

**EL USO ABUSIVO DE LA ACCIÓN DE TUTELA QUE
ENFRENTA EL ÁREA JURÍDICA DE AVON COLOMBIA S.A.S**

**NATALIA DUQUE GÓMEZ
TATYANA MARÍA MONTERROSA MARÍN**

**UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
FACULTAD DE DERECHO
DERECHO
MEDELLÍN
2019**

**EL USO ABUSIVO DE LA ACCIÓN DE TUTELA QUE
ENFRENTA EL ÁREA JURÍDICA DE AVON COLOMBIA S.A.S**

**NATALIA DUQUE GÓMEZ
TATYANA MARÍA MONTERROSA MARÍN**

Trabajo de grado para optar el título de Abogado

Asesora

CATALINA URIBE MARTINEZ

Abogada Magister en Derecho Privado

**UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

FACULTAD DE DERECHO

DERECHO

MEDELLÍN

2019

Resumen

La acción de tutela es un mecanismo constitucional con el que se busca salvaguardar los derechos fundamentales de las personas frente a los abusos de entes estatales y privados. Algunos de los derechos fundamentales protegidos a través de ésta, son el derecho de petición, el derecho al buen nombre y la intimidad y el derecho al Habeas Data. Durante la ejecución de la práctica corporativa en la compañía AVON COLOMBIA, como estudiantes de Derecho, se conoce de primera mano la manera como esta entidad asume su defensa cuando se interpone en su contra una acción de tutela presentada por un ciudadano a causa de situaciones consideradas como transgresoras de los derechos anteriormente establecidos, lo cual ilustra el uso abusivo y erróneo de esta acción y permite hacer un análisis crítico del mismo.

Palabras clave

Acción de tutela, derechos fundamentales, constitución política, derecho al buen nombre e intimidad, derecho de petición, habeas data.

Abstract

The action of tutelage is a constitutional mechanism created to protect people fundamental rights from the abuse of the state and private entities. Some of the fundamental rights protected through it, are the right of petition, right to good name and privacy, and Habeas Data right. During the corporative practice in AVON COLOMBIA as law students, it was experienced how the company use its defense right when an Action of Tutelage is interposed by a citizen because of situations considered as transgressors of the rights previously established, which illustrates the abusive and wrong use of this action and allows a critical analysis of it.

Key Words

Action of Tutelage, fundamental rights, constitution, right of good name and privacy, petition, habeas data.

Introducción

La acción de tutela fue creada con la Constitución Política de 1991, desde entonces ha sido una herramienta jurídica de constante aplicación ante las vulneraciones de los Derechos Fundamentales por parte de las entidades públicas y privadas, debido a aspectos como la agilidad y efectividad que la caracterizan. No obstante, con el pasar de los años, y a partir de nuestra experiencia en la práctica corporativa es posible afirmar que la interposición de esta acción constitucional se ha tornado abusiva, perdiendo su verdadera esencia y finalidad, que, si bien es la salvaguarda de los derechos ya mencionados, los individuos se limitan a entenderla como el único mecanismo mediante el cual pueden obtener lo que pretenden, sin tener en cuenta que, previo a su presentación, se debe analizar si se deben agotar otras medidas.

Por consiguiente, en este artículo se pretende hacer un análisis de lo que se entiende por Acción de Tutela, con el fin de que haya un concepto claro para posteriormente realizar un análisis sobre su uso abusivo y erróneo en contra de AVON COLOMBIA S.A.S.

Así las cosas, se tiene por objetivo relatar en general el tratamiento de las respuestas de la acción de tutela en la compañía Avon, en lo que respecta al manejo dado a las tutelas que se interponen en su contra, con el fin de analizar el uso que del mecanismo hace la clientela de la compañía y presentar una crítica personal referente al error en que incurren las personas al momento de la presentación de esta acción, desviándose del fin para el cual fue concebida, generando congestión judicial y causando desgaste operativo al interior de la Compañía que resta eficiencia en la ejecución de las funciones de los empleados de la empresa y pérdidas económicas debido a la inversión de recursos en dicha labor. La compañía constantemente recibe notificaciones sobre la presentación de demandas de este tipo, en su mayoría, por negligencia de sus accionantes, al no

agotar otras medidas que resuelvan sus inconformidades.

La acción de tutela

En Colombia, la Constitución Política de 1991, en su artículo 86, concede a toda persona acción de tutela y la define como un mecanismo de defensa judicial para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, cuando se encuentren vulnerados o amenazados, por acción u omisión de las autoridades, teniendo en cuenta que, su aplicación debe ir conforme a los parámetros que la caracterizan.

La Corte Constitucional en la Sentencia C-483 de 2008, se refiera al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, la cual opera cuando las personas no tengan otro medio judicial para la reclamación, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por otra parte, este mecanismo ha sido destacado por su agilidad y efectividad, generando una acogida a través del paso del tiempo, resaltando que, cualquier persona tiene acceso al mecanismo sin necesidad de ser representada por un abogado, ni sometiéndose al desgaste que implica un largo y costoso litigio.

Es tal la relevancia de esta figura en el ordenamiento jurídico, que, algunos autores la consideran un derecho fundamental en sí mismo, (Correa, 2001), ha expresado, “Dicha acción es en sí misma un derecho subjetivo que se le puede exigir al estado, además de ello es importante resaltar que la jurisprudencia le ha otorgado un carácter fundamental” (p.28)

Así las cosas, la acción de tutela se ha convertido en una vía judicial de uso común entre los ciudadanos, sin importar su raza, su origen, su edad, su orientación sexual ni su condición económica o política.

Derecho de petición, derecho al buen nombre, a la intimidad y al habeas data

La Constitución de 1991 trajo consigo un amplio catálogo de derechos, algunos de ellos denominados fundamentales y otros que, sin ser parte de este selecto grupo, pueden llegar a serlo por conexidad. La protección de algunos de estos es constantemente exigida, mediante la interposición de Acciones de Tutela en contra de AVON COLOMBIA.

El derecho de petición

El artículo 23 de la Constitución Política, (1991) “Concede a las personas el derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades o a las entidades privadas y a obtener pronta resolución”. Las autoridades deberán proceder conforme la norma constitucional, de lo contrario se verán expuestas a las sanciones del régimen disciplinario, entre otras.

Según la Ley 1755 de 2015, todas las personas pueden presentar peticiones, teniendo la entidad el deber de dar respuesta dentro del término legal, consistente en 15 días hábiles contados a partir de la recepción de la petición, salvo norma especial. Sin embargo, existen peticiones de carácter especial, cuyos términos de respuesta varían, y estas son las referentes a solicitud de documentación e información, cuya respuesta debe darse sin superar los 10 días; Por otra parte, las que tratan sobre consultas a las autoridades en relación con materias a su cargo, deben ser atendidas a los 30 días.

De acuerdo con lo establecido por la Corte Constitucional en la Sentencia T – 487 de 2017, el contenido de la respuesta debe cumplir con ciertos parámetros para su debido cumplimiento, y estos son los siguientes:

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. (III)La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita. (sentencia T-487 de 2017)

Derecho al buen nombre, la intimidad y al Habeas Data

Estos tres conceptos, pese a que tienen una estrecha relación, tienen sus propias particularidades, las cuales se explicaran a continuación:

Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en los bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución. La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. (Constitución política de Colombia, 1991)

Derecho al buen nombre y a la intimidad

La Corte Constitucional en la sentencia SU-219 de 2003 ha sido reiterativa indicando que el buen nombre es uno de los bienes jurídicos de mayor importancia que integran el patrimonio moral de una persona y este derecho se vería transgredido, en los casos donde sean divulgados hechos falsos o tergiversados de un individuo, con el objetivo de afectar su reputación, prestigio y buena imagen.

La protección constitucional a este derecho fundamental evita que de manera injusta se cause un perjuicio, incluso económico a causa de una información crediticia y financiera alterada.

El derecho a la intimidad consiste en que, aspectos que son propios de la privacidad de un individuo y que solo le incumben e interesan a él, no sean objeto de publicidad en aras de garantizar que terceros no se entrometan en ello, y así proteger tanto al individuo como a su familia. Según (Córdoba, 1992) “Este derecho no solo resguarda a las personas de la intromisión arbitraria del Estado o de los particulares, sino que también protege actividades que fungen como la manifestación del fuero interno de las personas, tal y como sucede con la correspondencia y demás formas de comunicación.” (p.22)

Derecho al Habeas Data

El derecho al habeas data consiste en proteger lo referente al conocimiento, actualización y rectificación de la información contenida en los bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

La sentencia T – 167/2015, indica que el derecho al Habeas Data resulta vulnerado en los eventos en que la información contenida en un archivo de datos (i) sea recogida de forma ilegal, (ii) sea errónea, (iii) o verse sobre aspectos reservados de la esfera personal del individuo.

Por lo anterior, el derecho al Habeas Data se entendería transgredido cuando la información en los mencionados archivos haya sido recolectada de manera ilegal o carezca de veracidad, razón por la que frecuentemente los ciudadanos acuden a

la Acción de Tutela, intentando resarcir tal vulneración:

Ante la ausencia de control directo por parte del Estado (la actividad de recopilación y circulación de datos no es un servicio público), la acción de tutela contra los particulares que manejan bancos de datos se ha convertido en un instrumento fundamental para la protección de la libertad informática de las personas. (Vidal, 1996 p.128)

Manejo de la acción de tutela y ejercicio del derecho de defensa en Avon Colombia

La acción de tutela cobra gran importancia en el Sistema Jurídico Colombiano, pues con ella se ha logrado que las entidades públicas y privadas procuren la protección de los derechos fundamentales de los particulares. No obstante, hoy en día, en Colombia, con base en la experiencia adquirida en la práctica corporativa en la compañía Avon, es posible afirmar que este mecanismo judicial ha perdido su orientación y razón de ser, en la medida en que es reprochable el uso abusivo e incorrecto de ésta.

Lo anterior debido a que las personas actúan desconociendo la verdadera finalidad del mecanismo, aprovechándose de la rapidez y efectividad que el mecanismo ofrece, omitiendo que hay ciertas directrices y medidas que se deben analizar y agotar antes de acudir a esta herramienta, y de esa manera no desviarse del fin por el cual fue concebida.

AVON COLOMBIA S.A.S. es una compañía que comercializa productos de belleza mediante la venta directa. El propósito de la Compañía es empoderar a la mujer mediante la generación de empleo, por ende, AVON cuenta con una gran cantidad de Representantes de Ventas Independientes, las cuales tienen una relación meramente comercial con la Compañía y se dedican a la venta de productos, ya sea para su uso personal o para la reventa.

En la ejecución de su objeto social, dicha compañía es constantemente demandada en Acción de Tutela, alegando la vulneración de derechos, tales como: el derecho a presentar peticiones respetuosas, el derecho al buen nombre, el derecho a la intimidad y los derechos contenidos en la Ley 1266 de 2008 (Habeas Data).

Es importante destacar que es alto el número de tutelas que semanalmente llegan a esta entidad, ya que, conforme a la experiencia vivida en la práctica corporativa, es posible afirmar que en promedio se interponen de 5 a 10 tutelas. En la compañía AVON COLOMBIA, se cuenta con un protocolo para afrontar las tutelas presentadas con el fin de garantizar los derechos fundamentales de las personas y tratar de que el daño que sufre el titular sea el menor posible, verificando que, en realidad, se haya presentado una transgresión a sus derechos.

En primer lugar, se busca el nombre del accionante en la base de datos, en donde se verifica el registro de las reclamaciones presentadas por éste y las respuestas dadas por la compañía, ello, para evidenciar si efectivamente la persona había agotado la vía de acudir directamente a la compañía para manifestar su inconformidad.

Una vez se verifica lo anterior, se da respuesta a la Acción de tutela, ejerciendo el derecho de defensa, la cual dependerá de si se había dado o no una reclamación previa por parte del accionante.

En caso de que se hubiese presentado la reclamación y la Compañía haya cumplido con el deber de darle una respuesta de fondo, se responde la tutela, indicando los hechos que dieron lugar a la situación de manera cronológica, entre estos, la fecha de la reclamación y la fecha de la respuesta emitida por la Compañía, adjuntando además constancia de esto.

Por el contrario, si se evidencia una vulneración al derecho alegado por el ciudadano, se procede a acceder a su pretensión y se responde la tutela, indicando haber un objeto superado, de esta forma, se pretende ponerle fin al proceso, resarciendo el derecho del accionante, ya que se resuelve de fondo el objeto de la pretensión. Es por lo anterior que, al hablar de objeto superado se entiende que

con el actuar de la entidad se ha accedido a la pretensión, razón por la que el objeto que llevo a presentar la tutela se ha extinguido:

La carencia actual de objeto por hecho superado, se concreta cuando "en el entre tanto de la interposición de la demanda de tutela y el momento del fallo del juez de amparo, se repara la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se ha solicitado". Es decir, cuando "lo pretendido con la acción de tutela era una orden de actuar o dejar de hacerlo y, previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sobrevienen hechos que demuestran que la vulneración a los derechos fundamentales ha cesado", entonces, la finalidad del amparo o protección de la acción de tutela desaparece, por haber terminado la amenaza o conculcación de los derechos fundamentales del peticionario. (Sentencia T 034, 2012)

Ahora, la Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos ha manifestado que, si la situación fáctica que motiva la presentación de una acción de tutela se modifica porque cesa la acción u omisión que generaba la vulneración de los derechos fundamentales, dado que la pretensión esbozada para procurar su defensa está siendo debidamente satisfecha, y consecuentemente, cualquier orden de protección proferida sería inocua, lo procedente es que el juez de tutela declare la configuración de un hecho superado por carencia actual de objeto. (Sentencia T 322, 2012)

Acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de petición, buen nombre, intimidad y habeas data

El derecho de petición es el medio por el cual se realizan solicitudes a entidades tanto públicas como privadas. Las peticiones en AVON, generalmente, tienen como

objetivo solicitar información, documentación o aclaración en cuanto a procedimientos de la compañía.

Cuando el derecho de petición no se responde dentro del término de los 15 días hábiles, el peticionario puede proceder con la interposición de la acción tutela, puesto que la entidad vulnera el derecho a elevar peticiones, por ende, la tutela resulta el medio procedente y, además, eficaz, para que la entidad responda a la petición en los términos legales y constitucionales.

En el caso en concreto de la compañía, las personas acuden a promover tutelas por vulneración al derecho de petición, justificando sus pretensiones generalmente, en que la entidad no se respondió de fondo a su petición, ello debido a que la entidad solicita la fotocopia del documento de identidad autenticado, para cumplir con la ley de Habeas Data, y verificar la titularidad del peticionario, el cual generalmente no comprende que se trata de un procedimiento que la compañía debe agotar para responder de fondo su petición.

Es por ello, que existe una confusión entre quienes indican haber una vulneración del derecho de petición y entre algunos jueces que tutelan tal derecho fundamental al considerar que se dio una respuesta ambigua.

Por otro lado, hay jueces que no lo tutelan, ya que toman la posición de la compañía en cuanto a que se debe cumplir el requerimiento del envío del documento de identidad, y si pese a que se haya acatado tal solicitud, la compañía no emite respuesta o no la de fondo, si procede la tutela, para que la entidad proceda a cumplir con tal obligación.

Lo anterior evidencia un uso irreflexivo y abusivo de la acción de tutela, pues pese a que ya se les había dado una respuesta, indicándoles una serie de pautas para resolver su situación, deciden no seguirlas y para su facilidad optan

por acudir a esta acción al caracterizarse de rapidez y efectividad, ante lo cual, es necesario resaltar que en muchas ocasiones se considera que los jueces incurren en error al admitir estas tutelas, pues no verifican que a estos particulares ya se les había dado una respuesta de fondo que no quisieron acatar, lo cual causa congestión judicial y desgaste a nivel empresarial.

Por lo expuesto anteriormente debería existir una mínima rigurosidad en cuanto a admisión de la tutela, y verificar que se agoten los otros mecanismos dispuestos para la protección de los derechos, como, por ejemplo, la reclamación directa a la entidad, y solo admitir de manera inmediata los que sean de especial cuidado como lo son aquellos cuya vulneración afecte de manera directa derechos como la vida, la dignidad, la libertad y la integridad personal.

La tutela, fue además concebida como una acción subsidiaria y así lo reiteran la doctrina y la jurisprudencia:

Teniendo consideración lo expuesto, a partir del contenido normativo de las disposiciones referidas, la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha señalado que, en aquellos casos en los que se discute el derecho fundamental al habeas data, 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 correspondan. 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 titular. (Tutela 2015-00664-01 de 2016)

Conclusiones

Tal es la importancia de la Constitución Política en el Ordenamiento jurídico, que se considera como norma de normas; el hecho que la Acción de Tutela tenga su origen en ella le otorga un alcance constitucional a dicho mecanismo que resulta de gran beneficio para las personas, siempre y cuando, sea utilizado de la manera correcta y bajo los fines propios por los cuales fue creado. A pesar de ello se logró evidenciar en el desarrollo de este artículo el mal y abusivo uso que algunos ciudadanos se le ha dado a éste, convirtiéndolo en una estrategia para no agotar procedimientos establecidos por las entidades para la resolución de problemáticas de usuarios y consumidores, y además aprovechándose de la ambigüedad de las normas y de su variada interpretación para lograr que se tutelen los derechos fundamentales que se pretenden, sin tener en cuenta que es un mecanismo subsidiario.

Se puede afirmar que la aplicación que las personas le dan a la tutela no se encuentra correctamente direccionada, ya que previo a su interposición no tienen en cuenta los criterios que limitan su ejercicio, estos son, la residualidad y subsidiariedad, para su aplicación simplemente se basan en la agilidad, salvaguarda y efectividad que la caracteriza, incurriendo así en un abuso del derecho, pues no cumplen con la norma al no agotar previamente otras instancias, y de tal forma se desprenden consecuencias como una gran congestión judicial.

Es importante entonces educar a las personas sobre el carácter residual de la Acción de Tutela, sus verdaderos fines y la relevancia que conlleva la interposición de esta. Ello quiere decir que, si una entidad ante una petición o queja de una persona, responde indicando el procedimiento a seguir para lograr una solución, la persona debe agotar el trámite expuesto, entendiendo que en ciertas ocasiones no es posible acceder de inmediato a su pretensión, aspecto que muchos parecieran desconocer y deciden no seguir lo explicado, sino interponer de inmediato la Acción de Tutela, ignorando que en los juzgados hay cantidades de

Tutelas por casos verdaderamente graves donde incluso la vida y salud de las personas se encuentran en juego.

Finalmente, se concluye que la Constitución Política de 1991 creó un magnifico mecanismo para la garantía y salvaguarda de los derechos fundamentales, pero han sido las personas quienes se han encargado de alterar ese propósito al darle un uso indebido que desborda los fines para los cuales fue creada.

Referencias

AVON, (2017). *Avon Colombia*. Colombia, www.avon.co/avon-co/acerca-de-avon/información-de-la-compañia.html.

Código Contencioso Administrativo. (Ley 1437 de 2011)

Constitución Política de Colombia. (1991)

Cordoba, J. (1992). *Caso en que procede la tutela*, Bogota, Colombia: Biblioteca Jurídica Dike.

Corte Constitucional. (2003). Bogota. Sentencia SU-219. Magistrado ponente Alvaro Tafur Galvis.

Corte constitucional. (2008). Bogota. Sentencia C 483. Magistrado ponente Rodrigo Gil Escobar.

Corte Constitucional. (2012). Bogota. Sentencia T-034. Magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt

Corte Constitucional. (2012). Bogota. Sentencia T-322. Magistrado ponente Gabriel Eduardo Mendoza

Corte Constitucional. (2015). Bogota. Sentencia T-167. Magistrado ponente Gabriel Eduardo Mendoza

Correa, N. (2001) *Derecho procesal de la acción de tutela*. Bogota, Colombia:
Fundación Cultura Javeriana de artes gráficas.

Decreto 2952 (2010)

Ley 1206 (2008)

Lopez, A. (2018). *La acción de tutela: Mirada desde la perspectiva de la empresa privada*. (artículo de grado) Universidad pontificia Bolivariana, Medellin, Colombia.

Parra, P. (2017). *El derecho de petición: Su origen, sus implicaciones y su reciente evolución normativa y jurisprudencial en Colombia*. Universidad colegio mayor de nuestra señora del Rosario (tesis de pregrado), Bogota, Colombia.

Tutela 2015-00664-01. (14 de abril de 2016) Consejero Ponente Roberto Augusto Serrato

Vidal, R. C. (1996). *Lo Que Usted Debe Saber Acerca de la Acción de Tutela*. Bogota, Colombia: Talleres de Peñuela's Impresión Ltda.