

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP13506-2021

Radicación n° 119073

Acta 253.

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Resuelve la impugnación presentada por la accionante ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ, contra el fallo proferido el 23 de agosto del año en curso, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que declaró improcedente el amparo de las garantías fundamentales a la educación, trabajo, debido proceso, información, petición, buen nombre, honra y a los que denomina “buena fe” y “confianza legítima”, presuntamente vulneradas por la Fiscalía 136 Seccional de la Unidad de Gestión de Alertas Clasificación Temprana de Denuncias de Bogotá, Datacrédito, Cifin S.A. y los almacenes Tania, Fajitex y Trideaz S.A., trámite al que fue vinculado, Avalcrédito S.A..

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Con ocasión de las llamadas de cobro de obligaciones no adquiridas, ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ formuló la noticia criminal n°110016102955202100215, por la presunta comisión del delito de falsedad personal, que relacionó con la pérdida de su cédula de ciudadanía, ocurrida a finales del año 2019.

Mediante orden del 2 de agosto del año en curso, la Fiscalía 136 de la Unidad de Direccionamiento e Intervención Temprana de Denuncias de Bogotá, dispuso el archivo de la actuación, con fundamento en que, la víctima y legitimada para presentar la denuncia penal era la Empresa Almacenes Tania, por ser ante quien, la persona que suplantó a ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ solicitó la entrega de mercancía a crédito.

Igualmente dispuso, como medida de restablecimiento para la querellante, de quien afirmó es “afectada indirectamente”, oficiar a la Empresa Almacenes Tania, “para que de forma inmediata cesen los efectos que se han producido por el engaño de que fue víctima la empresa estafada en comento, esto es, cesar los efectos producidos por el contrato de servicios adquirido por otra persona a nombre de la persona denunciante, toda vez que esta no puede verse afectada por hechos atribuibles a otros, así como de ser necesario, se generen las alertas de suplantación, cesen los cobros económicos y jurídicos, se efectúen las devoluciones y desafiliaciones del caso, sacándolo de las Centrales de riesgo y/o respecto sistema y toda medida que pueda afectar al denunciante”.

ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ acude a la acción de tutela manifestando su desacuerdo con dicha determinación, pues considera que, contrario a lo allí concluido, sí es víctima y continúa siéndolo, tanto así que, ha sido requerida por cuenta de otras obligaciones más que no ha adquirido.

Destaca el hecho de que la medida de restablecimiento del derecho adoptada por la Fiscalía cobijó únicamente el reporte que tenía por cuenta del Almacén Tania y permanecen vigentes las adquiridas también irregularmente con otros establecimiento y entidades.

Plantea como pretensión, rectificar la información negativa que registra en los bancos de datos.

FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá partió del presupuesto de que, la inconformidad de la accionante radicaba en “el cumplimiento a la orden emanada por la Fiscalía General de la Nación frente a la actualización de la información negativa en las bases de datos de las Centrales de Riesgo”.

Sobre esa base, indicó que, de conformidad con la intervenciones allegadas, en las bases de datos de Cifin S.A.S. (TransUnion) y Datacrédito – Experian Colombia S.A “no obra dato negativo frente a reportes generados por Tiendas de Ropa Íntima S.A. (Trideaz) – Tania o Fajitex”.

Y que precisamente, el reporte que existía por cuenta del Almacén Tania fue eliminado con ocasión de la directriz dispuesta por la Fiscalía 136 de la Unidad de Direccionamiento e Intervención Temprana de Denuncias de Bogotá.

Y sobre esa base, que los alegados inconvenientes que tuvo para lograr un crédito para estudio, no devienen del incumplimiento de la orden dada por la Fiscalía.

IMPUGNACIÓN

Indicó que, si bien, la Fiscalía tomó algunas medidas para el restablecimiento de sus derechos, se ha continuado con el actuar vulnerador de sus derechos, pese a las peticiones que ha elevado ante quienes la han reportado.

Solicitó revocar la decisión de primera instancia, en su lugar, “tom[ar] las medidas correctivas que permitan prevenir y cesar estas conductas delictivas”.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para resolver la impugnación instaurada contra el fallo de tutela que emitió la

Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

El problema jurídico a resolver se contrae a determinar si el A quo constitucional acertó o no en “declarar improcedente” la protección deprecada por ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ, tras considerar que no existe ninguna vulneración de garantías fundamentales, pues, en las bases de datos de Cifin y Datacrédito, no existe ningún reporte negativo frente a dicha ciudadana, en relación con las “Tiendas de Ropa Íntima S.A. (Trideaz) – Tania o Fajitex”.

Pues bien, se partirá por anticipar que, contrario a lo concluido por el A-quo, en el asunto se evidencia la vulneración de garantías fundamentales, que tornan necesaria la intervención del juez constitucional.

A partir de la lectura contextualizada de la demanda de tutela, es claro que, la principal inconformidad que ventila la accionante es en relación con la orden de archivo emitida el 2 de agosto del año en curso por la Fiscalía 136 de la Unidad de Direccionamiento e Intervención Temprana de Denuncias de Bogotá, pues, en su criterio, desconoció su condición de víctima y, por ende, la legitimidad que tenía para formular la denuncia penal por la falsedad personal de la que ha sido víctima.

Adicionalmente, refiere que, si bien en esa orden, la fiscalía adoptó una medida de restablecimiento de su derecho consistente en que, en ordenar a Tania S.A. que eliminara cualquier registro negativo que pudiera existir, lo cierto es que, ello en nada soluciona su situación, dado que, no fue este el único establecimiento donde una persona, hasta ahora desconocida, la suplantó y realizó compras.

Sumado, en la impugnación refiere que ahora son más los establecimientos de los cuales está recibiendo el cobro de obligaciones que no adquirió e incluso, refiere que la suplantación trascendió, ya que, la persona desconocida también solicitó la expedición de una tarjeta de crédito con el Banco Av Villas, por cuenta de la cual, ahora sujeta de cobro.

Expuesto en su integridad el escenario constitucional propuesto por la accionante, se entrará al análisis del caso en concreto, que partirá por verificar si la orden de archivo adoptada por la fiscalía accionada incurrió en alguna causal específica de procedencia de la tutela contra providencias judiciales. Luego de ello, se hilarán consideraciones que permitan la adopción de medidas que, como lo solicita la actora, neutralicen la situación de suplantación que se viene presentando.

Pues bien, la acción de tutela opera como un mecanismo eficiente de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que ellos resulten vulnerados por el actuar u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos que determina la ley.

Su ejercicio excepcional frente a providencias judiciales, supedita su prosperidad al cumplimiento de «ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad»¹ que implican una carga para la parte actora, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional². Tales presupuestos, se encuentran clasificados en generales³ y específicos.

Así las cosas, el primer tamiz que debe superarse en tratándose de la acción de tutela contra decisiones judiciales, que desde luego incluyen las ordenes de archivo que en aplicación del artículo 79 de la Ley 906 de 2004 adopte la fiscalía, es el cumplimiento de los requisitos de procedencia genéricos, que se anticipa, en este caso se satisfacen, como pasa a exponerse:

- i) Claramente, la cuestión que se discute tiene relevancia constitucional, dado que la discusión que propone el accionante está orientada a garantizar, entre otros, derechos tales como, el debido proceso frente al actuar de la fiscalía delegada accionada.
- ii) En cuanto a la existencia de mecanismos de defensa judicial ordinario, se dirá que, conforme al artículo 79 de la Ley 906 de 2004, frente a la orden de archivo emitida por la fiscalía es posible al querellante solicitar el desarchivo y en caso de que su pretensión no

prosperare, acudir ante juez de control de garantías.

Por ende, en principio, la acción de tutela resulta improcedente, pues el ordenamiento jurídico establece otra herramienta judicial efectiva de salvaguarda.

Lo anterior encuentra soporte en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que en su numeral 1° establece como causal de improcedencia del amparo la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que se utilice como medio temporal para evitar un menoscabo insalvable.

Ahora, como pasó de señalarse y conforme lo ha establecido esta Corporación en otros asuntos (CSJ STP12330-2021, 9 sep. 2021, rad. 118966; CSJ STP12744-2021, rad. 118510, rad. 118510; CSJ STP11104-2021, 12 ago. 2021, rad. 118123) excepcionalmente es posible flexibilizar dicha exigencia para dar cabida a la protección constitucional cuando existe una protuberante vulneración y se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

En el sub lite, como pasó de señalarse, si bien la accionante cuenta con un mecanismo de defensa judicial ordinario para controvertir la orden de archivo adoptada por la Fiscalía, existen particularidades que ameritan acudir a la excepción antes enunciada y, por ende, la intervención extraordinaria por esta vía de tutela.

En concreto, como se detallará más adelante, la fiscalía accionada no solamente incurrió en un defecto fáctico, sino que, la orden de archivo, actualmente está causando a ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ un perjuicio irremediable, que tornan viable la intervención del juez de tutela.

Los daños de esa índole se enmarcan en que, la falsedad personal cuya ocurrencia denunció la accionante, ha sido una conducta de la cual dicha ciudadana no ha cesado de ser víctima, pues, en la noticia criminal inicialmente formulada refirió dos establecimientos - Tania, Fajitex- donde, suplantándola, una persona indeterminada adquirió a crédito

productos.

Seguidamente, durante el tiempo que la fiscalía adelantó la indagación, la hoy actora informó a la delegada que había recibido llamadas de otros establecimientos comerciales y bancarios, donde también le estaban cobrando cuentas por productos que no había adquirido.

Incluso, en el escrito de impugnación, la actora informó que, precisamente, durante el trámite de la primera instancia de la acción de tutela, esto es, posterior a la orden de archivo, recibió una llamada donde el Banco Av Villas le exigía el pago de una tarjeta de crédito que aduce nunca ha solicitado.

En tales condiciones, es evidente que actualmente la conducta delictiva puesta en conocimiento a la fiscalía accionada continúa produciendo efectos que podrían agravar la situación de la accionante y con ello, generar mayores perjuicios irremediables a los hasta ahora causados.

Por ende, exigir a ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ que acuda ante la fiscalía a solicitar el desarchivo y luego ante el juez de control de garantías, en caso de que aquella no acceda, demanda un tiempo considerable, que se contrapone a la evidente necesidad de intervención del juez de tutela para evitar un daño mayor.

Además que, como se puntualizará más adelante, la situación concreta de la accionante, requiere de la adopción de medidas urgentes por parte de la fiscalía accionada, tendientes a evitar que la actora continúe siendo víctima de falsedad personal.

iii) Se cumple el requisito de la inmediatez, dado que la orden de archivo emitida por la fiscalía data del 2 de agosto del año en curso y la acción de tutela se presentó el día 12 siguiente, es decir, cuando habían transcurrido tan solo diez (10) días.

iv) De otra parte, la actora identificó de manera razonable los hechos que generaron la vulneración de las garantías fundamentales cuya protección invoca, tal como quedó expuesto en el acápite de antecedentes.

v) Y, finalmente, la decisión que se controvierte no es sentencia de tutela.

Superado ese análisis, se entrará a estudiar si concurre alguna de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, siendo importante resaltar que, aun cuando la parte actora no refiere ninguna en concreto, los hechos expuestos del contenido de la demanda de tutela, encasilla en un defecto fáctico.

La jurisprudencia constitucional ha establecido como causal de procedibilidad específica de la tutela, el denominado defecto fáctico, que se configura cuando la autoridad judicial “carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión” (CC C-590 de 2005).

Pues bien, a partir de la lectura de la orden de archivo del 2 de agosto del año en curso, emitida por la Fiscalía 136 de la Unidad de Direccionamiento e Intervención Temprana de Denuncias de Bogotá, es claro que ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ formuló la noticia criminal por el delito de “falsedad personal”, por cuanto estaba siendo suplantada por una persona que, a su nombre, había adquirido, hasta ese momento, mercancía a crédito en los establecimientos de comercio “Tania S.A.” y otro denominado “Fajitex”, actuar del que puntualmente señaló ser “víctima”.

A pesar de dicha descripción, la fiscalía consideró que, lo sucedido enmarcaba en una conducta de “estafa”, de la cual fue víctima “Almacenes Tania”, por ser ésta la que “engañada prestó servicios” y que, por tanto, era dicho establecimiento quien ostentaba la condición de querellante legítimo “y no la persona suplantada”, por no ser “el sujeto pasivo de la conducta materia de indagación, ni además, acreditó las calidades de apoderado de dicha firma, como tampoco las de representante legal debidamente facultado

por las verdaderas víctimas”.

Y que, por encontrarse el delito de estafa enlistado en el artículo 74 de la Ley 906 de 2004 - delitos que requiere querella- Tania debía formular la correspondiente denuncia, a quien instó a concurrir requirió con dicho fin.

Sobre esa base, indicó que surgía una “circunstancia de improcesabilidad, cual es la de la ilegitimidad de la persona querellante, que impide continuar el trámite del proceso”

Citó jurisprudencia de esta Sala de Casación Penal relacionada con la exigencia de querella para iniciar o proseguir la acción penal.

Adicionalmente, indicó que, como la querellante ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ “se encuentra afectad[a] indirectamente en sus derechos constitucionales”, adoptó como medida de “restablecimiento del derecho”, oficiar “a la Empresa Almacenes Tania [...] para que de manera inmediata cesen los efectos que se han producido por el engaño de que fue víctima la empresa estafada en comento, esto es, cesar los efectos producidos por el contrato de servicios adquirido por otra persona a nombre de la persona denunciante, toda vez, que esta no puede verse afectada por hechos atribuibles a otros, así como de ser necesario, se generen las alertas por suplantación, cesen los cobros económicos y jurídicos, se efectúen las devoluciones y desafiliaciones del caso, sacándolos de las Centrales de riesgo y/o respecto sistema y toda medida que pueda afectar al denunciante”.

A partir de la anterior descripción, se evidencia que, la fiscalía accionada partió de un supuesto fáctico equivocado, al afirmar que el delito denunciado por ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ fue el de estafa, siendo que, precisamente, en la síntesis que hizo del contenido de la noticia criminal, se consta que el denunciado fue el de falsedad personal y que fundó en que, una persona había adquirido obligaciones financieras a su nombre, por las que, estaba recibiendo llamadas para su cobro.

Ahora, el Código Penal, en el artículo 296 contempla el delito de falsedad personal que en su tenor señala: “el que con el fin de obtener un provecho para sí o para otro, o causar daño, sustituya o suplante a una persona o se atribuya nombre, edad, estado civil, o calidad que pueda tener efectos jurídicos, incurrirá en multa, siempre que la conducta no constituya otro delito”.

En el caso, precisamente, la persona suplantada corresponde a la ciudadana ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ, lo que claramente demuestra la legitimidad que tenía para formular la noticia criminal por el delito de falsedad personal del que estaba siendo víctima.

Resulta un tanto incomprensible que, si la conducta denunciada fue ésta, la fiscalía, sin ningún tipo de argumentación y de forma meramente enunciativa haya terminado por concluir que los hechos se adecuaban al delito de “estafa” del que únicamente podía tenerse como víctima al establecimiento de comercio Tania.

Ahora, más allá de que la conducta de la persona hasta el momento indeterminada eventualmente también se adecuó al tipo penal de estafa, lo cierto es que, existían unos hechos de suplantación constitutivos del delito de falsedad personal que fueron ignorados y dejados de lado por la fiscalía.

Máxime cuando, de acuerdo con los documentos allegados junto a la demanda de tutela, ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ envió a la fiscalía, a través del correo electrónico, algunos elementos materiales probatorios, tales como, los documentos que le suministró uno de los almacenes donde presuntamente fue suplantada, que contenían el registro fotográfico y una huella dactilar de la persona que a nombre de dicha ciudadana realizó las compras a crédito.

Sin perjuicio de lo anterior, existen otros detalles que demuestran que la fiscalía partió de presupuestos fácticos equivocados y de una lectura parcializada de los hechos puestos en

conocimiento, tales como que, centró la orden de archivo en que, el único establecimiento de comercio donde se había llevado a cabo las presuntas compras irregulares fue Tania, cuando lo cierto es que, de acuerdo con la propia referencia que hace al contenido de la noticia criminal formulada por la hoy accionante, ésta también mencionó que había sido objeto de suplantación en otro establecimiento denominado “Fajitex”.

Lo que a su turno generó que, la medida de “restablecimiento del derecho” que dispuso en favor de la actora, a quien, se reitera, le reconoció la condición de “afectad[a] indirectamente” se haya dirigido únicamente a Tania S.A., cuando claramente, desde la denuncia misma, ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ había referido otro establecimiento donde presuntamente también se dio una suplantación.

Adicionalmente, de acuerdo con los documentos aportados por el accionante, en uno de los correos que ésta dirigió a la fiscalía informó sobre la existencia de nuevos requerimientos por parte de otros establecimientos donde también se habrían hecho otras compras, frente los cuales, la contestación fue que, debía formular denuncia separada.

Respuesta que, además de resultar un contrasentido con la postura que asumió en la orden de archivo, dejaba ver que, más allá de la afectación que pudieran alegar los establecimientos de comercio, existía una conducta de falsedad personal donde la víctima era ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ, que no se limitaba a un acto de estafa a Tania S.A., sino que, mostraba un proceso evolutivo, pues, con el pasar el tiempo, dicha ciudadana venía siendo requerida por muchos más establecimientos; situaciones que, entre otras cosas, se mantiene, pues en el escrito de impugnación, precisamente refirió que ahora la persona que presuntamente la suplanta, solicitó una tarjeta de crédito con el Banco Av Villas, cuyo pago le están exigiendo.

Tal realidad fáctica, no mostraba la posibilidad de un archivo de la actuación, sino todo lo contrario, la toma de medidas que, más allá que se decida tramitar bajo la misma cuerda o

de manera separada los demás eventos de falsedad personal, permitieran impedir la continuación de dicha conducta, pues lo cierto es que, día tras día, la situación de la accionante se agudiza.

Medidas entre las que, se podía enlistar el solicitar a la Superintendencia Financiera para que, en el marco de sus atribuciones y competencias advierta a través de circulares a todas las entidades financieras lo ocurrido en relación con la accionante y un eventual seguimiento del caso.

En el anterior contexto, se concederá el amparo del derecho al debido proceso de ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ y, en consecuencia, se dejará sin efecto la orden de archivo de 2 de agosto del año en curso, emitida por la Fiscalía 136 Seccional de la Unidad de Gestión de Alertas Clasificación Temprana de Denuncias de Bogotá, dentro del proceso 110016102955-2021-00215 donde funge como denunciante dicha ciudadana, para que, en su lugar, en el término máximo de diez (10) días se restaure la indagación con la observancia de las garantías de dicha ciudadana.

Además de ello, dentro del mismo término, dicha fiscalía deberán adoptar las medidas que considere pertinentes y viables, entre ellas, las que correspondan ante la Superintendencia Financiera que permitan, por ahora, contener la adquisición de nuestros productos y obligaciones por parte de quien presuntamente ha venido suplantando a ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: Revocar el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá. En su

lugar, conceder el amparo del derecho al debido proceso de ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ.

Segundo: Dejar sin efecto la orden de archivo de 2 de agosto del año en curso, emitida por la Fiscalía 136 Seccional de la Unidad de Gestión de Alertas Clasificación Temprana de Denuncias de Bogotá, dentro del proceso 110016102955-2021-00215 donde funge como denunciante ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ, para que, en su lugar, en el término máximo de diez (10) días contados a partir de la notificación de esta determinación, restaure la indagación con la observancia de las garantías de dicha ciudadana.

Dentro del mismo término, dicha fiscalía deberán adoptar las medidas que considere pertinentes y viables, entre ellas, las que correspondan ante la Superintendencia Financiera que permitan, por ahora, contener la adquisición de nuestros productos y obligaciones por parte de quien presuntamente ha venido suplantando a ÁNGELA LEONOR GARCÍA GUTIÉRREZ.

Tercero: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

2 Ibídem.

3 i). Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

ii). Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

v) «Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.»

vi) Que no se trate de sentencias de tutela.