitucional.

En consecuencia, concluye el Despacho que la acción de tutela es improcedente por no satisfacer el requisito de *subsidiariedad*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo del derecho fundamental de petición invocado por **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS** en contra del **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, por las razones expuestas en esta providencia.

³⁴ Sentencia T-903 de 2014

³⁵ Sentencias T-702 de 2008 y T-381 de 2017.

SEGUNDO: AMPARAR el derecho fundamental de petición de la señora **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS** en contra de **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO: ORDENAR a **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** que en el término máximo de TRES (03) DÍAS HÁBILES siguientes a la notificación de esta providencia, brinde una respuesta de fondo a la petición relativa a “*las razones por las cuales se presentó un cambio no autorizado del titular de la línea móvil ***193*”, presentada el 08 de marzo de 2024 por la señora **ADRIANA PAOLA GARZÓN VARGAS**, asegurándose de notificarla efectivamente. Se advierte que en ningún caso la accionada estará obligada a contestar afirmativamente y/o acceder a los pedimentos formulados.

CUARTO: NEGAR el amparo del derecho fundamental al habeas data, por las razones expuestas en esta providencia.

QUINTO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela frente al derecho fundamental al mínimo vital, por las razones expuestas en esta providencia.

SEXTO: DESVINCULAR a **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, por falta de legitimación en la causa.

SÉPTIMO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

La impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

OCTAVO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión. Una vez sea devuelta de la Corte Constitucional, tras haber sido excluida de revisión, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ