

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., doce (12) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

I.- OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por OSCAR OMAR MOROS FERNANDEZ, identificado con Cédula de Ciudadanía No.13.439.666 de Cúcuta, contra el BANCO DAVIVIENDA, FIDUCIA BANCOLOMBIA SA, FIDUCIA BANCO COLPATRIA SA, REFINANCIA SAS, quien solicita la protección de su derecho fundamental de petición.

II.- HECHOS DE LA DEMANDA

Señaló el accionante que, desde el año 2021, ha solicitado en múltiples ocasiones al BANCO DAVIVIENDA y a REFINANCIA S.A.S., el extracto contable bancario y la conciliación de una transacción por valor de treinta y cinco millones ciento ochenta y cinco mil pesos (\$35.185.000), con el que cuentan y a nombre de OSCAR OMAR MOROS FERNÁNDEZ, como resultado del pago de una cesión de cartera en mora, cesión que se realizó el 31 de octubre de 2012; documento del que mencionó no cuenta con reserva bancaria y que ese documento no puede ser destruido según lo ha dispuesto el Decreto único 3354 de 1954, sin embargo, que las entidades accionadas le han informado que no cuentan con ese documento, y que esa carencia de información *“para justificar cifras de deuda, genera una duda razonable sobre la no existencia de una cesión de cartera, ya que todo negocio está obligado a llevar contabilidad y construir sus estados financieros”*.

Indicó que, el Banco Davivienda debió plasmar de manera exógena en el formato 1007, la declaración del año gravable 2012, la suma de treinta y cinco millones ciento ochenta y cinco mil pesos (\$35.185.000), pero que esto no sucedió, misma situación que concurre con Refinancia S.A.S., con lo que asume que no existió dicha cesión de cartera, aunado a que, FIDUCIA BANCOLOMBIA S.A., administró posteriormente la cartera en mora de Refinancia S.A.S., por ello, manifestó que requiere los documentos solicitados con el fin de demostrar una Nulidad de la Cesión del Contrato y de Cesión de cartera, el cual carece de soporte contable y tributario.

Adicionalmente, refirió que, en los registros históricos de la DIAN, en su declaración exógena del año gravable del 2012 al 2015, no aparece el monto de treinta y cinco millones ciento ochenta y cinco mil pesos (\$35.185.000) y, que fuera declarado por Refinancia S.A.S. y el Banco Davivienda, y explica que, si no hay registros, eso implica que no existió dicha cesión.

III.- PRETENSIONES

Por lo expuesto en los hechos, solicita se ordene al BANCO DAVIVIENDA a entregar el extracto bancario y su correspondiente conciliación bancaria, certificada por la revisoría fiscal, en el cual Refinancia S.A.S., realizó la transferencia bancaria o consignación de cheque por la suma de treinta y cinco millones ciento ochenta y cinco mil pesos (\$35.185.000) al Banco

Davivienda entre el año 2012 al 2015, teniendo en cuenta la cesión de cartera del 31 de octubre de 2012, de una cartera que adquirió el accionante en el segundo semestre de 2010. En igual sentido, solicita se ordene a REFINANCIA S.A.S., para que proceda a emitir dicho extracto bancario, de la mencionada transacción bancaria.

Solicitó además que, se ordene a FIDUCIA COLPATRIA S.A., aclarar su afirmación del 23 de noviembre de 2023, en el que indicó que FIDUCIA BANCOLOMBIA S.A. había administrado la cartera en mora desde el año 2012 al 2015 de Refinancia S.A.S., y que se conmine a la DIAN para que certifique si desde el año gravable de 2012 a 2015, el Banco Davivienda y Refinancia S.A.S., declararon en exógena y renta, la suma de \$35.1850.000, por cesión de cartera en el formato 1007 para Davivienda, y en los formatos 1001 y 1008 para Refinancia S.A.S. Finalmente, solicitó se requiera a Fiducia Bancolombia S.A. para que certifique si en los años 2012 a 2015, administró la cartera en mora de Refinancia S.A.S.

IV.- ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 30 de enero de 2024, el Despacho admitió la tutela de la referencia, ordenando correr el respectivo traslado de la demanda y sus anexos a las entidades accionadas, acto que se surtió mediante correo electrónico ese mismo día. En igual sentido, se vinculó de manera oficiosa a la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA y a la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, a quienes se corrió traslado del escrito de tutela y sus anexos, el

Atendiendo al requerimiento realizado por este Juzgado, **WILLIAM JIMÉNEZ GIL, actuando en calidad de representante para efectos judiciales del BANCO DAVIVIENDA**, contestó la presente acción indicando que, en varias ocasiones, como se puede evidencia dentro de los anexos aportados por el accionante, se le informó al actor que el producto del Banco Davivienda fue objeto de cesión de la obligación a la sociedad REFINANCIA, motivo por el cual desconoce el estado actual de esa obligación y que es esa entidad la competente para informar lo debido sobre ese producto, aunado a que, dentro de un negocio jurídico el cual se encuentra avalado dentro del sistema legal colombiano, vendió la cartera, negocio que se podía realizar sin informar al titular de la cuenta. Indicó que, se le explicó las razones por las cuales no era posible acceder a la entrega de la información solicitada, información que es posible observar dentro de las comunicaciones del 23 y 24 de enero de 2024, tal como las allegó el actor a estas diligencias.

Finalmente, señaló que no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, puesto que le ha respondido cada una de las peticiones, y el hecho que las respuestas no convengan a sus intereses, no implica que se esté vulnerando su derecho de petición, y señaló que las pretensiones no están llamadas a prosperar puesto que debe ser el Banco Scotiabank Colpatría S.A.S. quien debe verificar la entrega del inmueble y no Davivienda, con lo que considera, existe una falta de legitimación en la causa por activa y solicita la desvinculación de la presente acción de tutela.

Por otra parte, **ERIKA JAZMÍN VILLAR TARAZONA, actuando en calidad de representante legal de la FIDUCIARIA SCOTIABANK COLPATRIA S.A.**, contestó la presente acción constitucional, informando que, en lo relativo a la certificación emitida por la fiduciaria, al verificar los sistemas de la fiduciaria, reposa comunicación de Refinancia en donde se informó al aquí

accionante que el administrador del P.A FC REFINANCIA es BANCOLOMBIA S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA, como se observa a continuación:

Atentamente nos permitimos comunicar que la obligación de la referencia originada por Davivienda y actualmente a nombre de **PATRIMONIO AUTONOMO FC REFINANCIA**, administrado por Fiduciaria Colpatría, ha sido transferida a **REFINANCIA S.A.S.**, identificada con NIT 900.060.442-3, quien a partir del 1 de noviembre de 2015 es el nuevo acreedor de la obligación a su cargo, registrando el siguiente estado con corte a la fecha de cesión:

Tipo de Producto	Obligación	Saldo Total	Total Dias en Mora
CONSUMO MASTER CARD	5406926170320217	3.270.464,00	1718
CONSUMO VISA	4559832135190075	3.459.644,00	1687
CREDIEXP ROTAT PERS NAT	6506067600019314	69.609.441,00	1705
DINERS CONSUMO FACT	36032411291587	1.936.386,00	1694

No obstante lo anterior, **REFINANCIA S.A.S.** cedió irrevocablemente los derechos económicos provenientes del recaudo de la(s) obligación(es) de la referencia a **REFINANCIA FP** que actúa a través de su vocera y administradora **FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA**, in perjuicio de que la administración de la obligación a su cargo continuará en cabeza de la sociedad **REFINANCIA S.A.S.**, entidad que se encuentra debidamente facultada para la atención necesaria y gestión efectiva de las obligaciones referidas y quien en los próximos días lo contactará con el propósito de actualizar la información comercial y ofrecerle alternativas de pago a su obligación.

Por lo anterior, respetuosamente le solicitamos que en adelante realice sus pagos a REFINANCIA S.A.S., en la cuenta que se encuentra a nombre del señalado fideicomiso en el Banco y número de cuenta que se indica a continuación:

Cuenta empresarial a nombre de **PA REFINANCIA FP**

TITULAR: PA REFINANCIA FP	TITULAR: PA REFINANCIA FP
BANCO DAVIVIENDA	BANCOLOMBIA
CUENTA DE AHORROS # 482800003253	CUENTA DE AHORROS # 031-506359-50
Referencia: Número de identificación	Referencia: Número de identificación

Si pasados veinte días (20) calendario a partir de la fecha de esta comunicación, usted no presenta ninguna inquietud sobre la información de su deuda y/o no ha sido contactado, **REFINANCIA S.A.S.** dará continuidad al reporte generado por el PATRIMONIO AUTONOMO FC REFINANCIA y realizará la respectiva migración ante las centrales de información, en las cuales permanecerá durante el tiempo que indica la Ley 1266 de 2008 (Ley de Hábeas Data).

Finalmente le informamos que REFINANCIA S.A.S. está dispuesto a atender cualquier inquietud o aclaración que sobre el particular requiera, así como a brindar mayor información en los siguientes puntos de atención o a través de la página web www.refinancia.com.co

Explicó que, con atención a esta tutela, procedió a escalar el caso con Refinancia en donde confirmaron que los administradores de ese producto es la Fiduciaria Bancolombia, y por ese motivo, procedió a otorgar esa información al accionante, con lo que no ha vulnerado derecho fundamental alguno, por consiguiente, solicita se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva y se le desvincule de la presente acción puesto que no es la entidad pertinente para entregar al accionante el extracto bancario y su correspondiente conciliación bancaria, certificada por la revisora fiscal.

Atendiendo el requerimiento efectuado, **Katherine Córdoba Saavedra, actuando en calidad de Apoderada Especial de REFINANCIA S.A.S.**, contestó la presente acción indicando que dando trámite a la acción de tutela promovida por el accionante, manifestó que desde el pasado 13 de enero de 2023, ha solicitado ante su entidad el extracto bancario del valor trasladado al Banco Davivienda, frente al valor pagado por el contrato de compraventa de cartera, negocio jurídico que incluyó el traslado de las obligaciones N°36032411291587, N°5406926170320217, N°4559832135190075, N°6506067600019314, aclarando que dicha información es única y exclusiva de las partes, y resalta que la parte accionante lleva más de quince (15) peticiones solicitando los mismos hechos y derechos.

Adicionalmente, refirió que se le ha informado al señor Moros Fernández Oscar Omar que en el año de la compraventa de la cartera el 29 de octubre del 2012 entre el Banco Davivienda y el Patrimonio Autónomo FC REFINANCIA celebraron contrato de compraventa de cartera que posteriormente el 01 de noviembre del 2015 entre el Patrimonio autónomo FC REFINANCIA traslado a Refinancia S.A.S., las obligaciones adquiridas en el acuerdo jurídico anteriormente nombrado. Finalmente, en la misma fecha Refinancia S.A.S. traslado la cartera al PA REFINANCIA FP. Se realizó el traspaso de la calidad de acreedor de las obligaciones originadas por Davivienda y trasladadas a través del contrato de compraventa del año 2012. Aclaró que dicho acto comprendió el traslado de una cartera

compuesta por obligaciones en cabeza de diferentes deudores, lo que genera que no solamente se haya adquirido los derechos frente a las obligaciones N°36032411291587, N°5406926170320217, N°4559832135190075, N°6506067600019314 del accionante sino de un grupo general de clientes, por lo tanto el costo de dicho contrato no fue únicamente por la obligación del señor Moros Fernández Oscar Omar sino del grupo de obligaciones adquiridas a través de dicho acto jurídico, por lo cual, el documento solicitado goza de reserva legal y no es posible compartirlo con el aquí solicitante, situación que se le puso en conocimiento.

Informó además que, una vez se trasladaron las obligaciones al nuevo acreedor, el Banco originador procedió a notificar la transferencia de las obligaciones a cada uno de los deudores, situación que se ve reflejada en el documento denominado notificación de crédito adjunto, como se observa a continuación:

PRODUCTO	OBLIGACIÓN NRO.	SALDO AL 31/10/2012	ALTURA DE MORA AL 31/10/2012
Tarjeta de crédito	4559832135190075	1,901,873.92	562
Tarjeta de crédito	5406926170320217	1,810,430.15	593
Tarjeta de crédito	36032411291587	1,072,868.99	602
Crédito	6506067600019314	42,288,080.00	580

Bogotá D.C. 30 de Noviembre de 2015

Señor(a)
CARLOS CONTRERAS ALO
CL 67 No90C-34 ANTONIA SANTOS
[FUERA DE COLOMBIA] - EXTERIOR
630

Referencia: Cesión Obligación

Respetado cliente:

Atentamente nos permitimos comunicar que la obligación de la referencia originada por Davivienda y actualmente a nombre de **PATRIMONIO AUTONOMO FC REFINANCIA**, administrado por Fiduciaria Colpatría, ha sido transferida a **REFINANCIA S.A.S.**, identificada con NIT 900.060.442-3, quien a partir del 1 de noviembre de 2015 es el nuevo acreedor de la obligación a su cargo, registrando el siguiente estado con corte a la fecha de cesión:

Tipo de Producto	Obligación	Saldo Total	Total Dias en Mora
MARCAS PRIVADAS	32058345327050	937.485,00	2700

No obstante lo anterior, **REFINANCIA S.A.S.**, cedió irrevocablemente los derechos económicos provenientes del recaudo de la(s) obligación(es) de la referencia a favor del fideicomiso **PA REFINANCIA FP** que actúa a través de su vocera y administradora **FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA**, sin perjuicio de que la administración de la obligación a su cargo continuará en cabeza de la sociedad **REFINANCIA S.A.S.**, entidad que se encuentra debidamente facultada para la atención necesaria y gestión efectiva de las obligaciones referidas y quien en los próximos días lo contactará con el propósito de actualizar la información comercial y ofrecerle alternativas de pago a su obligación.

Por lo anterior, respetuosamente le solicitamos que en adelante realice sus pagos a **REFINANCIA S.A.S.**, en la cuenta que se encuentra a nombre del señalado fideicomiso en el Banco y número de cuenta que se indica a continuación:

Cuenta empresarial a nombre de **PA REFINANCIA FP**

TITULAR: PA REFINANCIA FP	TITULAR: PA REFINANCIA FP
BANCO DAVIVIENDA	BANCOLOMBIA
CUENTA DE AHORROS # 482800003253	CUENTA DE AHORROS # 031-508359-50
Referencia: Número de identificación	Referencia: Número de identificación

Explicó que, pese a que el actor se ha comunicado con irrespeto hacia su entidad, en la que los tilda de delincuentes, como bien se puede observar en todos sus escritos y los aportados en la presente acción de tutela, siempre ha brindado respuestas de fondo sobre los temas planteados, y se le ha explicado el motivo por el cual no se puede brindar copia de los documentos solicitados dado que gozan de reserva legal, como se observa en las respuestas con PQR 246283, N°247706, N°263662, N°267432, N°268660, N°269140, N°280329.

Con todo lo anterior, solicita que se compulsen copias a la Fiscalía General de la Nación para que dicho ente de control investigue el delito de injuria y/o calumnia en contra del aquí accionante, y en la medida que no ha vulnerado derecho fundamental alguno al actor, solicita se archiven el proceso y se denieguen las pretensiones del actor.

Por su parte, **MARIA DE JESUS PEREZ CAEZ, obrando en calidad de Representante Legal Judicial de FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA**, contestó la presente acción de tutela explicando que, la gestión que se encargó a FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. como vocera y administradora del P.A. REFINANCIA FP, se resume en que el 04 de noviembre de 2015, REFINANCIA S.A.S. celebró contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración y fuente de pago, donde y según el objeto y finalidad del contrato, FIDUCIARIA BANCOLOMBIA se encargaría de la administración de los recursos del Fideicomiso. Si bien, con la celebración de este contrato, REFINANCIA cedió al Fideicomiso los derechos de recaudo, en ningún momento FIDUCIARIA BANCOLOMBIA fue titular de la cartera de créditos ni administró la cartera (ventas o cualquier tipo de transacción relacionada con la cartera). La titularidad de la cartera permaneció en cabeza de REFINANCIA, quien fungió como su administrador. En agosto de 2019 REFINANCIA solicitó la liquidación del Fideicomiso y dicho trámite finalizó en mayo del 2020.

Explicó que, el accionante ha radicado múltiples peticiones ante la FIDUCIARIA BANCOLOMBIA, las cuales han sido resueltas de forma clara y de fondo, en los que le ha dicho que esta entidad no tiene la competencia para atender los requerimientos del accionante puesto que no está en posición de allegar los documentos solicitados, con lo que indica carece de legitimidad en la causa por pasiva, y por ese motivo, solicita la desvinculación de la presente acción constitucional.

Por su parte, **JOSE CARLOS BELTRÁN AYCARDI, apoderado de la DIAN – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales**, informó al despacho que, la presente acción debe ser denegada, en la medida que esta entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno al actor, y reseñó que ante la petición del accionante en la que requiere se ordene emitir certificación si desde el año gravable 2012 a 2015, el Banco Davivienda y Refinancia S.A.S., “declararon en EXOGENA y RENTA, la suma de \$35.185.000 por CESION DE CARTERA en el formato 1007(BANCO DAVIVIENDA), y REFINANCIA SAS, en los formatos 1001 & 1008).”, es una petición que no es dable cumplir atendiendo que el artículo 583 del Estatuto Tributario consagra como de reserva legal frente a la información tributaria respecto de las bases gravables y la determinación privada de los impuestos que figuren en las declaraciones tributarias, las cuales tendrá el carácter de información reservada, postura que la entidad ha ratificado mediante diversos conceptos como por ejemplo, el oficio No. 005269 del 02 de marzo de 2018.

Indicó que las declaraciones tributarias por reflejar los hechos económicos de los declarantes tienen una finalidad estrictamente fiscal y un valor probatorio restringido a sus objetivos. Por esta razón, el artículo 583 del Estatuto Tributario plantea como regla general la reserva de las declaraciones, con las excepciones que la misma disposición señala u otras establecidas en leyes especiales. Así mismo, con el objeto de proteger el derecho fundamental a la intimidad de los contribuyentes en materia financiera y salvaguardar la reserva legal de las declaraciones tributarias y otros documentos privados en poder de la DIAN, cuyo uso se limita a las funciones asignadas a esta entidad, el legislador reguló de manera especial la conducta sancionable en que podría incurrir cualquier funcionario de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por vulneración a estas disposiciones, así:

“Art. 679. Incumplimiento de deberes. Sin perjuicio de las sanciones por la violación al régimen disciplinario de los empleados públicos y de las sanciones penales, por los delitos, cuando fuere del caso, son causales de destitución de los funcionarios públicos con nota de mala conducta, las siguientes infracciones: a. La violación de la reserva de las declaraciones de renta y complementarios y de los documentos relacionados con ellas...”

Con ello, indicó que es notoria la existencia de una reserva legal con la que cuentan las declaraciones tributarias con fundamento en el artículo 583 del Estatuto Tributario, reserva de la cual la misma Corte Constitucional ha hecho énfasis en la sentencia C-489 de 1995, en la que señaló el alcance de solicitar información reservada como las declaraciones tributarias, que protege el derecho a la intimidad de las personas. Por lo cual, la solicitud de datos económicos más allá del tiempo en el que una persona ordinariamente conserva dicha información, la exigencia de información económica irrelevante para el cumplimiento de los deberes ciudadanos o su utilización para fines diversos a los señalados en la ley, son intervenciones irrazonables o desproporcionadas, que violan el derecho a la intimidad. Así las cosas, solicita se deniegue la presente acción de tutela, atendiendo a que no existe vulneración alguna al derecho del actor.

Finalmente, **ANDREA DEL PILAR SANCHEZ CORTES, en calidad de Funcionaria del Grupo de lo Contencioso Administrativo Dos de la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA**, indicó que, ha recibido múltiples peticiones por parte del actor, mismas que iniciaron desde el año 2015 y en las que rondan sobre lo mismo, por lo que, Oscar Moros Fernández fue cliente del Banco Davivienda S.A. y debido a la mora alcanzada en el pago de sus obligaciones estas fueron cedidas al Patrimonio Autónomo FC Refinancia administrado por Fiduciaria Colpatria S.A. en octubre de 2012, cesión que fue notificada al cliente mediante comunicación el 03 de diciembre de 2012, por parte del Banco Davivienda. Posteriormente, el referido Patrimonio las transfirió a la sociedad Refinancia SAS quien cedió los derechos económicos provenientes del recaudo de las obligaciones al fideicomiso PA Refinancia FP administrado por Fiduciaria Bancolombia, situación que se notificó al señor Moros Fernández así:

Bogotá D.C. 30 de Noviembre de 2015



Señor(a)
MOROS FERNANDEZ OSCAR OMAR
 colgmorosca@gmail.com
 CUCUTA - NORTE DE SANTANDER
 5798

Referencia: Cesión Obligación
 Respetado cliente:

Atentamente nos permitimos comunicar que la obligación de la referencia originada por Davivienda y actualmente a nombre de **PATRIMONIO AUTÓNOMO FC REFINANCIA**, administrado por Fiduciaria Colpatría, ha sido transferida a **REFINANCIA S.A.S.**, identificada con NIT 900.060.442-3, quien a partir del 1 de noviembre de 2015 es el nuevo acreedor de la obligación a su cargo, registrando el siguiente estado con corte a la fecha de cesión:

Tipo de Producto	Obligación	Saldo Total	Total Dias en Mora
CONSUMO MASTER CARD	5406926170320217	3.270.464,00	1718
CONSUMO VISA	4559832135190075	3.459.644,00	1687
CREDIEXP ROTAT PERS NAT	6506067600019314	69.609.442,00	1705
DINERS CONSUMO FACT	36032411291587	1.936.396,00	1694

Igualmente, Refinancia SAS le indicó al quejoso que el saldo de la deuda para el 09 de diciembre de 2022 era el siguiente:

Producto	Obligación	Saldo a Capital	Otros	Intereses	Total, Deuda
Tarjeta De Crédito	36032411291587	\$ 964.996,18	\$ 0,00	\$ 3.012.941,81	\$ 3.977.937,99
Tarjeta De Crédito	5406926170320217	\$ 1.631.612,58	\$ 0,00	\$ 5.090.699,32	\$ 6.722.311,90
Tarjeta De Crédito	4559832135190075	\$ 1.739.715,63	\$ 0,00	\$ 5.400.478,44	\$ 7.140.194,07
Crédito	6506067600019314	\$ 30.532.035,00	\$ 315.775,00	\$ 103.355.316,03	\$ 134.203.126,03

"Datos sujetos a verificación, no incluye gastos de honorarios de abogado de ser el caso"

Por otra parte, para el señor Moros Fernández la referida cesión fue simulada pues, en su concepto: (i) no hay soportes de la transferencia bancaria en ninguna de las entidades, lo que, en su concepto, constituye un fraude contable. (ii) no se reportó como declaración exógena ante la DIAN la suma de \$35.185.000 que era la deuda en el año 2012 y fue objeto de cesión, lo que, en su concepto, constituye un fraude tributario. Además, ante la solicitud de la documentación que soportara la referida cesión, tanto el Banco Davivienda como Refinancia SAS le han informado que forman parte de la contabilidad de ambas empresas estando, por consiguiente, sujetos a reserva.

Ante las quejas reiteradas y radicadas ante su entidad, indicó que en cada ocasión le ha informado entre otras cosas, las competencias y funciones de las entidades vigiladas, así como lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1328 de 2009, son las entidades vigiladas quienes deben atender las inconformidades que presenten los consumidores financieros por ser quienes prestan de forma directa el producto o servicio, mientras que esta Superintendencia verifica que la respuesta que suministre la entidad sea transparente, clara, suficiente, oportuna, de fondo y que resuelva todos los puntos planteados por el quejoso.

Manifestó que diversas inquietudes han sido trasladadas a la Fiscalía y a la DIAN, respecto de posibles delitos y sobre el no reporte de la información exógena, respectivamente, y como Superintendencia, ha velado porque cada respuesta emitida por la entidad solicitada haya sido una respuesta de fondo, concreta, clara y completa. Igualmente, indicó que ante tantas peticiones reiterativas y en las que no hay un punto nuevo, se ha procedido a reiterar las mismas respuestas, cumpliendo lo dispuesto en el artículo 19 del CPACA.

Finalmente, indicó que debido a que este peticionario también es recurrente ante la Procuraduría General de La Nación, el día 16 de marzo de 2023 se llevó a cabo una reunión con el Procurador Delegado para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, sometiendo a su consideración el caso en particular. Por todo lo anterior, solicita se la desvincule de la presente acción de tutela puesto que no ha vulnerado derecho

fundamental alguno al actor, así como también carece de legitimidad en la causa por pasiva.

V.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La Constitución Política de Colombia, incorporó en ella el artículo 86 relativo a la Acción de Tutela, regulada en virtud de los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 el cual establece que: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier entidad pública o privada.”*, cuya justificación se contrae a brindar a quien la reclama la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos, a la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido burlados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de manera excepcional, lográndose así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado, el cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Política.

En el presente caso, compete establecer si, en este caso el BANCO DAVIVIENDA, FIDUCIA BANCOLOMBIA SA, FIDUCIA BANCO COLPATRIA SA, REFINANCIA SAS, vulneró el derecho fundamental de petición al accionante, al no haber allegado el extracto bancario y su correspondiente conciliación bancaria (certificada por revisoría fiscal), y la entrega por transferencia bancaria o consignación de cheque a banco Davivienda, entre el año 2012 al año 2015 la suma de \$35.185.000, por la cesión de cartera que le hizo el banco Davivienda a Refinancia SAS el 31 de octubre de 2012.

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida (i) directamente por la persona afectada o a través de representante, (ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, (iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud. Nótese como la jurisprudencia, en tal sentido reitera: *“(a) ejercicio directo, cuando quien interpone la acción de tutela es a quien se le está vulnerando el derecho fundamental”*¹. En el presente evento que nos ocupa, se satisface la primera de las posibilidades anotadas, dado que OSCAR OMAR MOROS FERNANDEZ, solicita el amparo de su derecho de petición y por ello se encuentra legitimado para actuar.

Ahora bien, según lo establecido en los artículos 1° y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública, y los particulares en algunos casos. En sentencia T-037 de 2018, la Corte Constitucional indicó al respecto que: *“El ya referenciado artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela será ejercida contra (i) cualquier autoridad pública o (ii) excepcionalmente particulares, siempre que estos últimos estén a cargo de la prestación de un servicio público, su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o el peticionario se encuentre en condición de subordinación o indefensión.”*

Bajo este entendido y teniendo en cuenta que las accionadas son entidades bancarias, encargadas de la administración de cuentas

¹ Sentencia T-010/17

financieras de personas naturales y jurídicas, se encuentra acreditada la legitimidad pasiva.

Ahora bien, respecto al principio de la inmediatez, ha dicho la jurisprudencia en Sentencia T- 022 de 2017 de la Corte Constitucional que: *"la eficacia de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales se encuentra relacionada directamente con la aplicación del principio de la inmediatez, presupuesto sine qua non de procedencia de dicha acción, dado que su objetivo primordial se encuentra orientado hacia la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales. Bajo ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, siendo el elemento de la inmediatez consustancial al amparo que la acción de tutela brinda a los derechos de las personas, ello necesariamente conlleva que su ejercicio deba ser oportuno y razonable"*.

En ese orden de ideas, la inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela que, permite cumplir con el propósito de la protección inmediata, y por tanto efectiva de los derechos fundamentales, cuando estos resulten afectados por la omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los eventos establecidos en la ley. La acción de tutela que nos ocupa fue impetrada el 30 de enero de 2024, mientras que los hechos a raíz de los cuales se aduce vulnerado su derecho se empezarían a conculcar según el accionante, desde el momento en el que no le han emitido copia de la documentación solicitada. Sin embargo, es pertinente señalar que el actor no alegó la vulneración del derecho de petición, pero sí explicó que ha remitido diversas peticiones a las entidades accionadas, esto desde el año 2021.

Es decir, que no pretende el actor, la protección de una petición en concreto, sino del cúmulo de peticiones radicadas, motivo que, al no tener una fecha cierta de radicación, no es posible dar por superado el requisito de la inmediatez, máxime que como lo indicó el actor, ha solicitado en diversas ocasiones la misma petición.

Por otro lado, y a voces del artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela *"solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*; disposición desarrollada por el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable. Para el caso en concreto, pretende el accionante la protección del derecho de petición, prerrogativa que resultaría idónea y eficaz para ser garantizada por medio de la acción de tutela.

El artículo 23 de la Constitución política prevé que, toda persona tiene derecho a presentar *"peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales"*

El derecho de petición² es, además un derecho fundamental *per sé*, una manifestación directa de la facultad de acceso a la información que le asiste a toda persona (art. 20 CP), así como un medio para lograr la satisfacción de otros derechos, como la igualdad el debido proceso y el acceso a la administración de justicia entre otros.

² Sentencia T-099 de 2014

En consecuencia, toda persona puede elevar ante las autoridades públicas y organizaciones privadas, en desarrollo de derechos fundamentales, solicitudes frente a asuntos, tanto de interés general como particular, sobre las cuales se le debe responder en forma oportuna y cabal, según lo dispuesto normativamente, donde la respuesta puede o no satisfacer los intereses de quien ha elevado la petición, en el sentido de acceder o no a sus pretensiones, pero siempre debe ser una contestación que permita al peticionario conocer, frente al asunto planteado, cual es la situación y la disposición o criterio del ente respectivo.

Así se ha advertido que se satisface este derecho cuando se emiten y reciben respuestas que abarcan en forma sustancial y resuelven, en lo procedente, la materia objeto de solicitud independiente del sentido. De manera que no puede entenderse vulnerado el derecho simplemente porque la contestación dada al peticionario sea negativa, pues si definitivamente atiende de fondo el asunto inquirido, se ha satisfecho tal derecho de petición.

Frente a las características esenciales del derecho de petición, cuyo núcleo cardinal se haya en la resolución y contestación cabal y oportuna de la cuestión averiguada ha reiterado nuestra honorable Corte Constitucional³:

“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión (iii) la petición tiene que ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna precisa, y congruente con lo solicitado; (iv) La respuesta debe producirse dentro del plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) La respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) Este derecho por regla general se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) El silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distantito. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición (viii) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994.” (vx) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no exonera a la entidad del deber de responder; y (ii) que la respuesta que se profiera debe ser notificada al interesado.”.

Dentro de este contexto, es claro que el derecho de petición no solo envuelve la posibilidad de presentar solicitudes respetuosas a las autoridades y particulares, en los casos señalados por la ley y jurisprudencialmente desarrollados, sino a efectivamente obtener oportuna, clara, precisa y congruente respuesta de fondo, como garantía de transparencia. Por lo tanto, la renuencia a contestar de tal manera conlleva, en consecuencia, a la vulneración del derecho de petición.⁴

Es concluyente la norma sobre el particular cuando versa el derecho de petición, prescribiendo la existencia de un término para que las entidades den respuesta a las solicitudes que de manera respetuosa ha radicado el solicitante. En su artículo 14, la ley 1755 incorpora:

³ Sentencia T-332 de 2015, Expediente T – 4.778.886, Magistrado Ponente Dr. Alberto Rojas Ríos

⁴ T-077 de febrero 11 de 2010, M.P. Nilson Pinilla

“Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

PARÁGRAFO. 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.”

Por otra parte, ha estipulado el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, ha establecido que la acción de tutela puede ser ejercida (i) directamente por la persona afectada o a través de representante, (ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, (iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud, reiterando la jurisprudencia, en tal sentido que *“(a) ejercicio directo, cuando quien interpone la acción de tutela es a quien se le está vulnerando el derecho fundamental”*⁵.

Recordemos que, en sentencia T-1179 de 2000, la Corte Constitucional se refirió a la legitimación por activa en la acción de tutela, como un requisito de procedibilidad, el cual recae en cabeza de cualquier persona cuyos derechos fundamentales hayan sido vulnerados o amenazados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que la ley establece, pudiendo solicitar el amparo de manera directa o a través de representante, con el fin de alcanzar la protección inmediata de los mismos. De igual manera, señaló que el artículo 86 superior no hace distinción alguna respecto a la titularidad, de manera que la misma es predicable no sólo de las personas naturales sino también de las jurídicas.

Descendiendo al caso en concreto, solicita el accionante, que se ordene a las entidades accionadas BANCO DAVIVIENDA, FIDUCIA BANCOLOMBIA SA, FIDUCIA BANCO COLPATRIA SA, REFINANCIA SAS, se sirvan a emitirle copia del extracto bancario y su conciliación bancaria certificada por la revisoría fiscal, mediante el cual el Banco Davivienda le cede la cartera a Refinancia, la suma de treinta y cinco millones ciento ochenta y cinco mil pesos (\$35.185.000) y, copia de la transferencia bancaria o consignación de cheque de esa cesión que se llevó a cabo el 31 de octubre de 2012.

Indicó el actor que, ha solicitado en múltiples ocasiones, por lo menos, desde el año 2015 y el 2021, la documentación en mención, sin embargo, alega que no hay cabida a la negativa de esos documentos porque no revisten un carácter de reserva legal, y lo que evidencia, para él, es que si no existen tales documentos es porque la compra de la cartera no tuvo

⁵ Sentencia T-010/17

lugar. Igualmente, informa que necesita dicha documentación para iniciar varios procesos ante la jurisdicción civil y penal, ante una nulidad de la cesión del contrato, y que ya ha puesto en conocimiento de la Fiscalía, un presunto delito por parte de las entidades accionadas.

Pese a lo anterior, no demostró el actor, la forma en la que le fuera vulnerado su derecho de petición por parte de la accionadas, máxime que no informó con exactitud qué petición consideró no atendió al fondo del asunto. Por el contrario, de las contestaciones aportadas por parte de las entidades accionadas y vinculadas, que, al actor, quien ha sido reiterativo en la misma petición, y quien solicita la documentación ya descrita, se le ha explicado el motivo por el cual no es posible entregar copia de los certificados, entre otras cosas, porque dichos documentos revisten de un carácter de reserva legal, tal como lo afirmó la DIAN, Refinancia S.A.S., y la misma Superintendencia Financiera de Colombia.

Es decir, que el actor ya ha contado con suficiente información a detalle, de todos los movimientos respecto de los productos que adquirió de manera inicial con el Banco Davivienda, quien cesionó a Refinancia S.A.S., y que ambas entidades le manifestaron lo pertinente, respecto a la reserva legal de la documentación petitionada, puesto que así lo ha dispuesto el artículo 583 del Estatuto Tributario consagra como de reserva legal frente a la información tributaria respecto de las bases gravables y la determinación privada de los impuestos que figuren en las declaraciones tributarias.

Con ello, no solamente se observa que el actor ha contado con información suficiente sobre el tema planteado en múltiples ocasiones, sino que además, es pertinente recordar que las respuestas emitidas por la entidades, pueden o no favorecer los intereses del peticionario, y ello no implica la vulneración del derecho, dado que ya cuento el petente con una posición clara respecto de lo solicitado, y con ello, puede acudir a activar los mecanismos o actuar según dicha respuesta, puesto que, la vulneración radica el momento en el que el peticionario no tenga una respuesta cierta sobre lo planteado.

Para el caso, se pudo vislumbrar que, sí existió una respuesta de fondo por parte de las accionadas, e incluso, de las vinculadas, sobre el punto reiterativo del actor, consistente en que no era dable entregar copia de dichos documentos.

Por otra parte, este Despacho no evidenció algún derecho de petición en específico a proteger. Si bien uno de los rasgos características de la acción de tutela es la informalidad, la Corte Constitucional ha señalado que: *“el juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso”*. En igual sentido, ha manifestado que: *“un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”*

Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional; es así que la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de

tutela, afirmando el principio *“onus probandi incumbit actori”* que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del Juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho.

No obstante, lo anterior, la Corte ha señalado que existen situaciones excepcionales en las que se invierte la carga de la prueba, en virtud de las circunstancias especiales de indefensión en las que se encuentra el peticionario, teniendo la autoridad pública accionada o el particular demandado, el deber de desvirtuarla. Ahora bien, en caso de que el actor no aduzca pruebas que apoyen su pretensión, la Corte Constitucional ha sido enfática en declarar la facultad – deber que le asiste al Juez constitucional de decretar pruebas de oficio, con las cuales se pueda determinar si realmente existe una amenaza o vulneración del derecho.

Dirimiendo nuevamente el caso, lo primero que ha de advertirse para el caso en particular, es que el accionante no logró demostrar la vulneración del derecho de petición alegada, es decir, no allegó elemento de prueba alguna que convalide de forma efectiva las manifestaciones dadas en el escrito de tutela, siendo que ni siquiera se aportó el escrito de tutela o las constancias de radicación del mismo ante la accionadas.

Es así, que, por esta vía, se hace improcedente estudiar aspectos como los que ventila el actor, recordando que el objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales *“cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares”*, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991.

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008, al afirmar que *“partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del Decreto 2591 de 1991, se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales.”*.

Es claro que, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan, ya que sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado, y que por sui fuera poco no fue probado.

En las condiciones expuestas, resulta claro que no puede esta Juez de tutela realizar orden para satisfacer las pretensiones del accionante, respecto a que se le ordene a las accionadas, la contestación de un derecho de petición, ya que no existe en el expediente sustento fáctico o elemento probatorio que demuestre que el mismo cuente si quiera con el derecho

para ello, y en la medida que la petición del actor, como ya se indicó, no cuenta con sustento legal para obtener copia de los documentos solicitados, por ende, se denegará la presente acción de tutela.

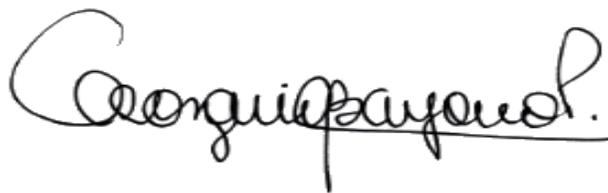
En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo del derecho fundamental de petición, solicitado por OSCAR OMAR MOROS FERNANDEZ contra BANCO DAVIVIENDA, FIDUCIA BANCOLOMBIA SA, FIDUCIA BANCO COLPATRIA SA, REFINANCA SAS, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del art. 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**GEORGINA ESPERANZA BAYONA PÉREZ
JUEZ**