

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación: 2023082741-036-000



Fecha: 2024-03-08 18:50 Sec.día 194804

Anexos: No

Trámite: 506-FUNCIONES JURISDICCIONALES

Tipo doc: 249-249 SENTENCIA ESCRITA NIEGA

Remitente: 80020-80020-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES DOS

Destinatario: 80000-80000-DELEGATURA PARA FUNCIONES
JURISDICCIONALES

Referencia: ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR – ARTÍCULOS 57 y 58 DE LA LEY 1480 DE 2011 Y ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO-.

Número de Radicación : 2023082741-036-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 249 249 SENTENCIA ESCRITA NIEGA
Expediente : 2023-3609
Demandante : CESAR AUGUSTO SILVA ROJAS
Demandados : BANCO FALABELLA S.A.
Anexos :

Reunidos los presupuestos procesales y condiciones materiales para proferir fallo de mérito, procede la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, bajo la perspectiva del régimen de protección al consumidor, a resolver en derecho la controversia surgida de la relación contractual establecida entre el señor CESAR AUGUSTO SILVA ROJAS y BANCO FALABELLA, quien aduce incumplimiento de la entidad financiera por reporte ante centrales de información provenientes de dos obligaciones, circunstancias que fundan las siguientes pretensiones:

“PRIMERO: Que se impongan las sanciones previstas en el numeral 10 del artículo 56 de la Ley 1480 de 2011 ante la renuencia a hacer efectiva la garantía del servicio por parte de la entidad demandada y renuencia de enviar la documentación de sustento.

SEGUNDO: Que se ordene al BANCO FALABELLA S.A. la actualización de los datos del señor CESAR AUGUSTO SILVA en las centrales de riesgo, dado que el reporte negativo aun persiste.

TERCERO: Se solicita A LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA, en ejecución del artículo 4 de la ley 1480 de 2011, se aplique la siguiente regla: Las normas de esta ley deberán interpretarse en la forma más favorable al consumidor. En caso de duda se resolverá en favor del consumidor, al igual que despliegue sus facultades extra y ultrapetita en aplicación al artículo 58 de mencionada ley en caso de ser el fallo favorable a favor de mi representado.

CUARTO: En atención a las anteriores declaraciones y condenas, y de acuerdo con los numerales del artículo 61 de la ley 1480 estatuto del consumidor se sancione al BANCO FALABELLA S.A y a la compañía CONTACTO SOLUTIONS S.A.S con hasta mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción y siguientes sanciones a imponer que haya lugar.

QUINTO: Se condene a la entidad BANCO FALABELLA al pago de daños morales por la angustia y ansiedad a que se encuentra sometido mi poderdante CESAR AUGUSTO SILVA ROJAS al continuar con reportes negativos pese a las solicitudes que ha presentado para que sean eliminados los reportes, daños que estimo en la suma de CIEN (100) SMMLV.

SEXTO: Que se condene en costas al BANCO FALABELLA S.A. y/o a la compañía CONTACTO SOLUTIONS S.A.S.”

En oportunidad legal, la entidad financiera se opuso, proponiendo las excepciones de mérito que denominó: “Cobro de lo no debido- Inexistencia de Perjuicio e Inexistencia contractual entre Banco Falabella y el demandante”

En este sentido, agotadas las etapas procesales, se extrae que el marco objeto del litigio se delimita de manera pacífica respecto de la existencia de dos productos financieros a cargo del demandante, un crédito de consumo y una tarjeta de crédito, respecto de los cuales se acepta el no pago y las consecuencias moratorias de las obligaciones

Igualmente, reconoce el señor CESAR AUGUSTO SILVA ROJAS, que las obligaciones fueron transferidas por el BANCO FALABELLA S.A. a la compañía CONTACTO SOLUTIONS S.A.S., quien es el nuevo acreedor y reporta de manera negativa las mismas.

Por ende, cuestiona el abogado de la parte activa, primero que la entidad financiera debió haberle notificado o comunicado respecto de la cesión y que las obligaciones por el paso del tiempo se encuentran prescritas en aplicación del art. 789 del Código de Comercio, así como que no se realizó la comunicación previa para reporte ante centrales de información, vulnerando los derechos de habeas data de su poderdante, situaciones que conforme lo expresa el abogado generaron perjuicios a favor de su poderdante.

MARCO NORMATIVO DE LOS PRODUCTO FINANCIEROS

Así las cosas, encuentra el Despacho que la presente controversia de una parte gira en tono a un contrato de mutuo o crédito financiero, que se encuentra definido en el artículo 2221 del Código Civil como aquél en el cual: “... una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo a restituir otras del mismo género y calidad”. Esta definición resulta aplicable al ámbito mercantil, al tenor de lo dispuesto por el artículo 822 del Código de Comercio, salvo que en esta materia, el contrato es por naturaleza remunerado. Como el préstamo objeto de discusión es de titularidad de **BANCO FALABELLA**, se está en presencia de un mutuo mercantil, en virtud de la calidad de comerciante que ostenta la entidad financiera (artículos 1°, 10, 20, numerales 3° y 22 del Código de Comercio) y, por tanto, oneroso.

En cuanto a las prestaciones que surgen para los intervinientes en un contrato de mutuo, ha dicho la doctrina que para el **mutuante**, en este caso la entidad financiera, la única obligación que surge es la de carácter constitutivo, cual es la entrega del dinero – oportunidad en la que nace el contrato mismo – mientras que para el **mutuario** lo es el pago de la remuneración convenida y la restitución de la suma mutuada. (RODRÍGUEZ Azuero, Sergio, *Contratos Bancarios*, Sexta Edición, Editorial LEGIS, reimpresión 2011, pág. 466). Siendo de agregar que frente al contrato de hipoteca nos encontramos ante una garantía real que garantiza con la afectación de un bien inmueble los incumplimientos que pueda tener el acreedor en los términos del artículo 1571 del código de comercio. Pudiendo ser rotativo esto es la asignación de cupo disponible,, el cual una vez usado por el consumidor va siendo mermado conforme a los usos y pagos que realice

Y de otra parte del contrato de apertura de crédito, tipificado en los artículos 1400 a 1407 del Código de Comercio, definido como aquel convenio “en virtud del cual, un establecimiento bancario se obliga a tener a disposición de una persona –cliente– sumas de dinero dentro del límite pactado y por un tiempo fijo o indeterminado”, cuya disponibilidad podrá ser simple o rotatoria, entendiéndose por la primera aquellos

eventos en que *“las utilizaciones extinguirán la obligación del banco hasta concurrencia del monto de las mismas”* y, la segunda, cuando en virtud del reembolso de los dineros utilizados por el cliente, estos *“serán de nuevo utilizables por éste durante la vigencia del contrato”* (Art. 1401 ibídem). Por su parte, la entidad financiera se compromete a actuar diligentemente en el otorgamiento del crédito respectivo y a permitir su retiro en forma segura (artículos 1400 a 1403 C. de Co.), resaltándose de lo anterior, la obligación de pago que tiene el consumidor con la entidad financiera.

Entonces de las documentales aportadas por la entidad financiera reposan: el crédito libre inversión No. ****1496 y (ii) tarjeta de crédito Visa No. ****6902 de titularidad del señor CESAR AUGUSTO SILVA ROJAS, adjunto a través del Contrato unificado de Productos visible en la contestación de la demanda visible a derivado 07 de expediente, documentos que no han sido tachados, ni desconocidos, por lo que se encuentra acreditada la relación contractual que da origen al presente asunto.

NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FINANCIERO

En desarrollo del mandato constitucional concebido en el artículo 78 de la Carta Política, el legislador expidió las disposiciones que pretenden proteger a los consumidores, en procura del cumplimiento de uno de los fines del Estado, bajo la conservación del equilibrio conmutativo en las relaciones contractuales, circunstancia que hace necesaria la intervención estatal en la actividad financiera, la cual está empañada por inequidad en el esquema contractual, catalogada como una relación asimétrica por las condiciones de debilidad, inferioridad, indefensión, subordinación que las caracteriza, y precaria negociación por parte del consumidor al ser un contrato masivo y estandarizado, propugnando por equilibrar la balanza en aras de proteger la confianza legítima irradiada por el Estado al sistema económico¹.

Por lo anterior, y ante la proliferación de una sociedad de consumo, que persigue cada vez más la satisfacción de necesidades de la comunidad, se busca dar seguridad en la adquisición de bienes y servicios a través de las garantías mínimas de idoneidad y eficacia de dichas prestaciones, a cargo de los productores y/o proveedores; la consagración de principios en procura de la protección de los derechos de los consumidores, la creación de órganos especializados para cubrir la amalgama de materias, y la consagración de procedimientos especiales, sencillos y expeditos en pro del consumidor.

En este sentido, es preciso recordar que la presente acción es ajena a los efectos liberatorios de las obligaciones, debido a que la iniciativa legislativa y su espíritu recoge y regula de manera sustancial y procesal las asimetrías que se presentan en la negociación de los contratos y su ejecución, por tanto, mal podría ser utilizada este procedimiento para recaudar o ejecutar las obligaciones o liberarse de las mismas, asunto que por expresa disposiciones no son de nuestra competencia.

Contrario sensu, resulta del análisis que el operador judicial pueda realizar respecto del cumplimiento de las obligaciones legales y la permanencia del dato financiero, en razón a que la entidad es fuente de la información, como se explica a continuación.

DE LAS OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD FINANCIERA COMO FUENTE DE INFORMACIÓN – HABEAS DATA FINANCIERO LEY 1266

¹ Universidad Externado de Colombia. Año 2017. Tesis para optar el título de magister en derecho comercial: La dinámica de la obligación especial de información precontractual de las entidades en la relación con el consumidor financiero y su clasificación. Diana Carolina Campos Tovar.

Em régimen de responsabilidad objeto de análisis se sitúa en el contexto de un derecho de crédito que transcurre en un terreno exclusivo y limitado, es decir, entre las partes del negocio jurídico y únicamente respecto de los perjuicios nacidos en él², **por cuanto las actividades de recolección, procesamiento y circulación de los datos del deudor, tienen origen en dos tipos de convenciones enlazadas entre sí.**

La ley Estatutaria 1266 de 2008³, reglamentada por los Decretos 1727 de 2009 y 2952 de 2010, concibe los principios, de *veracidad* y *temporalidad*⁴, los cuales establecen que la información contenida en los registros no solo debe ser veraz, completa, exacta, actualizada, comprobable y comprensible, sino también útil para los fines del banco de datos.

En cuanto a las variables básicas que apoyan el estudio de riesgo del crédito, según parágrafo 3° del artículo 14 de la Ley Estatutaria 1266 de 2008⁵ y la sentencia C-1011 de 2008 de la Corte Constitucional, se conforman de tres clases, cuya información se halla consignada en las centrales de riesgo: (i) la moralidad de pago o historial crediticio (reputación, hábito de pago); (ii) el nivel de endeudamiento; y (iii) la calificación de riesgo de crédito consolidada por trimestres. (Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil del 3 de abril de 2019)

En este sentido, verificando los contratos suscritos por el demandante y que reposan en el plenario, se extrae la autorización que el consumidor otorga a la entidad para efectuar el reporte ante centrales de información, cuya leyenda dice:

“TERCERA: CENTRALES DE RIESGO Y OPERADORES DE INFORMACION DE SEGURIDAD SOCIAL EL CLIENTE autoriza de manera expresa, previa, informada, permanente y, hasta donde la ley lo permita, irrevocable, a EL BANCO y a sus entidades vinculadas o a quien represente sus derechos, para que con fines estadísticos, de control, supervisión y de gestión comercial, de manera directa y también por medio de la Superintendencia Financiera o las demás entidades públicas que ejercen funciones de vigilancia y control, reporte, procese, conserve, consulte, solicite, obtenga, actualice y divulgue a las Centrales de Información del Sector Financiero y a cualquier otra Entidad que maneje bases de datos de propiedad o responsabilidad de terceros, con los mismos fines, el nacimiento, modificación, extinción y cumplimiento

² El principio denominado por Renato Scognamiglio como “*esfera de la relevancia de la obligación contractual*” se halla contenido en el artículo 1613 del Código Civil (Ver Scognamiglio R., “*Responsabilità contrattuale e responsabilità extracontrattuale*”, en *Novissimo Digesto Italiano*. Vol. XV. Turín: UTET, 1968. pp. 670 y ss.).

³ Sin embargo, actualmente la Ley Estatutaria 1581 de 2012 estableció el régimen general para la protección de datos personales en Colombia, reglamentada mediante el Decreto 1377 de 2013.

⁴ Señala el artículo 4 de la Ley Estatutaria 1266 de 2008: “(...) *Principios de la administración de datos. En el desarrollo, interpretación y aplicación de la presente ley, se tendrán en cuenta, de manera armónica e integral, los principios que a continuación se establecen: (...)*

a) *Principio de veracidad o calidad de los registros o datos. La información contenida en los bancos de datos debe ser veraz, completa, exacta, actualizada, comprobable y comprensible. Se prohíbe el registro y divulgación de datos parciales, incompletos, fraccionados o que induzcan a error;*

“(...)

d) *Principio de temporalidad de la información. La información del titular no podrá ser suministrada a usuarios o terceros cuando deje de servir para la finalidad del banco de datos (...)*”.

⁵ Señala el parágrafo 3° del artículo 14 de la Ley Estatutaria 1266 de 2008. “*Contenido de la información:*

“(...) *Cuando un usuario consulte el estado de un titular en las bases de datos de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países, estas tendrán que dar información exacta sobre su estado actual, es decir, dar un reporte positivo de los usuarios que en el momento de la consulta están al día en sus obligaciones y uno negativo de los que al momento de la consulta se encuentren en mora en una cuota u obligaciones.*

“*El resto de la información contenida en las bases de datos financieros, crediticios, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países hará parte del historial crediticio de cada usuario, el cual podrá ser consultado por el usuario, siempre y cuando hubiere sido informado sobre el estado actual*”.

de las obligaciones contraídas o que llegue a contraer EL CLIENTE, fruto de las operaciones celebradas con EL BANCO, así como cualquier otro dato económico personal que EL BANCO estime pertinente, y en especial, lo relativo a depósitos y operaciones pasivas, y respecto de cualquier operación activa de crédito, así como también para que analicen, evalúen y concluyan sobre hábitos, tendencias y actitudes e intercambien, con fines estadísticos y utilicen para encuestas, muestreos y pruebas de mercadeo, el comportamiento de EL CLIENTE, como usuario de cualquier operación futura o pasada. Lo anterior implica que el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones de EL CLIENTE se reflejará en las mencionadas bases de datos, en las cuales se consignarán de manera completa los datos referentes al comportamiento crediticio actual y pasado de EL CLIENTE. La permanencia de la información que refleje el incumplimiento dependerá del momento en que efectúe el pago, o en general, se extinga la obligación y de la manera como se tramiten y se terminen los procesos de cobro, conforme a los plazos establecidos legal y jurisprudencialmente, los cuales se entenderán modificados cuando así lo determine la jurisprudencia, las normas legales que se expidan al respecto y el reglamento de las diferentes centrales de información financiera, siendo responsabilidad de las centrales velar por su debido cumplimiento. Esta autorización es permanente y, hasta donde la ley lo permita, irrevocable e incluye la facultad de informar a EL CLIENTE por cualquier medio el estado de sus obligaciones, la fecha de pago, los medios de pago, y cualquier otra información que estime deba conocer, de cualquiera de los productos contratados (...)"

Por tanto, no hay duda que la entidad financiera cuenta con la facultad de realizar reportes negativos ante las centrales de información financiera. Ahora bien, procede el despacho a verificar si el reporte se ajusta a lo ordenado por la ley, esto es, que previo a que efectuar el reporte debe la entidad comunicar al deudor que lo va a efectuar, a fin de que éste se ponga al día.

Sobre el particular, la entidad financiera allegó al presente proceso copia de los extractos bancarios, los cuales contienen la siguiente información que se encuentran a derivado 020 del expediente:

Notificación previa al reporte negativo: En caso de no haber efectuado el pago de tus obligaciones dentro de las fechas previstas y de persistir la mora, la presente comunicación debe entenderse como el preaviso de que trata el artículo 12 de la Ley Estatutaria 1266 de 2008, por lo cual el Banco procederá con el reporte del comportamiento negativo a las Centrales de Riesgo, con la permanencia y acogiendo los términos que establece la Ley.

Concluyendo de esta manera que se agotó en debida forma el procedimiento para que el deudor fuese reportado ante las centrales de información, y se denotara su comportamiento financiero. Adicionalmente, se evidencia del reporte aportado por las centrales de información a derivado 16 del expediente que no se registra reporte negativo asociado a las obligaciones objeto de este litigio a cargo de la entidad demandada, resultando frustradas sus peticiones.

DE LAS COMUNICACIONES DE LA CESIÓN DE LAS OBLIGACIONES

Cuestiona el demandante que la carencia de una notificación y/o aceptación expresa de la cesión, la cual, no se aplica en el presente asunto conforme se lee del art. 887 del CCO, que dispone:

“En los contratos mercantiles de ejecución periódica o sucesiva cada una de las partes podrá hacerse sustituir por un tercero, en la totalidad o en parte de las relaciones derivadas del contrato, sin necesidad de aceptación expresa del contratante cedido, si por la ley o por estipulación de las mismas partes no se ha prohibido o limitado dicha sustitución.”

En este orden de ideas, el nuevo acreedor del demandante es la entidad CONTACTO SOLUTIONS SAS, quien de conformidad con certificación que reposa a derivado 020 del expediente se indica: *“El señor CESAR AUGUSTO SILVA ROJAS identificada con C.C 83221731. el día 13 de diciembre de 2012 adquirió crédito con Banco Falabella, identificado con el número de cuenta 8140166902 y Crédito de consumo 206096091496 y dada la altura de mora alcanzada, el día 18 de noviembre de 2020, fue cedida a la entidad CONTACTO SOLUTIONS S.A.S., identificada con el NIT. No. 900.097.543-9., dentro del marco legal*

vigente colombiano. De acuerdo con lo anterior Banco Falabella, no ostenta en la actualidad la calidad de acreedor sobre las mencionadas obligaciones, pues dicha calidad pasó a tenerla la entidad CONTACTO SOLUTIONS S.A.S., identificada con el NIT. No. 900.097.543-9., a partir del mismo 18 de noviembre de 2020.”

Así mismo en el contrato de productos unificado se establece: “DECIMA SÉPTIMA: CESIONES. EL BANCO podrá, sin necesidad de obtener el consentimiento previo de EL CLIENTE: (I) ceder su posición en la línea de crédito, (II) ceder total o parcialmente los derechos derivados del cupo de crédito, (III) ceder o endosar los comprobantes, vouchers y/o pagarés, y (IV) ceder o endosar comprobantes electrónicos para los cuales EL CLIENTE haya utilizado la tarjeta.”

Finalmente, es de enrostrarle al demandante la conducta desplegada durante el desarrollo del proceso, ante la inasistencia a la audiencia inicial, por lo que acarrea las consecuencias procesales del art. 372 del CGP, los cuales robustecen de manera nítida que la entidad financiera cumplió con las obligaciones legales asociadas al habeas data financiero.

Por otro lado, frente a los perjuicios pretendidos no se evidencia que exista daño ni material ni inmaterial, uno de los presupuestos de la declaratoria de la responsabilidad, por ende, no es de recibo la simple afirmación o dicho de la parte para su acreditación.

Corolario, encuentra el Despacho que no se materializa la responsabilidad alegada, pues no se encuentran incumplimientos de las obligaciones o incumplimiento imperfectos de las obligaciones legales o contractuales respecto del reporte realizado ante centrales de información, por se declara de oficio “el cumplimiento del reporte de conformidad con la ley 1266 de 2008.” y declarar probada la excepción denominada por la pasiva como “Inexistencia de Perjuicio” de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Finalmente, no se condenará en costas por no accederse a la totalidad de las pretensiones de la demanda de conformidad al artículo 365 del código general del proceso.

En consecuencia, la DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR probadas de oficio el cumplimiento del reporte de conformidad con la ley 1266 de 2008.” y probada la excepción denominada por la pasiva como “Inexistencia de Perjuicio” de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión

SEGUNDO Negar las pretensiones de la demanda

TERCERO: Sin condena en costas

Cumplido lo anterior, por Secretaría, archívese el expediente.

Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



HECTOR ORLANDO MAURICIO MEDINA GAITAN
ASESOR
80020-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES DOS

Copia a:

Elaboró:
HECTOR ORLANDO MAURICIO MEDINA GAITAN
Revisó y aprobó:
HECTOR ORLANDO MAURICIO MEDINA GAITAN

<p>Superintendencia Financiera de Colombia DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES Notificación por Estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado Hoy <u>11 de marzo de 2024</u></p> <p> MARCELA SUÁREZ TORRES Secretario</p>