

Radicación: **68001-4088-014-2023-00057-00**  
Derecho Vulnerado: **PETICIÓN**  
Accionante: **HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ**  
Accionada: **BANCO DAVIVIENDA S.A.**  
Providencia: **FALLO ACCION DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

## JUZGADO QUINTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO

Bucaramanga, veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2.023).

### VISTOS

Procede esta Judicatura a emitir la decisión que en derecho corresponda respecto del recurso de IMPUGNACIÓN interpuesto dentro del trámite de acción de tutela presentado por HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ contra BANCO DAVIVIENDA S.A. siendo vinculado de manera oficiosa CIFIN S.A.S TRANSUNION, EXPERIAN COLOMBIA S.A.S. DATACREDITO, SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA impugnación impetrada por la parte accionante contra la sentencia de fecha diecisiete (17) de abril de dos mil veintitrés (2023), proferida por JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA, mediante la cual resolvió NEGAR el amparo de los derechos invocados.

### HECHOS

Los hechos de la presente acción de tutela fueron resumidos por el *a quo* de la siguiente forma:

*"Aduce contar con reportes negativos ante centrales de riesgo por parte del BANCO DAVIVIENDA S.A., de lo que se enteró cuando intentó solicitar un crédito y le advirtieron del reporte, por lo que "a finales de 2022 radicó un derecho de petición ante la accionada, en el que solicitó copia del contrato para validar que se tratara de su firma y autorización de reporte ante centrales de riesgo, así como la notificación previa al reporte. Afirmó no estar obligado a autorizar el tratamiento de datos en virtud del artículo del Decreto 1377 de 2013.*

*Adujo que la entidad no le informó previamente al reporte ni demostró que política de tratamiento de datos maneja la entidad, el aviso de privacidad, ni como se evitan por el banco las cláusulas abusivas en contratos de adhesión, que no se comprobó el cumplimiento de los artículos 7 literal E, 8, 9 y 10 de la Ley 1328 de 2009, no se demostró el cumplimiento del principio de responsabilidad demostrada.*

*Señaló que el 25 de enero de 2023 le ofrecieron respuesta en la que indicaron no contar con la notificación previa y afirmaron que modificarían los reportes a centrales de riesgo, lo cual, a la fecha de presentación del escrito de tutela, no ha sucedido, pues el reporte sigue estando registrado, contrariando lo dispuesto en el artículo 1.3.1. b de la resolución 76434 de 2012 de la Superintendencia Financiera de Colombia."*

Radicación: **68001-4088-014-2023-00057-00**  
Derecho Vulnerado: **PETICIÓN**  
Accionante: **HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ**  
Accionada: **BANCO DAVIVIENDA S.A.**  
Providencia: **FALLO ACCION DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

## ACTUACIÓN PROCESAL

La tutela fue admitida por auto del veintinueve (29) de marzo de dos mil veintitrés (2023), notificándoseles a las partes mediante sendos oficios, ordenándose a su vez la vinculación de SIFIN S.A.S TRANSUNION, EXPERIAN COLOMBIA S.A.S. DATACREDITO, SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, otorgando un término de cuarenta y ocho (48) horas para que se pronunciarán.

Una vez surtido el traslado, el Juzgado de primera instancia, emitió el correspondiente fallo el día diecisiete (17) de abril de dos mil veintitrés (2023); decisión que fuera impugnada por el accionante, dentro del término de ley, avocando este estrado el conocimiento de la presente acción constitucional y por tanto para esta fecha procede a emitir el correspondiente fallo que en derecho corresponda.

## CONTESTACION DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

CIFIN TRANSUNION: indicó que el derecho de petición en cuestión no fue radicado ante ellos sino ante otra entidad, esto es, BANCO DAVIVIENDA y PROMOCIONES Y OBRANZAS BETA S.A., por lo que solicitó la desvinculación de su representada. Alegó la inexistencia de nexo contractual con el accionante, así como la falta de legitimación en la causa por pasiva.

En su informe precisó que su representada, como operador de información, está imposibilitada para corregir o modificar la información reportada, facultad que compete a las entidades bancarias como fuente de la información.

Relacionó que en consulta en la base de datos de la entidad, respecto de BANCOLOMBIA S.A. se encontraron los reportes:

Obligación No.	247526
Fecha de corte	28/02/2023
Fuente de la información	Banco Davivienda
Estado de la obligación	En mora
Fecha inicio mora	14/11/2020
Tiempo de mora	14 (730 días)

Obligación No.	240067
Fecha de corte	28/02/2023
Fuente de la información	Banco Davivienda
Estado de la obligación	En mora
Fecha inicio mora	14/11/2020
Tiempo de mora	14 (730 días)

Por lo que, en vista de que las obligaciones continúan en mora, y no han transcurrido aun más de 8 años desde que se constituyó en mora para que opere la caducidad del dato, por lo que CIFIN S.A.S. está impedido ara eliminarlo.

Radicación: **68001-4088-014-2023-00057-00**  
Derecho Vulnerado: **PETICIÓN**  
Accionante: **HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ**  
Accionada: **BANCO DAVIVIENDA S.A.**  
Providencia: **FALLO ACCION DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

Aclaró que por parte de la fuente de información PROMOCIONES Y COBRANZAS BETA S.A., no se cuenta con daros negativos.

Finalmente, informó que el amparo debe declararse improcedente, por cuanto el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, a saber, los contenidos en la Ley Estatutaria 1266 de 2008, consistentes en "a) Formular derecho de petición ante la fuente que origina el reporte o ante el operador de la información, para solicitar la aclaración, corrección o actualización conforme al punto II) del artículo 16 de la Ley 1266 de 2008. b) Reclamación ante la superintendencia financiera (en el caso de las vigiladas por esta entidad), para que esta ordene la corrección, actualización o retiro de los datos personales conforme al numeral 5 del artículo 17 de la Ley 1266 de 2008. c) Iniciar proceso judicial para debatir la obligación reportada como incumplida, de acuerdo con el numeral 6 del artículo 16 el ordenamiento en comento.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA: durante el traslado manifestó que, esa entidad no había sido notificada en debida forma del auto admisorio de la acción, por cuanto se dirigió un correo que no contenía anexos, solicitando denegar las pretensiones en contra de su representada.

Luego de corregida la notificación con el debido traslado del escrito de tutela y auto admisorio, WILLIAM GOMEZ TEQUIA, también funcionario del grupo de lo contencioso administrativo dos de la entidad explicó que no le constan los hechos puestos de presente por el accionante, así mismo, se informó que se encontraron dos quejas radicadas por el accionante relacionadas con los hechos puestos de presente en el escrito de tutela, a saber:

Id. de radicado	Nombre del responsable	Entidad	Fecha de creación	Estado actual	Queja principal	Histórico
1391-34873174347	Hector Fernando Cuellar Hernandez	Banco Davivienda	31/03/2023 04:33 PM	<span style="color: red;">●</span> Cerrada	Es queja principal	<a href="#">Ver</a>
1391-33389935235	Hector Fernando Cuellar Hernandez	Banco Davivienda	03/01/2023 08:57 AM	<span style="color: red;">●</span> Cerrada	Es queja principal	<a href="#">Ver</a>

[<](#) [1](#) [>](#) [100 / page](#)

Respecto de la queja No 1391-33389935235 del 03 de enero de 2023 se encontró respuesta brindada por el BANCO DAVIVIENDA el 24 de enero en la que se le informó al accionante que se encontraba en mora respecto de las tarjetas de crédito visa No. 4283, 4559, 7851, y los crediexpress No, 5916, 0067, y 7526 y se aportaron documentos solicitados por el accionante.

La queja No. 1391-34873174347 del 31 de marzo de 2023, correspondiente al presente trámite de tutela, en la que el BANCO DAVIVIENDA se pronunció informando que realizó traslado de la queja a la entidad PROMOCIONES Y COBRANZAS BETA, entidad a la que fueron cedidas las obligaciones No.5916166300240067, No.5916166300247526, No.4559860010727851 y No.4283920050997112.

Radicación: **68001-4088-014-2023-00057-00**  
Derecho Vulnerado: **PETICIÓN**  
Accionante: **HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ**  
Accionada: **BANCO DAVIVIENDA S.A.**  
Providencia: **FALLO ACCION DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

EXPERIAN COLOMBIA SAS: indicó la vinculada que su poderdante carece de legitimación en la causa por pasiva dentro de la presente acción, lo anterior, por ser un operador de la información de acuerdo con la Ley 1266 de 2008, 2157 de 2021 y título V de la Circular Única de la SIC.

Advirtió igualmente que carece de facultades para eliminar el dato negativo, expresó que la historia de crédito del accionante da cuenta de que las obligaciones numeradas N28392112, N55986851, N00240067 Y N00247526 fueron reportadas por BANCO DAVIVIENDA en estado abiertas, vigentes y como cartera castigada; información esta que no puede ser modificada por su representada, ya que es la fuente de información (DAVIVIENDA) quien tiene el vínculo comercial con el titular y conoce su comportamiento de pago.

Explicó que el banco si incluyó notificación acerca del reporte negativo en los términos del artículo 12 de la Ley 1266 de 2008 mediante el párrafo: "lo invitamos a permanecer al día con sus obligaciones. Recuerde que el incumplimiento de sus pagos genera reporte negativo ante los operadores de información. Ley 1266 de 2008"

Indicó que en el caso particular la notificación se realizó a través del extracto del producto, enviado al correo "hfcuellar@automendro.com.co", al que se anexó extracto del periodo de agosto a octubre de 2020, cuando inició la mora, que al ser sucesiva, solo requiere que se notifique la primera vez.

Reiteró que no está facultada para modificar los reportes, por lo que es BANCO DAVIVIENDA la encargada de verificar el estado real de las obligaciones objeto de reproche y actualizar la información reportada, por lo que las pretensiones de la acción en contra de EXPERIAN COLOMBIA S.A. – DATA CREDITO no está llamado a prosperar, y en ese sentido, solicitó que se declare improcedente la acción y subsidiariamente, que se desvincule a EXPERIAN COLOMBIA S.A. – DATA CREDITO respecto de los cargos formulados en el escrito de tutela.

BANCO DAVIVIENDA S.A., indico la accionada que el accionante radicó una petición al correo "notificacionesjudiciales@davivienda.com", dirección que solo está habilitada para recibir notificaciones judiciales, y no peticiones, pero que sin embargo, se respondió a la petición el día 24 de enero de 2023, a cual fue anexada a la demanda.

Respuesta a la que se dieron alcances los días 05 y 10 de abril de 2023, los cuales anexó a su informe, en los que se informó al peticionario que las obligaciones No(s) 5916166300240067, 5916166300247526, 4559860010727851. y .4283920050997112 fueron cedidas a la casa de cobranzas beta el 30 de marzo de 2023, por lo que el BANCO DAVIVIENDA S.A. no es actualmente el acreedor de las obligaciones y no lo tiene reportado negativamente.

Por tal motivo, adujo que los motivos que originaron la interposición de la acción fueron atendidos, por lo que solicitó que se desestimen las pretensiones de la acción por haberse presentado carencia actual de objeto por hecho superado.

Radicación: **68001-4088-014-2023-00057-00**  
Derecho Vulnerado: **PETICIÓN**  
Accionante: **HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ**  
Accionada: **BANCO DAVIVIENDA S.A.**  
Providencia: **FALLO ACCION DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

## DECISIÓN IMPUGNADA

El a quo luego de establecer los hechos y pretensiones de la accionante, y al analizar las contestaciones de la entidad accionada y las vinculadas, resolvió *"PRIMERO: NO CONCEDER la acción de tutela promovida por HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNÁNDEZ contra BANCO DAVIVIENDA S.A., como quiera que del presente trámite no se advierte la vulneración del derecho fundamental de petición. SEGUNDO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNÁNDEZ contra BANCO DAVIVIENDA S.A. en lo que respecta al amparo del derecho de habeas data."*

## IMPUGNACIÓN

En su escrito de impugnación el accionante indicó que nunca allegaron la notificación previa de la que trata el artículo 12 para así respetar el debido proceso del que allí trata y a su vez el artículo 29 de la norma superior.

## CONSIDERACIONES

Frente a lo anterior habrá que indicarse, que el problema jurídico a resolver, principalmente se contrae a establecer, si en el presente trámite, se puede deprecar la presencia de un perjuicio irremediable al derecho de petición y habeas data del señor HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ devenido de las actuaciones administrativas realizadas por la accionada BANCO DAVIVIENDA S.A. y que tales derechos únicamente puedan ser salvaguardados a través del presente mecanismo, conllevando así a declarar la procedencia de la acción de tutela que aquí se trata, y por ende el amparo de los derechos fundamentales conculcados.

A fin de resolver el asunto, el despacho se pronunciará sobre los siguientes tópicos: (i). De la acción de tutela como mecanismo de protección (ii). Del Derecho al Habeas Data y su relación con el debido proceso. (iii) Caso en concreto.

- (i) De la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos fundamentales

El artículo 86 de la Constitución Política señala que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

Radicación: **68001-4088-014-2023-00057-00**  
Derecho Vulnerado: **PETICIÓN**  
Accionante: **HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ**  
Accionada: **BANCO DAVIVIENDA S.A.**  
Providencia: **FALLO ACCION DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

En virtud de lo anterior, para que proceda la acción constitucional de tutela, es necesario que se cumpla con ciertos requisitos de procedibilidad de carácter general y en especial, plenamente decantados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en los siguientes términos; precisando que a falta de uno solo la acción resulta improcedente:

Los requisitos generales aluden a que: "(i) el caso sometido a estudio sea de relevancia constitucional; (ii) no exista otro medio de defensa judicial que permita la protección de los derechos fundamentales; (iii) se cumpla con el requisito de la inmediatez; (iv) si se trata de una irregularidad procesal, la misma debe tener un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales del actor; (v) éste haya identificado razonablemente los hechos que generaron la vulneración y los derechos vulnerados; (vi) la vulneración se hubiere alegado en el proceso judicial; y, (vi) que no se trate de sentencias de tutela."

(ii) Del Derecho al Habeas Data y su relación con el debido proceso.

El artículo 15 de la Constitución Política Nacional establece que "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 bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas".

En tal sentido, ha contemplado la Honorable Corte Constitucional que, el núcleo esencial del habeas data está integrado por el derecho a la autodeterminación informática y por la libertad, en general, y, en especial, económica.

Al respecto puntualiza cada uno de estos elementos así: <sup>1</sup>

*Para la Corte, la autodeterminación informática es la facultad de la persona a la cual se refieren los datos, para autorizar su conservación, uso y circulación, de conformidad con las regulaciones legales. A su vez, la referencia a la libertad tiene que ver con el hecho de que ésta, en particular la económica, podría ser vulnerada al restringirse indebidamente en virtud de la circulación de datos que no sean veraces, o que no haya sido autorizada por la persona concernida o por la ley. (Subrayado por el Despacho).*

En tal sentido, ha manifestado tan Honorable Corte que este derecho se manifiesta mediante tres facultades concretas que el citado artículo 15 reconoce a la persona a la cual se refieren los datos recogidos o almacenados:<sup>2</sup>

a) *El derecho a conocer las informaciones que a ella se refieren; comprende la posibilidad de exigir que se le informe en que base de datos aparece reportado así como el poder verificar el contenido de la información recopilada;*

b) *El derecho a actualizar tales informaciones, es decir, a ponerlas al día, agregándoles los hechos nuevos, de solicitar que sea ingresada de manera inmediata al banco de datos la*

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-168 de 2010.

<sup>2</sup> *Ibidem.*

Radicación: **68001-4088-014-2023-00057-00**  
Derecho Vulnerado: **PETICIÓN**  
Accionante: **HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ**  
Accionada: **BANCO DAVIVIENDA S.A.**  
Providencia: **FALLO ACCION DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

*nueva información principalmente de aquella que trate sobre el cumplimiento de las obligaciones;*

*c) El derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad, la jurisprudencia constitucional ha señalado que éste derecho se refiere a la posibilidad que tiene el titular de la información a exigir "(i) que el contenido de la información almacenada sea veraz; (ii) que se aclare la información que por su redacción ambigua, pueda dar lugar a interpretaciones equívocas y (iii) que los datos puestos a disposición de la base de datos hayan sido obtenidos legalmente y su publicación se haga mediante canales que no lesione otros derechos fundamentales, entre otras exigencias".*

(iii) Caso en Concreto

De acuerdo a los anteriores presupuestos tanto fácticos como jurídicos, encuentra el Despacho, que efectivamente el señor HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ, se obligó para con la accionada BANCO DAVIVIENDA S.A., mediante las obligaciones No(s) 5916166300240067, 5916166300247526,4559860010727851. y .4283920050997112 igualmente que tal como lo refirió el *a quo*, el accionante no demostró haber solicitado previamente a la presentación del presente tramite tutelar petición con miras a la eliminación de los reportes negativos en a centrales de riesgo, igualmente este operador judicial comparte lo establecido por el *a quo* frente a la respuestas emitidas a los derechos de petición, por cuanto la misma no requiere que sean favorables o no al accionante, solo se requiere que las respuestas emitidas por la entidades sea clara, precisas y ataque el fondo de lo peticionado, como claramente se evidencio dentro del presente tramite tutelar y por ultimo y no menos importante el accionante no demostró que ene l presente caso se hallare inmerso en un perjuicio irremediable, que no le permitiera acudir a las instancias ordinarias con las que cuenta para dirimir sus inconformidades.

Así las cosas, se advierte que los argumentos del apelante no tienen vocación de prosperidad y suficiente capacidad suasoria que permitan desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad de que goza la decisión proferida por el Juzgado Catorce Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, razón por la cual se procederá a CONFIRMAR íntegramente la decisión de primera instancia, conforme se señaló en precedencia.

En razón y mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO PENAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Radicación: **68001-4088-014-2023-00057-00**  
Derecho Vulnerado: **PETICIÓN**  
Accionante: **HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ**  
Accionada: **BANCO DAVIVIENDA S.A.**  
Providencia: **FALLO ACCION DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela proferido por el JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CONFUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS DE BUCARAMANGA, de fecha, naturaleza, origen y contenido que fuera impugnado y al que se hizo referencia en el segmento motivo, esto es, dentro de la acción de tutela interpuesta por HECTOR FERNANDO CUELLAR HERNANDEZ en contra de BANCO DAVIVIENDA S.A. y en donde se vinculará a CIFIN S.A.S TRANSUNION, EXPERIAN COLOMBIA S.AS. DATA CREDITO, SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, conforme a la parte motiva que antecede.

SEGUNDO: Por los medios legales más expeditos, entérese de esta decisión a las partes intervinientes y oportunamente remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,



OSCAR JAVIER SERRANO VILLABONA