

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá D.C., 7 de abril de 2022

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por **JESÚS DAVID RODRÍGUEZ FORERO** en contra del **BANCO SERFINANZA S.A**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al *habeas data* y petición.

II. HECHOS

El accionante manifestó que el 16 de septiembre de 2021, radico derecho de petición ante el **BANCO SERFINANZA S.A.**, solicitando el retiro del reporte negativo generado en su contra, el cual, nunca fue notificado. Asevo que la fuente al no notificar previamente, dicha información debe ser eliminada de inmediato sin perjuicio de que se pueda volver a reportar cuando se acredite el cumplimiento de tal requisito, esto de conformidad con la Ley 1266 de 2008. Explicó que, al no levantarse el reporte, se estaría vulnerando el derecho al *habeas data*.

Igualmente informó que en respuesta al derecho de petición el 24 de septiembre de 2021, se le dio aplicación a la Ley 2157 de 2021, normatividad que a su pesar no debía aplicarse, ya que la vigente para el momento de los hechos era la Ley 1266 de 2008, e indicó que la respuesta emitida no cumplía con los parámetros puesto que no se resolvía completamente su cuestionamiento. Asimismo, aclaró que siempre ha dejado claro en sus peticiones que el lugar de notificación es la Carrera 90ª No. 4-40, sin embargo, la entidad accionada a remitido las respuestas a la carrera 86 f No. 35-19.

Finalmente comunicó que el 26 de mayo de 2021, radicó derecho de petición ante el correo info@bancoserfinanza.com.co, no obstante, a la fecha no ha recibido respuesta de la misma, e informó que dicho correo se encuentra deshabilitado. Por lo anterior solicitó: (i) Se protejan sus derechos fundamentales quebrantados por la entidad accionada, y (ii) Se ordene al accionado hacer la actualización y rectificación de la información de carácter crediticio en las bases de datos y demás archivos de DATACRÉDITO y CIFIN.

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 28 de marzo de 2022, se admitió la acción constitucional y se ordenó correr traslado de la demanda **BANCO SERFINANZA S.A.**, a fin de pronunciarse sobre la acción de tutela instaurada en su contra y en igual sentido se vincularon a la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, TRANSUNIÓN y CIFIN**, para que informara todas aquellas consideraciones que estimaran pertinentes respecto a los fundamentos del demandante para instaurar la presente acción.

1.- La Coordinadora del Grupo de Gestión Judicial de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**, explicó la facultad con la que cuenta la entidad de conformidad a la Ley 1266 de 2008. Aseguró que el actor no ha presentado ante la Superintendencia queja alguna en contra del banco accionado y aclaró que, si lo pretendido por la accionante era iniciar una investigación administrativa por el aparente uso indebido de sus datos personales, no es la acción de tutela el mecanismo idóneo para ello, de conformidad a la Ley 1266 de 2008, donde podrá presentar una queja o denuncia, luego de agotar la reclamación directa ante el operador o fuente.

Por lo anterior, solicitó la desvinculación de la entidad del trámite tutelar, ya que no se le puede endilgar alguna acción u omisión que vulnere derechos fundamentales.

2.- El Apoderado General de **CIFIN S.A.S – TRANSUNION** y la Apodera de **EXPERIAN COLOMBIA S.A. – DATACRÉDITO** indicaron que son operadores, quienes reciben de la fuente los datos personales sobre varios titulares de la

información, los administran y los ponen en conocimiento de los usuarios. Explica que su objeto principal la recolección, almacenamiento, administración y suministro de información relativa a los clientes y usuarios de los sectores financieros, real, solidario y asegurador, es por ello, que las entidades son totalmente independientes de las fuentes que reportan tal información, esto de conformidad a lo establecido en la Ley 1266 de 2008.

Manifestaron que, consultado el reporte de información financiera, establecieron que el actor consigna las siguientes: (i) Obligación 437189 con entidad BANCO SERFINANSA S.A reportada en mora con vector de comportamiento 4, es decir, entre 120-149 días de mora. (ii) Obligación 032601 con entidad BANCO SERFINANSA S.A reportada en mora con vector de comportamiento 14, es decir, más de 730 días de mora y (iii) Obligación 398344 con entidad BANCO SERFINANSA S.A reportada en mora con vector de comportamiento 4, es decir, entre 120-149 días de mora.

Expusieron que el operador no puede modificar, actualizar rectificar y/o eliminar la información sin instrucción previa y no es la encargada de hacer aviso previo al reporte negativo. Por lo anterior, solicitaron sean exonerados y desvinculados del trámite tutelar.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

4.1. Problema Jurídico

Compete establecer si en este caso el **BANCO SERFINANZA S.A.**, vulneró los derechos fundamentales al *habeas data* y petición a **JESÚS DAVID RODRÍGUEZ FORERO**, al realizar un reporte negativo a las centrales de riesgo sin, presuntamente, haber hecho la notificación previa que la ley contempla para ello.

Para ello se analizará en primer lugar la procedibilidad de la acción de tutela, los derechos fundamentales de petición y *habeas data*, y luego lo probado en el caso concreto.

4.2. Procedibilidad

- **Legitimación Activa**

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.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades dado que **JESÚS DAVID RODRÍGUEZ FORERO**, actúa de manera directa en defensa de sus derechos fundamentales de petición y *habeas data*.

- **Legitimación Pasiva**

Según lo establecido en los artículos 1, 5 y el numeral 2° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y contra particulares en ciertos eventos en los que el accionante se encuentre en situación de subordinación o indefensión. En este evento el **BANCO SERFINANZA S.A.**, es una entidad privada, a quien se le atribuye la violación de los derechos de petición y *habeas data*, acción frente a la cual el accionante se encontraría en estado de indefensión, al realizarse un reporte negativo a las centrales de riesgo sin, presuntamente, haber hecho la notificación previa que la ley contempla para ello, por lo tanto, el **BANCO SERFINANZA S.A.**, es demandable en proceso de tutela.

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el 28 de marzo de 2022, fecha que no resulta del todo razonable, si se tiene en cuenta que la presunta vulneración de los derechos fundamentales deprecados comenzó desde el año 2016, sin embargo, el accionante afirmó que tuvo conocimiento de lo anterior, hasta cuando

decidió verificar su situación crediticia, sin informar la fecha exacta, asunto que se analizará en el acápite respectivo, por lo que se procederá al estudio de las presuntas violaciones a derechos fundamentales alegados.

- **Subsidiariedad**

El artículo 86 de la Carta Política establece que 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*". Esta disposición es desarrollada por el artículo sexto 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.

Ahora bien, respecto a la protección de los derechos fundamentales al hábeas data y debido, se debe establecer si la tutela es el medio idóneo y eficaz, hecho que será estudiado con posterioridad en el ítem siguiente. Frente al derecho de petición, el ordenamiento jurídico no establece un mecanismo judicial propio para solicitar su protección, motivo por el cual, como derecho fundamental, puede ser reclamarse por medio de la acción de tutela.

4.3 Contenido y alcance del derecho fundamental de petición

El artículo 23 de la Constitución Política de Colombia establece que "*Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.*"

Se trata entonces de un derecho constitucional de carácter fundamental, cuyo contenido, núcleo fundamental y alcance, ha sido definido por la Corte Constitucional en múltiples decisiones. Así, en sentencia de constitucionalidad C-951 de 2014, el máximo tribunal constitucional indicó que su contenido está integrado por cuatro elementos fundamentales:

“(i) la formulación de la petición, (ii) la pronta resolución, (iii) la respuesta de fondo y (iv) la notificación de la decisión. Lo primero implica que ‘los obligados a cumplir con este derecho tienen el deber de recibir toda clase de petición’, por cuanto el derecho de petición ‘protege la posibilidad cierta y efectiva de dirigir a las autoridades o a los particulares, en los casos que determine la ley, solicitudes respetuosas, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas’. Lo segundo, que el término de respuesta del derecho de petición ‘debe entenderse como un tiempo máximo que tiene la administración o el particular para resolver la solicitud’.

Según la Ley 1755 de 2011, este término de respuesta corresponde a 15 días hábiles.

Sobre la respuesta a la petición, en sentencia de unificación SU-213 de 2021, estableció:

“La respuesta debe ser de fondo, esto es: (i) clara, ‘inteligible y de fácil comprensión’; (ii) precisa, de forma tal que ‘atienda, de manera concreta, lo solicitado, sin información impertinente’ y ‘sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas’; (iii) congruente, es decir, que ‘abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado’, y (iv) consecuente, lo cual implica ‘que no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada (...) sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente’. Por último, la respuesta debe ser notificada, por cuanto la notificación es el mecanismo procesal adecuado ‘para que la persona conozca la resolución de las autoridades, acto que debe sujetarse a lo normado en el capítulo de notificaciones de la Ley 1437 de 2011. Esta obligación genera para la administración la responsabilidad de actuar con diligencia en aras de que su respuesta sea conocida”.

Finalmente, debe destacarse que la Corte Constitucional también ha hecho énfasis en que el derecho de petición no se entiende vulnerado por el hecho de que no se accede a lo solicitado siempre y cuando se cumplan los requisitos ya mencionados. Así, en sentencia T-243 de 2020 resalto que: “Vale insistir en que el derecho de petición no se vulnera al no acceder a la solicitud de quien lo ejerce, su afectación ocurre cuando no se obtiene una respuesta clara, oportuna y de fondo que sea debidamente notificada”.

De ello se desprende, que la protección del derecho fundamental de petición, implica que el juez de tutela verifique que al peticionario se le permita presentar su petición, que obtenga una respuesta dentro del término legal establecido para ello, que la respuesta cumpla con los requisitos jurisprudenciales que hacen parte de su núcleo esencial, independientemente de si es favorable o desfavorable a sus intereses, y que sea notificada al peticionario.

4.4 Contenido y alcance del derecho del *habeas data*

La Corte Constitucional en su sentencia T-077-2018, expuso:

“la Corte determinó que el hábeas data es un derecho fundamental autónomo que comprende las siguientes tres facultades: (i) el derecho a conocer las informaciones que a su titular se refieren; (ii) el derecho a actualizar tales informaciones; y (iii) el derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad. En la sentencia T-527 de 2000 indicó que el titular de la información que obra en una base de datos cuenta con el mecanismo de la rectificación, que implica la concordancia del dato con la realidad, y el de actualización, que hace referencia a la vigencia del dato de tal manera que no se muestren situaciones carentes de actualidad. Mediante la Sentencia T-729 de 2002, añadió a la definición de este derecho la facultad que tiene el titular de datos personales, de exigir la certificación de la información y la posibilidad de limitar su divulgación, publicación o cesión”.

El artículo 12 de la ley 1266 de 2008 indica al respecto que:

“REQUISITOS ESPECIALES PARA FUENTES. Las fuentes deberán actualizar mensualmente la información suministrada al operador, sin perjuicio de lo dispuesto en el Título III de la presente ley.

*El reporte de información negativa sobre incumplimiento de obligaciones de cualquier naturaleza, que hagan las fuentes de información a los operadores de bancos de datos de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países, **sólo procederá previa comunicación al titular de la información, con el fin de que este pueda demostrar o efectuar el pago de la obligación, así como controvertir aspectos tales como el monto de la obligación o cuota y la fecha de exigibilidad. Dicha comunicación podrá incluirse en los extractos periódicos que las fuentes de información envíen a sus clientes.***

En todo caso, las fuentes de información podrán efectuar el reporte de la información transcurridos veinte (20) días calendario siguientes a la fecha de envío de la comunicación en la última dirección de domicilio del afectado que se encuentre registrada en los archivos de la fuente de la información y sin perjuicio, si es del caso, de dar cumplimiento a la obligación de informar al operador, que la información se encuentra en discusión por parte de su titular, cuando se haya presentado solicitud de rectificación o actualización y está aún no haya sido resuelta.”

En lo que tiene que ver con el tiempo de duración del reporte se debe recordar que la ley 1266 de 2008 enseña que:

“La información de carácter positivo permanecerá de manera indefinida en los bancos de datos de los operadores de información.

Los datos cuyo contenido haga referencia al tiempo de mora, tipo de cobro, estado de la cartera, y en general, aquellos datos referentes a una situación de incumplimiento de obligaciones, se regirán por un término máximo de permanencia, vencido el cual deberá ser retirada de los bancos de datos por el operador, de forma que los usuarios no puedan acceder o consultar dicha información. El término de permanencia de esta

información será de cuatro (4) años contados a partir de la fecha en que sean pagadas las cuotas vencidas o sea pagada la obligación vencida.”

Este artículo fue declarado exequible condicionalmente por la sentencia C-1011 de 2008 en el entendido que:

“En consecuencia, la Sala declarará la constitucionalidad del artículo 13 del Proyecto de Ley, en el entendido que la caducidad del dato financiero en caso de mora inferior a dos años, no podrá exceder el doble de la mora, y que el término de permanencia de cuatro años también se contará a partir del momento en que se extinga la obligación por cualquier modo”.

4.5 Caso Concreto

El accionante **JESÚS DAVID RODRÍGUEZ FORERO** presentó acción constitucional de tutela contra **BANCO SERFINANZA S.A.**, por considerar que han vulnerado sus derechos fundamentales de petición y *habeas data*, al no haberle notificado con anticipación del reporte negativo que se haría a su nombre en las centrales de riesgo, tal como lo establece la ley 1266 de 2008. Con fundamento en ello, solicitó en la acción de tutela, que la accionada corrigiera el historial crediticio pues no se realizó con la observancia de los requisitos de ley y esto le afecta gravemente su vida crediticia.

Ahora bien, por su parte la entidad accionada, no se pronunció al respecto de la acción instaurada en su contra, por lo que esta instancia dará la aplicación al artículo 20 del decreto 2591 de 1991, en el sentido de dar veracidad a lo manifestado por el accionante.

En este orden de ideas, se procederá a realizar el estudio de la presunta vulneración de los derechos de petición y *habeas data*, de la siguiente manera.

Del derecho de petición

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos y revisados los medios de prueba aportados en el trámite de la acción constitucional se observó sobre los elementos que configuran el derecho de petición que:

(i) Sobre la **formulación de la petición**, el accionante el 16 de septiembre de 2021 radicó ante la entidad accionada una petición que fue recibida por el área de correspondencia de la entidad **BANCO SERFINANZA S.A.**, como consta en el libelo de tutela.

Por otro lado, respecto a la interposición del derecho de petición el 26 de mayo de 2021 de forma virtual, revisado los elementos aportados, no se observa que la parte accionante, aportara prueba de la que fuera posible demostrar que dicha pretensión si hubiera sido radicada ante la entidad accionada.

(ii) Sobre la **pronta resolución**, de la revisión de las pruebas aportadas, se estableció que mediante escrito del 24 de septiembre de 2021 dio respuesta al derecho de petición del actor. Esta respuesta se produjo sin exceder el término legal establecido, por lo que se considera que fue oportuna.

(iii) Sobre la **respuesta de fondo**, se observa que la accionada contestó en el siguiente sentido: (a) Informó que tenía tres productos con la entidad de la siguiente manera: (i) *Una Tarjeta de Crédito Olímpica, con fecha de apertura el día 12 de septiembre de 2012, con fecha de corte los días 10 de cada mes y fecha límite de pago los días 05 de cada mes.* (ii) *Un Crédito Rotativo, con fecha de apertura el día 26 de abril de 2014, con fecha de corte los días 10 de cada mes y fecha límite de pago los días 05 de cada mes.* (iii) *Un Crédito Libre Inversión, con fecha de aprobación 27 de julio de 2014, con fecha de pago los días 24 de cada mes*”, (b) Comunicó que dichas obligaciones se encontraban reportadas en las centrales de riesgo y que las misma fueron notificadas por intermedio del extracto bancario en el mes de septiembre de 2016, los cuales fueron enviadas a la dirección de correspondencia, sin embargo, aun no se encuentra digitalizado el reporte de entrega.

Esta respuesta no cumple con los requisitos antes relacionados así: no es clara, precisa, congruente y consecuente, puesto que no se indica el trámite de notificación del reporte negativo que se haría en contra del actor en las centrales de riesgo, tal como lo establece la ley 1266 de 2008. Asimismo, indicó que a pesar que remitió la notificación del reporte negativo ante el domicilio del actor, no

informó a que dirección fue entregado el mismo y tampoco aporta constancia de la que se pueda inferir que efectivamente el actor tuvo conocimiento del mismo.

(iv) Sobre la **notificación de la decisión**, se adujo por parte del accionante que dichas correspondencias siempre han sido allegadas a otra dirección diferente a la de él reportada, esto es, a la carrera 86 f No. 35-19, resaltando que su dirección de notificación es la Carrera 90ª No. 4-40, por lo anterior, se establece que este último requisito tampoco se cumple.

Así las cosas, está acreditada la omisión en que viene incurriendo la accionada, razón por la cual se concederá la protección al derecho fundamental de petición solicitada por **JESÚS DAVID RODRÍGUEZ FORERO**, y, en consecuencia, se ordenará al **BANCO SERFINANZA S.A**, que en el plazo máximo de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, resuelva y notifique la respuesta a la petición presentada por la accionante el 16 de septiembre de 2021, a la Carrera 90ª No. 4-40 y/o correo juandavidrodriguez_02@hotmail.com, debiéndose aportar prueba, de la que sea posible inferir que la parte accionante tuvo conocimiento de la decisión adoptada.

Del derecho al *habeas data*

De otro lado, **JESÚS DAVID RODRÍGUEZ FORERO** consideró existía una vulneración del derecho fundamental del *habeas data*, al no realizarse la notificación con anticipación del reporte negativo que se haría a su nombre en las centrales de riesgo.

Al respecto, el **BANCO SERFINANZA S.A**, en su respuesta al derecho de petición el 24 de septiembre de 2021, refiere que en el mes de septiembre de 2016 fue notificado al actor previamente el dato negativo en su contra, sin embargo, indica que la misma fue enviada “a la dirección de correspondencia. No obstante, el acuse de entrega no se encuentra digitalizada razón por la cual estamos rectificando la información”.

Manifestación que hace pensar, que efectivamente no se cumplió en debida forma las obligaciones que le impone la ley estatutaria de *habeas data*, respecto a notificar previo al reporte negativo al titular de la información para que tuviera oportunidad de controvertir la información o pagar la deuda.

Así las cosas, está acreditada la omisión en que viene incurriendo la entidad accionada, razón por la cual se tutelara el derecho de *habeas data* a favor del señor **JESÚS DAVID RODRÍGUEZ FORERO**, ordenándole al **BANCO SERFINANZA S.A.**, que en el plazo máximo de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS siguientes a la notificación de este fallo, remita todo el trámite efectuado al actor sobre la notificación previa del dato negativo de conformidad al artículo 12 de la ley 1266 de 2008 y en caso que no se hubiera efectuado de conformidad a la Ley actualice y rectifique la información de carácter crediticio en las bases de datos DATACRÉDITO y CIFIN.

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

RESUELVE

TUTELAR los derechos fundamentales de petición y *habeas data* de **JESÚS DAVID RODRÍGUEZ FORERO** en contra del **BANCO SERFINANZA S.A**

SEGUNDO: ORDENAR al **BANCO SERFINANZA S.A**, que en el plazo máximo de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, resuelva y notifique la respuesta a la petición presentada por la accionante el 16 de septiembre de 2021, a la Carrera 90^a No. 4-40 y/o correo juandavidrodriguez_02@hotmail.com, debiéndose aportar prueba, de la que sea posible inferir que la parte accionante tuvo conocimiento de la decisión adoptada.

TERCERO: ORDENAR al **BANCO SERFINANZA S.A**, que en el plazo máximo de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, remita todo el trámite efectuado al actor sobre la notificación previa del dato

negativo de conformidad al artículo 12 de la ley 1266 de 2008 y en caso que no se hubiera efectuado de conformidad a la Ley actualice y rectifique la información de carácter crediticio en las bases de datos DATACRÉDITO y CIFIN.

CUARTO: 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



CATALINA RÍOS PEÑUELA

**JUEZA 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE
BOGOTÁ**

Firmado Por:

***Catalina Rios Penuela
Juez
Juzgado Municipal
Penal 028 De Conocimiento
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,***

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

cf162b3465bcfe9a16e89a4896be82fdff82b64e93820700e4de7f0615fa8a84
Documento generado en 07/04/2022 11:28:59 AM

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