

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO DÉCIMO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE
GARANTÍAS DE BARRANQUILLA -**



**Palacio De Justicia Centro Cívico P. 4°
Teléfono 3885005 Ext. 1146**

Barranquilla, Doce (12) de julio del año dos mil veintidós (2022)
Asunto: Fallo de Tutela Primera Instancia.
Radicado No. 08001-40-88- 2022-00070
Accionante: MARIANA DEL CARMEN CALDERON ARRIETA
Accionados: BANCO BBVA.

I. PRÓLOGO / OBJETO DE LA DECISIÓN:

No advirtiéndose causal alguna que tenga la entidad suficiente para generar la invalidez o nulidad de lo actuado, procede el **JUZGADO DÉCIMO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS** a emitir el fallo de primera instancia que constitucionalmente y en derecho corresponda en la presente acción constitucional de tutela promovida por la señora MARIANA DEL CARMEN CALDERON ARRIETA, identificada con cedula de ciudadanía No. 1.140.835.769 quien actúa en nombre propio contra el BANCO BBVA, por la presunta vulneración del derecho fundamental de Habeas Datas y Petición

II. HECHOS

Relata la accionante (se resumen los hechos) que, el día 13 de abril de 2022, radico derecho de petición a la entidad accionada BANCO BBVA, a nombre propio con la finalidad que esa entidad le enviara copias de la autorización previa para el reporte en las centrales de riesgo y copia del aviso o notificación posterior con (20 días) de antelación al reporte negativo en las centrales de riesgo según lo estipulado en la ley 1581 de 2012. Que, la accionada no le ha dado ninguna respuesta, que no cuentan con la notificación personal como lo estipula la ley 1266 de 2008 y 1581 de 2012 y finaliza resaltando nuevamente que, no le han brindado ninguna respuesta de fondo o en su defecto eliminado el reporte negativo de las centrales de riesgo.

III. PRETENSIONES

En la presente acción de tutela el accionante indica un acápite de pretensiones extenso y ambiguo, sin embargo, de acuerdo a lo ahí expresado, se extrae que, a por esta vía se le amparen sus derechos fundamentales Habeas data y de petición y, en consecuencia como petición principal, se ordene a la accionada eliminar el dato negativo que le fue reportado a las centrales de riesgo y de igual forma se le ordene dar respuesta a su derecho de petición

IV. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela de acuerdo a los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el Decreto 1382 de 2000 y lo establecido en el Decreto 1983 de 2017, reglamentarios de la acción constitucional en estudio; amén del precedente jurisprudencial emanado de la H. Corte Constitucional sobre la materia.

V. LA RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y ENTIDADES VINCULADAS

Una vez asumido el conocimiento de la presente acción, mediante auto de fecha 24 de junio de 2022 se admitió la tutela, ordenándose oficiar a la entidad accionada BANCO BBVA y de igual forma se vinculó al trámite a las entidades Experian Colombia S.A DATA CREDITO y TRANSUNION S.A., para que se manifestaran sobre todos y cada uno de los hechos que dieron origen a la presente solicitud de amparo y ejercieran el derecho de defensa que les asiste, así como para que exteriorizaran lo correspondiente frente a lo pretendido con la acción formulada.

Posteriormente y a petición de la accionada Banco BBVA, mediante auto de fecha 11 de julio de 2022, se ordenó vincular al trámite de tutela al DEFENSOR DEL CONSUMIDOR FINANCIERO DEL BANCO BBVA, requiriéndole de igual forma, para que, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la solicitud de amparo deprecada por la accionante

Quienes dentro del término concedido se manifestaron, de forma sucinta, de la siguiente manera.

5.1 – BANCO BBVA, en sus descargos manifiestan que, no han vulnerado ningún derecho fundamental de la accionante toda vez que, el derecho de petición a que se refiere no fue radicado ante ellos, si no al correo electrónico del defensor del consumidor el cual es un agente externo de esa entidad, que una vez revisada la información con el área de calidad, no se evidencia que el defensor del consumidor financiero haya dado traslado de ninguna petición a esa entidad, por lo que solicita negar el amparo de tutela solicitado por la actora.

5.2 - Experian Colombia S.A DATA CREDITO., en sus descargos, indica que revisado el historial de crédito del accionante, reporta dato negativo con BANCO BBVA. Que, no es posible eliminar el dato negativo pues se encuentra cumpliendo término de permanencia por seis meses, de acuerdo al artículo 9 de la ley 2157 de 2021, agregan que en cuanto a la actualización del estado de la información, el operador no puede modificarla, actualizarla, modificarla y/o eliminarla a su voluntad, pues se requiere la autorización previa de la fuente, y finaliza indicando que no son ellos los encargados de la notificación previa del reporte negativo, pues esta solo compete directamente a la fuente que la reporta Y finalizan indicando que no son ellos los responsables de absolver las peticiones presentadas por la parte accionante ante la fuente de la información.

5.3 - Transunion S.A., en sus descargos señala, que frente a las pretensiones del accionante, se procedió a consultar la información financiera, comercial, crediticia y de servicios, a nombre de la señora MARIANA ARRIETA CALDERON frente a la entidad BANCO BBVA y se constató que presenta reporte de la obligación No 337857 recuperada el 24-05-2022 cumpliendo un término de permanencia de seis meses de acuerdo a la ley 2157 de 2021, agregaron además, que en cuanto a la actualización del estado de la información, el operador no puede modificarla, actualizarla, modificarla y/o eliminarla a su voluntad, pues se requiere la autorización previa de la fuente, resaltan que no son ellos los encargados de la notificación previa del reporte negativo, pues esta solo compete directamente a la fuente que la reporta y finalizan indicando que ante ellos no ha sido radicada petición alguna por parte del accionante.

5.4 – DEFENSOR DEL CONSUMIDOR FINANCIERO DEL BANCO BBVA: en sus descargos manifiesta que, De la Defensoría del Consumidor Financiero no se puede predicar que cumpla un servicio público o sea concesionaria de una actividad del Estado y, por ende predicar las obligaciones y responsabilidades de quienes ostentan tales condiciones. Confirma la anterior conclusión el artículo 15 de la Ley 1329 de 2009 cuando indica “la Defensoría del Consumidor Financiero

no tiene el carácter de función pública". Las funciones asignadas a la Defensoría del Consumidor Financiero, en ningún momento lo colocan en relación con el cliente en una situación de preeminencia desde la cual pueden con sus acciones y omisiones desconocer un derecho fundamental esto por cuanto no ejercer funciones de autoridad jurisdiccional. Que, con ocasión de las quejas presentadas ante el Defensor del Consumidor Financiero por el aquí accionante, se procedió a iniciar el procedimiento establecido para la resolución de quejas contemplado en el artículo 2.34.2.1.5 del Decreto 2555 de 2010, con el fin de pronunciarse una vez culmine el trámite correspondiente. Que, el trámite adelantado por esa Defensoría con ocasión de la queja presentada ante el Defensor del Consumidor Financiero por el accionante, que culminó con la notificación de la decisión al accionante a través del correo electrónico asistentesandra@gmail.com.

(i). Conocida la reclamación del accionante, esta Defensoría efectuó los requerimientos correspondientes al Banco BBVA para que se pronunciara sobre los hechos planteados en ella y aportara la documentación pertinente y de esta manera determinar la admisibilidad de la queja. Situación que de igual forma se puso en conocimiento de la señora Calderón Arrieta

(ii). Una vez se remite respuesta del Banco BBVA frente al requerimiento hecho por parte de esta Defensoría y una vez evaluada la información suministrada, el Defensor del Consumidor Financiero profirió decisión la cual fue debidamente notificada a la dirección electrónica asistentesandra@gmail.com con referencia B09104722, dando traslado al accionante de la comunicación del Banco BBVA mediante la cual se indica entre otras cosas el ajuste del reporte ante centrales de riesgo objeto de reclamo; "hemos procedido a solicitar ante la Central de Información Financiera, la actualización de la información y modificar la calificación registrada, dejándola en A." Adjuntamos copia de cada comunicación en mención. Teniendo en cuenta lo anterior, se evidencia que el Defensor del Consumidor Financiero del Banco BBVA, surtió el procedimiento establecido para la resolución de quejas contemplado en el artículo 2.34.2.1.5 del Decreto 2555 de 2010, sin que se entiendan vulnerados los derechos mencionados.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES

6.1 - CONCEPTO, NATURALEZA y FINES DE LA ACCIÓN DE TUTELA. - La tutela es una acción constitucional, judicial y autónoma para la protección inmediata y concreta de los **Derechos constitucionales fundamentales** de las personas, que

¹ Tradicionalmente se ha sostenido que son Derechos Fundamentales todos aquellos inherentes al ser humano y que existen antes que el Estado y están por encima de cualquier norma o ley que los reconozca o no.- En su obra "DERECHOS Y GARANTIAS. La ley del más débil.", el reconocido y destacado jurista italiano Luigi ferrajoli conceptuó (pàg. 37) que: "**DERECHOS FUNDAMENTALES** son todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o de personas con capacidad de obrar; entendiéndose por **derecho subjetivo** cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por **status** la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicios de éstas... Son fundamentales los derechos adscritos por un ordenamiento jurídico a todas las personas físicas en cuanto tales, en cuanto ciudadanos o en cuanto capaces de obrar."- En el mismo sentido, en la sentencia T-227/03, M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett, la Honorable Corte Constitucional expresó: "(...) será **fundamental** todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo." En Sentencia T-989/08 la Honorable Corte Constitucional precisó lo siguiente sobre la subsidiariedad de la acción de tutela:

La jurisprudencia de la Corte, ha señalado que el respeto de los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, como exigencias generales de procedencia de la acción de tutela, ha sido tradicionalmente una condición necesaria para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales, por vía excepcional. De hecho, de manera reiterada, esta Corporación ha reconocido que la acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario, [1] que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando no exista otro medio idóneo para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo otros medios de defensa judiciales se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable [2] .

opera Únicamente en los casos en los que no exista otro medio de defensa judicial, salvo cuando se trata de la tutela transitoria para evitar un perjuicio irremediable. En otras palabras, es la garantía constitucional del derecho que tiene toda persona a la protección judicial de sus derechos fundamentales, a través de un recurso efectivo. Fue introducida en nuestro ordenamiento jurídico por la Constitución de 1991, en cuyo artículo 86 preceptúa que se trata de una acción constitucional y publica y, por consiguiente puede ser interpuesta por cualquier persona, en todo momento y lugar, para reclamar ante los Jueces de la República la protección inmediata y efectiva de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad Pública o de los particulares, en este Último evento bajo los supuestos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, y sea necesaria para evitar un perjuicio irremediable o cuando no existe otro medio de defensa administrativo o judicial que sirva para tales efectos.

Por su parte, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estipulo varias causales generales de improcedencia de la acción de tutela, valga decir, frente a las cuales no procede el ejercicio de esta acción, siendo la más frecuente la del numeral 1, o sea, cuando existen otros recursos o medios de defensa judiciales o administrativos para proteger los derechos fundamentales del accionante, como quiera que la acción constitucional de tutela es de naturaleza subsidiaria, accesoria o residual frente a otros recursos o medios de defensa judiciales o administrativos.

Sin embargo, como es sabido, existen dos excepciones a la regla según la cual la existencia de otros mecanismos alternos de defensa judicial desplaza a la acción de tutela, la primera se presenta cuando la acción de amparo se ha intentado como mecanismo transitorio para evitar el inminente perjuicio irremediable. La segunda, cuando el otro medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca. En efecto, la primera de estas excepciones está establecida por el mismo artículo 86 de la Constitución y reglamentada por el artículo 8 del Decreto 2591/91. La segunda ha sido introducida por la jurisprudencia de la honorable Corte Constitucional.

En la acción de tutela no solo opera el principio de Subsidiariedad como requisito de procedibilidad de esta, sino también el de inmediatez. La acción de tutela fue objeto de reglamentación a través de los decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 1983 de 2017.

6.2 - LEGITIMACIÓN POR ACTIVA. - En lo que tiene que ver con la legitimidad e interés en la acción de tutela, el artículo 86 de la Carta Política de 1991 dispuso que toda persona puede reclamar ante las autoridades judiciales la protección inmediata

La naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional. [3] De allí que quien alegue la vulneración de sus derechos fundamentales debe haber agotado los medios de defensa disponibles por la normatividad para tal efecto. [4] Exigencia que se funda en el principio de subsidiariedad de la acción de tutela antedicho, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador, [5] y menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes [6] en los procesos judiciales [7] No obstante, esta Corporación también ha considerado la acción de tutela como un medio de protección directo, frente a la falta de idoneidad e ineficacia de los mecanismos ordinarios de protección, circunstancia ligada a la inminencia del perjuicio irremediable. Evento en el cual su virtud cautelar se modula para convertirse en mecanismo de protección inmediato.

De la misma manera la Corte ha sido enfática en resaltar como principios rectores del proceso de tutela, los de informalidad y de eficacia de los derechos fundamentales. Según estos principios, el juez constitucional está en la obligación de adelantar en el marco de sus competencias, todas las conductas enderezadas a garantizar la protección de los derechos fundamentales cuando los mismos han sido objeto de amenaza o vulneración.

de los derechos constitucionales fundamentales. Asimismo, el artículo 10 del Decreto Ley 2591 de 1991 establece que *“la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante”*.

Razón por la cual, se concluye que la señora MARIANA CALDERON ARRIETA quien actúa en nombre propio, se encuentra legitimado en la causa por activa, ya que alega que en tal condición resulta afectado en sus derechos fundamentales. En consecuencia, se constata el cumplimiento de este requisito de procedibilidad.

6.3 - LEGITIMACIÓN POR PASIVA. - La legitimación en la causa por pasiva dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, una vez se acredite la misma en el proceso. Conforme a los artículos 86 de la Constitución y 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad y frente a particulares que prestan un servicio público, es por ello por lo que la presente acción procede contra BANCO BBVA.

6.4 - INMEDIATEZ. - Es un requisito para la procedibilidad de la acción, el que estasea interpuesta en forma oportuna, es decir, que se realice dentro de un plazo razonable, toda vez que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales frente a su vulneración o amenaza. El juzgado considera que en el asunto bajo estudio se cumple con el requisito de la inmediatez. Ello por cuanto entre las conductas que presuntamente causaron la amenaza o vulneración y la fecha de interposición de la acción de tutela transcurrió un término prudente y razonable para solicitar la protección de los derechos constitucionales fundamentales.

6.5 - PROBLEMAS JURÍDICOS Y ESQUEMA DE RESOLUCIÓN. - De acuerdo con la situación fáctica planteada, en esta ocasión le corresponde al Despacho resolver si la entidad accionada BANCO BBVA, vulnera o no los derechos fundamentales de Petición y de Habeas Data de la accionante señor MARIANA CALDERON ARRIETA, al presuntamente no dar respuesta a la petición por ella radicada, dado que presuntamente fue reportada negativamente ante las Centrales de Riesgo Financiero, sin haber dado cumplimiento a la ley 1266 de 2008 o si por el contrario nos encontramos frente a un hecho superado.

Para resolver el problema jurídico antes planteado, este juzgado traerá las reglas y principios aplicables para la solución de este tipo de conflictos, a través de la selección de las **RATIO DECIDENDI² de PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES o JUDICIALES³** utilizados para resolver casos similares y que por hacer parte de al menos tres (3) decisiones uniformes sobre un mismo punto de derecho emitidas por la máxima autoridad de cierre de la jurisdicción constitucional, constituyen DOCTRINA PROBABLE, de acuerdo con el artículo 4 de la ley 169 de 1896 (Exequible, Sent. C-836 DEL 2001), que tratan a cerca de las materias o asuntos a resolver en el caso, a saber: (i)

² RATIO DECIDENDI Son los argumentos que realiza el Juez o Tribunal en la parte considerativa de una sentencia o resolución judicial que constituyen la base de la decisión del Juez o Tribunal acerca de la materia sometida a su conocimiento, que en palabras de la H. Corte Constitucional es “la formulación general... del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. [o] si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive”.

³ PRECEDENTE JUDICIAL “por regla general, es aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de (i) patrones fácticos y (ii) problemas jurídicos, y en las que en su ratio decidendi se ha fijado una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso.”, que se diferencia del el concepto de ANTECEDENTE JUDICIAL, porque este último “se refiere a una decisión de una controversia anterior a la que se estudia, que puede tener o no algunas similitudes desde el punto de vista fáctico, pero lo más importante es que contiene algunos puntos de Derecho.

⁴ Sentencias T-131 de 1998, T-857 de 1999, T-1322 de 2001, T-262 de 2002, T-467 de 2007, T-284 de 2008 y T-421 de 2009.

Requisito de procedibilidad de la acción de tutela para demandarla protección del derecho fundamental al hábeas data (ii) derecho fundamental de *habeas data*. Reiteración de jurisprudencia y (iii) por último el análisis del caso en concreto.

VII. RATIO DECIENDI DE PRECEDENTES JUDICIALES QUE APLICADOS AL CASO CONCRETO QUE PERMITEN SOLUCION:

7.1 - Requisito de procedibilidad de la acción de tutela para demandar la protección del derecho fundamental al hábeas data

En referencia a los conflictos relacionados con el recaudo, administración y uso de la información personal, la Ley Estatutaria 1266 de 2008, *“por la cual se dictan las disposiciones generales del hábeas data y se regula el manejo de la información contenida en bases de datos personales, en especial la financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países y se dictan otras disposiciones”*, consagra distintas herramientas a través de las cuales los titulares de la información pueden efectuar consultas o reclamaciones de los datos que sobre ellos reposan en las bases de datos. No obstante, la ley estatutaria deja a salvo la posibilidad de que se acuda a la acción de tutela para solicitar la protección del derecho fundamental al habeas data, tema al que ya se refería de antaño el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, así:

“6. Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del hábeas data, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución.”

A partir del contenido normativo de esta disposición, la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional⁴ ha señalado que, en estos casos, *“es presupuesto fundamental para el ejercicio de la acción de tutela que el afectado haya solicitado la aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato o de la información que considera errónea, de manera previa a la interposición del mecanismo de amparo constitucional”*. Esta solicitud, según también lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, debe haber sido formulada ante la entidad fuente de la información, es decir, frente a quien efectúa el reporte del dato negativo, con el fin de que se le brinde a ella la oportunidad de verificar directamente la situación y, de ser lo indicado, de adoptar las medidas que correspondan.⁵

Si formulada esa solicitud la fuente de la información insiste en el reporte negativo, la acción de tutela será procedente en aras de determinar si en el caso concreto se ha presentado una vulneración o no del derecho fundamental al habeas data del titular⁶.

7.2 - Alcance y contenido del derecho fundamental de petición. Reiteración de jurisprudencia

El derecho fundamental de petición está consagrado en el artículo 23 de la Constitución en los siguientes términos: *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”*. Para la Corte,

⁵ Sentencias T-657 de 2005, T-964 de 2010 y T-167 de 2015.

⁶ Sentencia T-883 de 2013.

⁷ Pueden consultarse las sentencias T-12 de 1992, T-419 de 1992, T-172 de 1993, T-306 de 1993, T-335 de 1993, T-571 de 1993, T-279 de 1994, T-414 de 1995, T-529 de 1995, T-604 de 1995, T-614 de 1995, SU-166 de 1999, T-307 de 1999, reiteradas en sentencias T-377 de 2000, T-1089 de 2001, T-447 de 2012 entre otras.

las reglas jurisprudenciales que rigen el derecho de petición, son las siguiente⁷:

i) *“Se trata de un derecho que es fundamental y determinante para el efectivo ejercicio de los mecanismos de la democracia participativa. A través del mismo se garantizan otros derechos como son el de información, a la participación política y a la libertad de expresión.*

ii) *Su núcleo esencial está definido en la obligación de una resolución pronta y oportuna de la cuestión.*

iii) *La respuesta debe cumplir con los siguientes requisitos: a. oportunidad; b. debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado; y c. ser puesta en conocimiento del peticionario.*

iv) *No obstante, lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.*

v) *Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine”.*

Expuesto lo anterior, el ejercicio del derecho de petición implica tres (3) requisitos: i) la posibilidad de que cualquier ciudadano pueda presentar peticiones ante las autoridades (incluidos particulares); ii) obtener una respuesta pronta y oportuna; y iii) la forma en que se resuelva la solicitud debe ser de fondo, clara y precisa.

7.3 - Alcance y contenido del derecho fundamental de *habeas data*. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 15 de la Carta define el derecho fundamental de *habeas data* como la posibilidad de *“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 la Ley Estatutaria 1581 de 2012, el derecho de *habeas data* es considerado como: *“el derecho constitucional que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bases de datos o archivos, y los demás derechos, libertades y garantías constitucionales a que se refiere el artículo 15 de la Constitución Política.”* Inicialmente esta Corporación interpretó el derecho de *habeas data* como una garantía del derecho a la intimidad. En ese sentido, el contenido del derecho estaba ligado a la protección de datos que hacen parte de la esfera de la vida privada y familiar, aquella que es impenetrable y que define el proyecto de vida de cada persona⁸.

⁸ Ver las sentencias T-414 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón; T-161 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell; y C-913 de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁹ M.P. Jorge Arango Mejía.

¹⁰ Sentencia SU-082 de 1995 M.P. Jorge Arango Mejía.

¹¹ Sentencia C-748 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹² Sentencia C-748 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹³ En este sentido, en sentencia T-414 de 1992, la Corte afirmó: "la libertad informática, consiste ella en la facultad de disponer de la información, de preservar la propia identidad informática, es decir, de permitir, controlar o rectificar los datos concernientes a la personalidad del titular de los mismos y que, como tales, lo identifican e individualizan ante los demás." Así mismo, en sentencia SU-082 de 1995, afirmó: "La

Posteriormente, una segunda línea de interpretación contempló el derecho de *habeas data* como una manifestación del libre desarrollo de la personalidad, al tener como fundamento, *“el ámbito de autodeterminación y libertad que el ordenamiento jurídico reconoce al sujeto como condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad y en homenaje justiciero a su dignidad”*⁹.

Finalmente, con la sentencia **SU-082 de 1995**¹⁰, se interpretó este derecho fundamental de forma autónoma y determinó su núcleo esencial en la autodeterminación informática y la libertad, incluida la libertad económica. Las prerrogativas de este derecho fueron descritas por la Corte así: *a) El derecho a conocer las informaciones que a ella se refieren; b) El derecho a actualizar tales informaciones, es decir, a ponerlas al día, agregándoles los hechos nuevos; c) El derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad.*¹¹, e incluye el derecho a la caducidad del dato negativo.

La sentencia **T-729 de 2002**,¹² reiteró que el derecho fundamental de *habeas data* se diferencia de los derechos al buen nombre y a la intimidad por tres (3) razones: *“(i) por la posibilidad de obtener su protección judicial por vía de tutela de manera independiente; (ii) por la delimitación de los contextos materiales que comprenden sus ámbitos jurídicos de protección; y (iii) por las particularidades del régimen jurídico aplicable y las diferentes reglas para resolver la eventual colisión con el derecho a la información.”* En esa misma providencia la Corte manifestó que el derecho fundamental de *habeas data*:

“Es aquel que otorga la facultad¹³ al titular de datos personales, de exigir a las administradoras de datos personales el acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización, y certificación de los datos, así como la limitación en las posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, conforme a lo principios¹⁴ que informan el proceso de administración de bases de datos personales.”¹⁵

Recientemente, en sentencia **C-748 de 2011**¹⁶, la Corte consolidó los contenidos mínimos del derecho de *habeas data* de la siguiente manera: *“(i) el derecho de las personas a conocer acceso- la información que sobre ellas está recogida en bases de datos, lo que conlleva el acceso a las bases de datos donde se encuentra dicha información; (ii) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de (que) se provea una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información, es decir, a poner al día el contenido de dichas bases de datos; (iv) el derecho a que la información contenida en bases de datos sea rectificada o corregida, de tal manera que concuerde con la realidad; (v) el derecho a excluir información de una base de datos, bien porque se está haciendo un uso*

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.” Y en la sentencia T-552 de 1997 afirmó: “...el derecho a la autodeterminación informativa implica, como lo reconoce el artículo 15 de la Carta Fundamental, la facultad que tienen todas las personas de *conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas*

¹⁴ El fundamento de validez de los llamados principios de la administración de datos personales, se encuentra en el segundo inciso del artículo 15 de la Constitución, el cual constituye en términos de la Corte, “el contexto normativo y axiológico dentro del cual debe moverse, integralmente el proceso informático” y del cual derivan “unas reglas generales que deben ser respetadas para poder afirmar que el proceso de acopio, uso y difusión de datos personales sea constitucionalmente legítimo”, y que a su vez son el resultado “de la aplicación directa de las normas constitucionales al proceso informático.” Así en sentencia T-307 de 1999 (consideración 20)

¹⁵ Sentencia T-729 de 2002 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

¹⁶ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

indebido de ella, o por simple voluntad del titular salvo las excepciones previstas en la normativa”.

Para la Corte el acopio y la conservación de información debe hacerse con plena observancia de las prerrogativas que componen los contenidos mínimos del derecho de *habeas data*. Tal importancia deriva de la necesidad de salvaguardar su integridad y veracidad del dato, con la finalidad de garantizar otros derechos de los titulares de la información. En efecto, esta Corte ha afirmado que esa información permite el acceso *“al goce efectivo de otros derechos fundamentales, toda vez que los datos personales, laborales, médicos, financieros y de otra índole que están contenidos en archivos y bases de datos, son la fuente de la información que se utiliza para evaluar el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de derechos y prestaciones”*.¹⁷

En conclusión, el derecho de *habeas data* es un derecho fundamental autónomo, que le otorga al titular de datos personales la posibilidad de exigir a las administradoras de los mismos, el acceso, la inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización y certificación de la información allí contenida. La observancia de las prerrogativas que hacen parte de los contenidos mínimos del mencionado derecho en la administración de la información personal, permiten el goce efectivo de otros derechos fundamentales, como sería el caso de la seguridad social y pensiones, puesto que los datos personales, laborales, médicos, entre otros, son la base de verificación para el reconocimiento de dichas prestaciones.

VIII. SOLUCIÓN CONSTITUCIONAL AL PROBLEMA JURÍDICO DEL CASO

La señora MARIANA CALDERON ARRIETA, interpone acción de tutela contra BANCO BBVA, al considerar que esa entidad, ha vulnerado sus Derechos Fundamentales de petición y *habeas data*, al abstenerse de dar respuesta al derecho de petición radicado el día 13 de abril de 2022 y en consecuencia mantener el reporte negativo que pesa sobre ella en las centrales de riesgo, pues afirma que la entidad accionada no cumplió con obligación de realizarle el requerimiento previo al reporte negativo, previsto en el artículo 12 de la Ley 1266 de 2008, indicando además que, las obligaciones por las cuales se encuentra reportado ya se encuentran prescritas

Pues bien, en primera medida, procede el despacho a estudiar si existe o no vulneración al derecho fundamental de petición del accionante por parte de la entidad accionada, y luego de ello determinar la procedencia de la presente acción constitucional frente a la presunta vulneración del derecho fundamental al *Habeas Data* de la actora.

8.1 – De la Presunta Vulneración del Derecho Fundamental de Petición

Al respecto, la accionante en su escrito de tutela, manifiesta que, presenta un reporte negativo en centrales de riesgo por parte de BANCO BBVA, que radico derecho de petición ante la entidad accionada el pasado 13 de abril de 2022 solicitando una serie de documentos y de paso que le fuera eliminado el reporte negativo de las centrales de riesgo, ya que a su parecer no cumplieron con los requisitos de haberle notificado con 20 días de anticipación al reporte negativo tal y como lo indica la ley 1266 de 2008, y aportó como prueba de ello copia del derecho de petición y copia del pantallazo tomado del correo electrónico que da cuenta que la petición fue radicada en los correos defensoria.bbvacolombia@bbva.com.co y super@superfinanciera.gov.co.

¹⁷ Sentencia T-926 de 2013 M.P. Mauricio González Cuervo

Por su parte, la accionada BANCO BBVA, sostiene que, la actora no ha radicado petición ante esa entidad, pues tal como se evidencia en las pruebas por ella arrojadas, la petición fue radicada ante el defensor de consumidor financiero quien es un agente externo a esa entidad, que por lo tanto no le han violentado ningún derecho fundamental, agregando además que no se le ha trasladado ninguna petición por parte del defensor del consumidor.

Conforme a lo manifestado por ambas partes, el despacho procedió a verificar las pruebas arrojadas al expediente de tutela, evidenciándose que, el actora no aportó ninguna prueba de que hubiese radicado su derecho de petición ante la entidad accionada directamente, pues en efecto, como se evidencia en los anexos allegados con la demanda de tutela, la petición fue radicada al correo electrónico del Defensor del Consumidor Financiero quien tal y como lo manifiesta el extremo pasivo, es un agente externo de esa entidad.

En este punto, se debe aclarar que, a la presente solicitud de amparo, fue vinculado el DEFENSOR DEL CONSUMIDOR FINANCIERO de la entidad accionada, quien se manifestó dentro del término otorgado indicando, que no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la parte accionante, pues se adelantó el trámite de acuerdo a la normatividad vigente, resolviendo la queja presentada por la ciudadana y poniéndola en su conocimiento a través del correo electrónico por ella suministrado

Cabe resaltar que, los trámites realizados ante los Defensores del Consumidor financiero se encuentran contemplados en la ley 1328 de 2009 y su procedimiento se encuentra regulado en el decreto 2555 de 2010, siendo un trámite especial, diferente al derecho de petición consagrado en la ley 1755 de 2015, por lo tanto no es posible acreditar que, la petición haya sido radicada directamente ante la entidad accionada BANCO BBVA

Por lo tanto, para que le entidad accionada Banco BBVA se encuentre obligada a dar respuesta directamente a la actora dentro de los términos señalados en el artículo 14 de la ley 1755 de 2015, la petición debía ser radicada por la accionante directamente ante el buzón de correo destinado por el extremo pasivo para ello o en su defecto radicada de forma física y aportar la respectiva prueba de que la petición fue correctamente radicada dando certeza de la fecha de su recepción, frente al particular la Honorable Corte Constitucional se ha manifestado de la siguiente manera:

*“la violación de ese derecho puede dar lugar a la iniciación de una acción de tutela para cuya prosperidad se exigen dos extremos fácticos que han de cumplirse con rigor. **Primero la existencia con fecha cierta de una solicitud dirigida a una autoridad, y segundo el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que se haya dado una respuesta oportuna al solicitante. Así las cosas, para la prosperidad de la acción de tutela por violación del derecho de petición, el accionante debe acreditar dentro del proceso que elevó la correspondiente petición y, que la misma no fue contestada”** (negrilla del despacho)¹⁸*

Es decir que, correspondía a la actora, probar de forma siquiera sumaria que, efectivamente radico el derecho de petición ante la entidad accionada, de lo contrario no sería posible para este Juez de Tutela tener la certeza de que la accionada BANCO BBVA haya recibido la petición y que de paso se haya negado a contestarla, en ese sentido la sentencia T-997 de 2005 señaló:

“La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual

¹⁸ Sentencia T-1224 del 25 de octubre de 2001, M.P. Alfredo Beltrán Sierra

lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha trasladada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder”

En este orden, no basta por tanto que la accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta por parte de la entidad accionada. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma recibida por la autoridad o particular demandado o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación.¹⁹ situación que en este caso no sucedió, pues la actora presentó la demanda de tutela para que se le protegiera su derecho fundamental de petición sin aportar prueba de que tal petición fue radicada directamente ante el BANCO BBVA, de modo que no se puede simplemente presumir que la accionante haya radicado su petición en la fecha por ella indicada (13 de abril de 2022), ya que no basta con que simplemente lo manifesté en los hechos de su demanda, se debe aportar prueba si quiera sumaria de que la petición fue radicada ante la entidad accionada, lo que en el caso de marras no se logró, toda vez que, en las pruebas arrojadas, se evidencia una queja radicada ante un agente externo de la entidad accionada.

De acuerdo a lo anterior, al no encontrarse evidencia de que la accionante haya radicado su derecho de petición en la fecha por ella indicada ni en ninguna otra fecha cierta ante el BANCO BBVA, se concluye que, la entidad accionada no ha violentando de ninguna manera el derecho fundamental de petición que la actora alega como vulnerado, por lo tanto, se negará el amparo al derecho fundamental de petición solicitado y así se hará saber en la parte resolutive de esta sentencia.

Resuelta la presunta vulneración del derecho fundamental de petición que alegaba accionante, procede este despacho a verificar la procedibilidad de la presente acción de tutela frente a la vulneración al derecho fundamental de Habeas Data.

8.2 – De la Presunta Vulneración al Derecho Fundamental de Habeas Data

El artículo 15 de la Ley Estatutaria 1581 de 2012, consagra el derecho que les asiste al titular de los datos o a sus causahabientes que consideren que la información contenida en una base de datos debe ser objeto de corrección, actualización o supresión, o cuando adviertan el presunto incumplimiento de cualquiera de los deberes contenidos en esta ley, de presentar un reclamo ante el responsable del tratamiento o el encargado del tratamiento, el cual será tramitado bajo las siguientes reglas:

“1. El reclamo se formulará mediante solicitud dirigida al Responsable del Tratamiento o al Encargado del Tratamiento, con la identificación del Titular, la descripción de los hechos que dan lugar al reclamo, la dirección, y acompañando los documentos que se quiera hacer valer; | 2. Una vez recibido el reclamo completo, se incluirá en la base de datos una leyenda que diga "reclamo en trámite" y el motivo del mismo, en un término no mayor a dos (2) días hábiles. Dicha leyenda deberá mantenerse hasta que el

¹⁹ Sentencia T- 767 del 12 de agosto de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis

reclamo sea decidido; || 3. El término máximo para atender el reclamo será de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible atender el reclamo dentro de dicho término, se informará al interesado los motivos de la demora y la fecha en que se atenderá su reclamo, la cual en ningún caso podrá superar los ocho (8) días hábiles siguientes al vencimiento del primer término”

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte ha precisado que en virtud del artículo 15 y 16 de la Ley 1581 de 2012 y del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, es necesario que el actor antes de acudir a la acción de tutela para solicitar el amparo de su derecho al *habeas data* haya solicitado previamente a la entidad correspondiente que se corrija, aclare, rectifique, actualice o suprima el dato o la información que ésta tiene sobre el mismo¹⁸. Al respecto, la Sentencia T-657 de 2005 especificó que:

“en los casos relacionados con datos negativos reportados a centrales de riesgo, el requisito de procedibilidad se cumple cuando la solicitud previa de rectificación de información se hubiese hecho ante la entidad que reportaba el dato negativo, sin que sea necesario hacerla ante la central de riesgo”

Si formulada esa solicitud la fuente de la información insiste en el reporte negativo, la acción de tutela será procedente en aras de determinar si en el caso concreto se ha presentado una vulneración o no del derecho fundamental al *habeas data* del titular²⁰

En el caso sub examine, tenemos que, la accionante presuntamente radico derecho de petición el 13 de abril de 2022 ante la entidad accionada, solicitándoles se eliminara el dato negativo que había sido reportado a las centrales de riesgo del cual manifiesta no haber obtenido respuesta de fondo, por lo cual en principio pudiera presumirse que se encuentra satisfecho este requisito para la eventual procedencia de la acción de tutela, empero, como ya se indicó en líneas anteriores, la actora no logro probar que haya radicado su derecho de petición solicitando la eliminación del reporte negativo directamente ante la entidad accionada, razón suficiente para que este juez de tutela determine que no se ha dado cumplimiento a este requisito de procedibilidad para el estudio de fondo de esta acción constitucional por la presunta vulneración del derecho fundamental de *habeas data*, toda vez que como ya se ha sostenido, dentro de las pruebas que reposan en el expediente de tutela, NO se evidencia que la accionante haya radicado la solicitud de eliminación del reporte negativo directamente ante la entidad accionada BANCO BBVA quien es la fuente de la información, razón por la cual, se declarara improcedente esta acción de tutela para reclamar la protección al derecho fundamental del *habeas data*.

En cuanto a las vinculadas EXPERIAN COLOMBIA DATACREDITO y TRANSUNIO SA., se ordenará su desvinculación de este trámite de tutela, toda vez que, frente a esas entidades no ha sido radicada petición alguna por parte del accionante, de este modo, configurándose la falta de legitimación por pasiva frente a dichas entidades.

Por lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARATÍAS DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VII. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela al derecho fundamental de Petición solicitado por la señora MARIANA CALDERON ARRIETA contra la entidad accionada BANCO BBVA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

²⁰ sentencia T-176A de 2014, M.P. Doctor Jorge Pretelt Chaljub

¹⁹ Sentencia T-883 de 2013.

SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela para reclamar la protección al derecho fundamental de Habeas data solicitado por la señora MARIANA CALDERON ARRIETA contra BANCO BBVA, conforme a lo expuesto en las consideraciones de esta sentencia.

TERCERO: DESVINCULAR del trámite de esta acción de tutela a las entidades vinculadas DATACREDITO EXPERIAN COLOMBIA SA y TRANSUNION SA., por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia contados a partir del día siguiente de su notificación.

CUARTO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión, en los términos del Decreto 2591 de 1991.-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MANUEL AUGUSTO LOPEZ NORIEGA
JUEZ. -