

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, marzo veinticuatro (24) de dos mil veintidós (2022)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por el accionante **OSCAR JAVIER SILVA GELVEZ** quien manifiesta estar representado por el señor FABIAN MUÑOZ RUEDA, contra el fallo de tutela fechado febrero 9 de 2022, proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dentro de la acción de tutela interpuesta contra el **BANCO ITAU y QNT S.A.S**, tramite al que fueron vinculadas DATA CREDITO y CIFIN.

ANTECEDENTES

OSCAR JAVIER SILVA GELVEZ a través de representante, impetra la protección de su derecho fundamental de petición, debido proceso y habeas data. Pretende se le se ordene a los accionados lo siguiente:

“PRIMERA: Declarar que la accionada ha vulnerado mi derecho fundamental a la petición.

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración ordenar a la accionada que en el término perentorio e improrrogable de 48 horas posteriores a la notificación del fallo proceder a expedir las copias del contrato y de la notificación previa al reporte de conformidad con el art. 12 de la ley 1266 de 2.008.

TERCERA: Declarar que la accionada me ha vulnerado el derecho fundamental al debido proceso. CUARTA: Como consecuencia de la anterior declaración ordenar a la accionada que en el término perentorio e improrrogable de 48 horas posteriores a la notificación del fallo proceder a eliminar cualquier reporte negativo que pueda haber enviado a centrales de riesgo.

QUINTA: Declarar que la accionada me ha vulnerado el derecho fundamental al hábeas data.

SEXTA: Como consecuencia de la anterior declaración ordenar a la accionada dar aplicación inmediata al artículo 1.3.1. b, de la resolución 76434 de 2.012 expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio y en consecuencia se abstenga en delante de

hacer cualquier reporte negativo ante centrales de riesgo, a excepción de aquellas nuevas obligaciones que posiblemente puedan llegar a ser adquiridas.

SÉPTIMA: De conformidad con lo establecido en la ley 2157 de 2021 y ante el silencio de la accionada, dictar que operó el silencio administrativo positivo, y por ende se materialice la eliminación del dato negativo en centrales de riesgo.”

Como hechos sustentarios de su solicitud, aduce que al señor OSCAR JAVIER SILVA GELVEZ le aparecen unos reportes negativos en las centrales de riesgo por parte de la entidad accionada ITAU y debido a ello, el día 7 de Diciembre de 2021 radico un derecho de petición ante ITAU por correo, donde solicitaba copia del contrato para mirar su firma y autorización de reporte ante centrales de riesgo, así como copia de la notificación previa al reporte, de conformidad con el artículo 12 de la ley 1266 de 2008.

Aduce que el 24 de Enero de 2022 recibe respuesta en la que indican haber remitido la notificación previa vía mensaje de texto, lo cual previamente no se pactó, tal como ordena el artículo 1.3.6. Literal b de la resolución 76434 de 2012 expedida por la SIC.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha 27 de enero de 2022, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, admite la presente Acción de Tutela contra el BANCO ITAU y QNT S.A.S., y ordena la vinculación de DATACREDITO, CIFIN.

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y VINCULADOS

ITAÚ CORPBANCA, QNT SAS, CIFIN SAS (TRANSUNION), y EXPERIAN COLOMBIA S.A. (DATACREDITO), respondieron la acción de tutela dentro del término de ley el cual se encuentra dentro del expediente electrónico recibido.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia del 9 de febrero de 2022, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, resolvió NEGAR la protección constitucional reclamada por OSCAR JAVIER SILVA GÉLVEZ a través de la presente acción de tutela dirigida en contra de ITAU CORPBANCA COLOMBIA S.A. y de QNT S.A.S.

Aduce el Juez a quo, que no existe ningún reparo frente al proceder de ITAU CORPBANCA COLOMBIA S.A., quien amparado en las cláusulas del contrato de vinculación con la entidad bancaria, procedió a hacer los requerimientos previos por medio de mensaje de texto.

IMPUGNACIÓN

FABIÁN MUÑOZ RUEDA, en nombre y representación de **ÓSCAR JAVIER SILVA GELVEZ**, inconforme con la decisión impugnó el fallo de tutela, en los siguientes términos:

“El 24 de Enero de 2.022 emiten respuesta, indican haber remitido la notificación previa la hicieron vía mensaje de texto, pero, previamente no se pactó así, tal como ordena el artículo 1.3.6. Literal b de la resolución 76434 de 2.012 expedida por la SIC. No comprobaron, como me informaron que como titular no estaba obligado a autorizar el tratamiento de datos, tal como lo ordena el artículo 6.1 del Decreto 1377 de 2013.

No comprobaron ni informaron como la entidad me informó como titular de forma previa y explícita ADEMÁS DE LOS REQUISITOS GENERALES, la autorización para la recolección de mis datos personales, ¿cuáles son sensibles y la finalidad? Tal como lo ordena el artículo 6.2 del Decreto 1377 de 2013 No demostraron ¿Qué política de tratamiento de datos maneja la entidad? Lo anterior de conformidad con el artículo 13 del decreto 1377 de 2013. No demostraron ¿Qué aviso de privacidad maneja su entidad? Lo anterior de conformidad con el artículo 15 del decreto 1377 de 2013”.

CONSIDERACIONES

1.- La acción de tutela se consagró en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, para que toda persona pueda reclamar, ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales como quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares por excepción, no obstante limitando su generalidad a que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela puede ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de un representante o agente oficioso, en este último caso, cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual deberá manifestarse y probarse en la solicitud.

2.- La Acción de Tutela es un procedimiento creado por la Constitución Nacional de 1991 y está prevista como un mecanismo procesal subsidiario y específico, que tiene por objeto la protección concreta de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando éstos sean violados o vulnerados o se presente amenaza de su violación.

3.- Bien, para la procedibilidad de la acción de tutela, se requiere como requisitos generales los siguientes: (i) **legitimación en la causa por activa** y por pasiva, (ii) inmediatez y (iii) subsidiariedad.

4. Sobre la legitimidad para actuar vía tutela, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala:

[...] Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se puede agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. (Subrayado y negrilla fuera del texto)

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

En aras de configurar la legitimación en la causa para el ejercicio de la acción de tutela, se requiere de un poder especial que contenga datos como: i) nombre e información del poderdante y apoderado; ii) persona contra la cual se dirige la acción de tutela; iii) acto que genera el litigio; y iv) derecho fundamental que se pretende proteger (CC T-1025-2006).

4.1. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en diferentes oportunidades, concluyendo que la legitimación en la causa por activa es un presupuesto esencial de la procedencia de la acción de tutela dentro de un caso concreto, puesto que al juez le corresponde verificar de manera precisa quién es el titular del derecho fundamental que está siendo vulnerado y cuál es el medio a través de cual acude al amparo constitucional.

4.2. En relación a la figura del representante, la jurisprudencia ha diferenciado al representante legal cuando se trata de menores, incapaces absolutos, personas jurídicas o interdictos, al del representante judicial que es un abogado debidamente inscrito que actúa en virtud de un poder especial o, en su defecto un poder general, que le ha concedido el titular de los derechos para interponer la acción de tutela específicamente.

Sobre el tema, en la sentencia T-024 de 2019 se reseñaron los elementos normativos que integran el acto de otorgar poder a un profesional del derecho de la siguiente manera:

*“Dentro de los elementos del apoderamiento en materia de tutela la Sala señala que el mismo es (i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico. (iii) **El referido poder para promover acciones de tutela debe ser especial**. En este sentido (iv) El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial. (iv) El destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional”.*

5. Igualmente frente a este tema en sentencia T-001 de 1997 la Corte afirmó que por las características de la acción “**todo poder en materia de tutela es especial, vale decir se otorga una vez para el fin específico y determinado de representar los intereses del accionante en punto de los derechos fundamentales que alega, contra cierta autoridad o persona y en relación con unos hechos concretos que dan lugar a su pretensión.**”

De otro lado, debe desecharse la hipótesis de que **el poder conferido para adelantar un proceso judicial sirve al propósito de intentar la acción de tutela a que pudiere dar lugar ese proceso**, por cuanto se trata de actuaciones distintas y, si bien es cierto que la tutela tiene un carácter informal, también lo es que tal informalidad no lleva a presumir la existencia de un poder que no se presentó y que es necesario allegar siempre que se ejerza la acción de tutela a nombre de otro y a título profesional.

6. Ahora bien, en aquellos eventos en los cuales la acción de tutela se presentó por intermedio de apoderado judicial o representante, pero no contaba con poder especial, la Jurisprudencia Constitucional ha señalado, como consecuencia jurídica,

la improcedencia de la solicitud de amparo por falta de legitimación en la causa por activa.

La falta de poder especial para adelantar el proceso de tutela por parte de un apoderado judicial, **aun cuando tenga poder específico o general en otros asuntos, no lo habilita para ejercer la acción de amparo constitucional a nombre de su mandante** y, por lo tanto, en estos casos, la tutela debe ser declarada improcedente ante la falta de legitimación por activa.

Conforme a las premisas que acaban de verse, se advierte que el fallo de primera instancia habrá de REVOCARSE para declarar la IMPROCEDENCIA de la presente acción, porque ciertamente la persona que representa al accionante, **carece de poder especial para actuar en este caso**, en tal virtud ninguna decisión de fondo puede adoptarse.

En ese orden de ideas, se REVOCARA el fallo de tutela de fecha 9 de febrero de 2022 proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Barrancabermeja, y en su lugar se declara la IMPROCEDENCIA de la presente acción.

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el fallo de tutela de fecha 9 de febrero de 2022, proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dentro de la acción de tutela interpuesta por **OSCAR JAVIER SILVA GELVEZ.**, contra **BANCO ITAU y QNT SAS POR IMPROCEDENTE** por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado.

TERCERO: Envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO

JUEZ

Firmado Por:

**Cesar Tulio Martinez Centeno
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Barrancabermeja - Santander**

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: **ab1e585a8244c3dc4df61b097cf7a2457fad53db496321fd09edd7a89095f7ac**

Documento generado en 24/03/2022 11:31:20 AM

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