

¿Cuál es el procedimiento interno que realizan las entidades bancarias, respecto al derecho de petición, según la estructura señalada en la ley 1755 de 2015?

Diana Carolina Arcos Arcos

C.C. 1.030.628.042

Yerly Johana Robayo Vela

C.C. 1.030.597.466

Tutor

Luis Agapito Moreno Moreno

Universidad la Gran Colombia

Facultad de Derecho

Diplomado en Procesal y Jurisprudencia

Bogotá D.C.

2016

Tabla de Contenido

Resumen	3
Palabras clave	3
Abstract	4
Key Words	4
Introducción	5
Pregunta problema	7
Objetivos generales	8
Objetivos específicos	8
Justificación	9
Marco teorico	11
Marco legal	14
Marco conceptual	18
Marco metodológico	22
Resultados	24
Conclusiones	26
Referencias bibliográficas	27

Resumen

El derecho de petición se encuentra protegido por la constitución nacional, la ley y la jurisprudencia, este se encuentra relacionado a nivel de derecho fundamental en la propia constitución colombiana.

Teniendo en cuenta lo anterior, este derecho fundamental, a pesar de dicha envergadura, no es absoluto, por lo tanto, al ejercerlo se debe tener en cuenta la posible vulneración de otros derechos de igual jerarquía como el derecho a la intimidad que se relacionan como el derecho que tienen toda persona, como titular del derecho y único legitimado para permitir la divulgación de datos concernientes a su vida privada, o el habeas data, que es el derecho que tiene toda persona de conocer, actualizar y rectificar toda aquella información que se relacione con ella y que se encuentre almacenada en bancos de datos.

De igual forma, la preservación del derecho a la reserva comercial que por su parte pretende proteger a la persona jurídica, a los socios que hacen parte de la misma, sus estrategias comerciales y los bancos de datos de clientes o potenciales clientes.

Es así, como la presente investigación analiza el procedimiento que se lleva a cabo en entidades privadas como los bancos para dar respuesta a las peticiones de los usuarios, en observancia de la protección del derecho a la intimidad y otros concernientes a la reserva de la información, indicando paso a paso el procedimiento que para cada caso debe seguir la entidad.

Palabras Clave

Entidades bancarias; Derecho de Petición; Términos de respuesta; Procedimiento de la petición; Reclamación de inconformidad.

Abstract

The right to petition is protected by the national constitution, the law and jurisprudence, this is related to the level of a fundamental right in the Colombian constitution.

Given the above, this fundamental right, although this magnitude, is not absolute, therefore, the exercise must take into account the possible violation of other rights of equal rank as the right to privacy that relate as the right of every person, as holder of the right and only entitled to permit the disclosure of data concerning his private life, or habeas data, which is the right of every person to know, update and rectify any information that is relates to it and that is stored in databases.

Similarly, the preservation of the right to commercial reserves which in turn is intended to protect the legal person, to members who are part of it, their business strategies and databases of customers or potential customers.

Thus, as the present research analyzes the process carried out in private entities such as banks to respond to user requests, in compliance with the protection of the right to privacy and others concerning the confidentiality of information indicating step by step procedure for each case must follow the entity.

Key Words

Bank entities; Right of petition; Terms of response; Procedurefortherequest; Nonconformityclaim .

Introducción

Con el siguiente trabajo de grado se permite presentar el procedimiento interno que realizan las entidades bancarias, respecto al derecho de petición según la estructura señala en la ley 1755, en concordancia con el derecho a la intimidad y reserva bancaria, con la cual se busca ser un apoyo para la comunidad gran colombiana, que tenga interés en el tema del derecho de petición ante las entidades privadas.

La presente investigación desarrolla el tema del Derecho de Petición respecto a las Entidades Bancarias en concordancia con la Constitución Política de Colombia, la Ley 1755 de 2015, el Código General del Proceso, y la Jurisprudencia que despliega dicho tema.

Así mismo de forma general se busca determinar el proceso que siguen las entidades bancarias para dar cumplimiento a la estructura contemplada en la ley 1755 de 2015, para lo cual se reseña la legislación sobre el proceso del derecho de petición en Colombia, frente a las entidades bancarias, de otro lado se revisa y organiza la información obtenida en cuanto al procedimiento realizado al derecho de petición interpuesto ante entidades bancarias, con el fin de delimitar el campo de acción de la investigación, por último se busca identificar la problemática que se ha manifestado, particularmente en el cumplimiento de la reserva bancaria en ponderación con el derecho a la información de los usuarios de estas mismas entidades.

Para dar cumplimiento con estos parámetros, se realiza un estudio sobre el artículo 23 de la constitución nacional el cual desarrolla el derecho fundamental de petición, el artículo 15 de la misma carta que protege el derecho a la intimidad, en concordancia la ley 1755 de 2015, Capítulo III, que establece el Derecho de Petición ante organizaciones e instituciones privadas, tal como lo señala el artículo 32, que establece que *“toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes”*, (CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA , (Ley 1755 DE 2015)), lo cual incluye a las instituciones bancarias.

De igual importancia el código general del proceso en su artículo 173, que reglamenta las oportunidades probatorias ante el Juez, la ley 1266 de 2008 que reglamenta el derecho de Habeas Data financiero, la Ley 1328/2009 que en sus artículos 2 y 3 relaciona temas vinculantes

para entidades bancarias y definiciones respecto de las mismas, e igualmente la Sentencia C 053/1995, que realiza un paralelo entre el derecho a la información y el derecho a la intimidad basado en la reserva de información impuesta por la ley, por otra parte la Sentencia C 538/1997, que desarrolla el concepto de secreto profesional elevado al nivel de las entidades bancarias, por último la Sentencia T 440 /2003, la cual señala algunos aspectos puntuales que se consideran reserva bancaria.

Pregunta Problema

Es necesario hacer un planteamiento sobre el derecho constitucional, reforma a la administración de justicia y bloque de constitucionalidad, basado la estructura que manejan las entidades bancarias para atender oportunamente las solicitudes presentadas por los usuarios en ejercicio del derecho de petición consagrado en el art 23 del a Constitución Nacional de Colombia, así que el enfoque central de la presenta investigación es identificar ¿Cuál es el procedimiento interno que realizan las entidades bancarias, respecto al derecho de petición, según la estructura señalada en la ley 1755 de 2015?

Objetivo General

Determinar el proceso que siguen las entidades bancarias para dar cumplimiento a la estructura contemplada en la ley 1755 de 2015.

Objetivos Específicos

Reseñar la legislación sobre el proceso del derecho de petición, en Colombia.

Revisar y organizar la información obtenida, en cuanto al procedimiento realizado al derecho de petición en las entidades bancarias, con el fin de delimitar el campo de acción de la investigación.

Identificar la problemática que se ha manifestado particularmente en el cumplimiento de la reserva bancaria en ponderación con el derecho a la información de los usuarios de las entidades bancarias.

Justificación

El derecho de petición es un mecanismo que se encuentra regulado en el Artículo 23 de la Constitución Política de Colombia, por medio del cual se concede a los ciudadanos presentar peticiones respetuosas ante las autoridades o particulares para que se les suministre información y/o presentar una queja sobre situaciones de interés general y/o particular.

El objetivo es permitirle el acceso e interacción entre los particulares y las autoridades públicas o privadas debiendo así obtener una pronta resolución para el peticionario. Los particulares pueden solicitar y tener acceso a la información y documentación que repose en las diferentes entidades, siempre y cuando no se trate de información que por ley tenga el carácter reservado, así mismo las organizaciones privadas solo podrán invocar la reserva de la información solicitada en los casos expresamente establecidos en la Constitución Política y la ley, por lo tanto ninguna entidad privada podrá negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas, so pena de incurrir en sanciones y/o multas por parte de las autoridades competentes.

En consecuencia, las entidades bancarias se encuentran incluidas dentro de las entidades privadas que pueden invocar reserva de la información por múltiples motivos, lo cual por una parte protege el derecho a la intimidad de los usuarios y/o clientes, y así mismo realiza un paralelo con el derecho a la información de los mismos o de otras entidades que requieren dicha información.

Ahora bien teniendo en cuenta las múltiples peticiones de diferente carácter presentadas por los usuarios y/o clientes de las entidades bancarias, y la creciente inconformidad de las respuestas brindadas por dichas entidades cuando se trata de proteger la información de reservada con la que cuentan estas, es necesario realizar un paralelo que sirva para determinar si con algunos tipos de respuestas se vulnera el derecho a la intimidad de los usuarios que confían su información a estas entidades o se vulnera el derecho a la intimidad de los mismos cuando se suministra dicha información a quien la solicita.

Siendo así la presente investigación se desarrolla con el fin de conocer el trámite que se realiza en las entidades bancarias para dar respuestas oportunas a los clientes y/o usuarios que hacen uso del derecho de petición, y que criterios deben tener en cuenta las misma para no vulnerar de manera directa o indirecta el derecho a la intimidad o violar la reserva legal de

la información, así las cosas, se realizará un análisis de la gestión interna procedimental que se debe agotar para cumplir satisfactoria y legalmente las peticiones presentadas.

Marco Teórico

El derecho de petición permite a los ciudadanos realizar peticiones respetuosas ante las autoridades públicas o las entidades privadas, con el fin de obtener información y/o interponer una queja, en el entendido que la búsqueda y obtención de dicha información no vulnera derechos fundamentales de terceros.

Este derecho ha sido desarrollado desde legislaciones anteriores a la Constitución Política de Colombia de 1991, en las cuales no se realizaba una reglamentación de tipo legal que llevará a cabo la obtención de un procedimiento que se configurará para tal fin.

Solo hasta la constitución de 1991 se obtuvo la posibilidad de realizar peticiones a entidades privadas y de la misma manera, impone al legislador la obligación de desarrollar legalmente un cuerpo normativo que regule lo concerniente al ejercicio de este derecho ante organizaciones privadas.

De esta manera el derecho de petición se encuentra consagrado como un derecho fundamental que se desarrolla desde el artículo 23 de la constitución nacional, el cual señala lo siguiente:

“Art. 23.- “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”((COLOMBIA CONSTITUCIÓN DE POLÍTICA 1991)).

Por su parte la ley desarrolló dicho precepto legal, estableciendo la regulación del derecho de petición ante entidades públicas o privadas mediante el Título II, Derecho de Petición, Capítulo I, Derecho de Petición ante las autoridades-Reglas Generales, Capítulo II Derecho de petición ante autoridades-Reglas Especiales y Capítulo III Derecho de Petición ante organizaciones e instituciones privadas, artículos 13 a 33, de la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011, la cual fue sustituida por la ley 1755 de 2015.

Cabe señalar que el derecho de petición a pesar de ser un derecho fundamental no es absoluto, así mismo este puede poner en riesgo la vulneración de otros derechos constitucionales, como el derecho a la intimidad (habeas data), e igualmente se limita por razones de reserva bancaria, secreto profesional y reserva comercial.

En primer lugar, se destaca la protección al derecho fundamental a la intimidad, es decir que si una persona quiere acceder a la información que se encuentra a cargo de una Entidad privada como lo son las entidades bancarias, se genera una gran responsabilidad por parte de estas, toda vez que hay que tener en cuenta si se trata de una persona natural o jurídica que está realizando la solicitud, o de la cual se está requiriendo la información, lo anterior en aras de proteger de datos de estas, mediante la reserva bancaria, el secreto profesional, y el secreto comercial, que se encuentra establecido en la ley y en las políticas de dichas entidades.

Pedro Pablo Camargo, señala en su obra el Hábeas Data derecho a la intimidad, por qué se debe proteger el mismo indicando lo siguiente:

Se protege la intimidad como una forma de asegurar la paz y la tranquilidad que exige el desarrollo físico, intelectual y moral de las personas, vale decir como un derecho de la personalidad. Esta particular naturaleza suya determina que la intimidad sea también un derecho general, absoluto, extrapatrimonial, inalienable e imprescriptible y que se pueda hacer valer erga omnes, tanto frente al estado como a los particulares. En consecuencia, toda persona es titular a priori de este derecho y el único legitimado para permitir la divulgación de datos concernientes a la vida privada.(CAMARGO, 2013 pág. 20)

Teniendo en cuenta lo anterior, es el titular de los datos quien otorga la autorización para acceder a los mismos, por lo cual no solo los particulares se encuentran dentro de esta restricción en caso de presentar solicitudes de información de terceros, sino que también las entidades públicas, quienes deben garantizar la protección de la información de las personas.

La protección de datos personales se encuentra regulada en el Artículo 15 de la Constitución Política de Colombia la cual establece que “*Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre*”, (PONT, 2015 pág. 19); lo cual de la misma manera está regulado en la ley 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.

Siendo así, la Ley Estatutaria 1266 de 2008 o ley del Abeas Data establece en el artículo 3, la definición de datos personales donde indica que “*los datos personales es cualquier pieza de información vinculada a personas determinadas ya sean personas naturales o jurídicas*”(CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA , (Ley 1266 de

2008)), por lo cual la definición que precede evidencia el énfasis que se hace de la protección que deben realizar las entidades financieras, lo cual se realizó de una forma genérica, en consecuencia posteriormente se promulgo la ley 1581 de 2012 *“que volvió a realizar la definición de datos personales de una forma muy similar a la antecesora, teniendo en cuenta que la noción corresponde a cualquier información vinculada a cualquier tipo de personas naturales o jurídicas”*, (PONT, 2015 pág. 39) de otro lado el artículo 4, de la Ley 1266 de 2008 consagra en el literal h *“el principio de confidencialidad”*, así las cosas los datos personales por decisión de las leyes Estatutarias anteriormente mencionadas no se consideran información pública, sino protegida por estar bajo la custodia y control de las entidades que la tienen a su cargo.

La ley estatutaria 1266 de 2008, en el artículo 5, establece la circulación de información, únicamente e contenido financiero, crediticio, comercial de servicios o sea referente exclusivamente al habeas data financiero, señalando el siguiente precepto: *“la información personal recolectada o suministrada de conformidad con lo dispuesto en el a ley a los operadores que hagan parte del banco de datos que administran, podrá ser entregada de manera verbal, escrita, o puesta a disposición de las siguientes persona:”*

1. A los titulares de la información
2. Usuarios de la información, dentro de los parámetros de la mencionada ley
3. A cualquier autoridad judicial previa orden judicial
4. A las entidades públicas del poder ejecutivo, cuando el conocimiento de dicha información corresponda directamente al cumplimiento de alguna de sus funciones.
5. A los órganos de control o cualquier dependencia de investigación disciplinaria, fiscal, o administrativa.
6. A otros operadores de datos, cuando se cuente con autorización del titular, o cuando sin ser necesaria la autorización del titular, el banco de datos de destino tenga la misma finalidad.
7. A otras personas autorizadas por la ley.

Marco Legal

La sentencia T-729 de 2002 determina que *“La información privada será aquella que por tratarse sobre información personal y que por encontrarse en un ámbito privado, solo puede ser obtenida por orden de autoridad competente en cumplimiento de sus funciones”*(MONTEALEGRE, T 729/2002) así las cosas es una de las garantías más valiosas que tienen los clientes que depositan su dinero en las entidades financieras, para mantener a título de secreto su información confidencial, personal o financiera, de otro lado es el deber que tienen los funcionarios de las entidades financieras y aseguradoras de guardar reserva y discreción sobre los datos de sus clientes.

La Sentencia C 053/1995 realiza un paralelo entre el derecho a la información y el derecho a la intimidad y la reserva de la información personal entregada por los clientes a la entidad financiera, siendo así señala la corte:

La actividad que desarrollan las instituciones financieras y, en general, las personas y empresas que actúan en el mercado financiero y en el de valores, es de interés público (CP art. 335). La adecuada tutela del anotado interés, exige conferir a los miembros de la comunidad un derecho a la información relevante - en términos de mercado - proveniente de aquéllas.(CORTE CONSTITUCIONAL, (C 053/1995))

Así mismo de manera general realiza un señalamiento indicando que los siguientes temas son objeto de reserva:

- Operaciones entre al banco y el cliente
- Modalidades de crédito
- Cuantía de la operación
- Destinación de la operación.

La Sentencia C 538/1997, desarrolla del secreto profesional determinando que los Bancos ejercen una actividad profesional, la cual está amparada en cuanto a la información confiada por los clientes y/o usuarios a las entidades financieras, así mismo la sentencia señala específicamente lo siguiente:

El secreto profesional impone a los profesionales que a consecuencia de su actividad se tornan depositarios de la confianza de las personas que descubren o dejan entrever ante ellos datos y hechos de su vida privada, destinados a mantenerse ocultos a los demás, el deber de conservar el sigilo o reserva sobre los mismos. La inviolabilidad del secreto asegura la intimidad de la vida personal y familiar de quien hace partícipe al profesional de asuntos y circunstancias que sólo a él incumben y que sólo con grave detrimento de su dignidad y libertad interior podrían desvelarse públicamente.(Cifuentes, C 538/1997)

La sentencia T 440 /2003 señala algunos aspectos que se consideran reserva bancaria, que se pueden enumerar así:

1. Información económica relacionada directamente con actividades criminales.
2. Datos que revelen los hábitos de consumo de los usuarios del banco.

Así mismo enumera los aspectos que no forman parte del derecho a la intimidad:

1. Datos que hagan parte de la información general y no comprendan datos personalizados del cliente
2. Datos que puedan ser obtenidos en otras fuentes de información accesibles al público.
3. Datos que no se refieran a la vida privada ni a las operaciones que el usuario realiza con el banco que indiquen su perfil de gustos y preferencias
4. Datos cuya circulación haya sido autorizada por el particular o por la ley dentro del respeto a la constitución política.
5. Datos que, en ciertas condiciones, los bancos pueden informar a centrales de riesgo crediticio cuál ha sido el comportamiento de sus clientes en tanto deudores, siempre que dicha información sea verídica, completa y actualizada.

Por último, la Sentencia T 440 /2003 señala que la reserva bancaria no es absoluta, indicando que:

La reserva bancaria, aún respecto de aquellos datos cobijados por el derecho a la intimidad, no es absoluta. En ciertas circunstancias, el deber de guardar secreto sobre información personal cede ante las necesidades del interés público o de la protección de otros derechos y por ende puede ser sometido a limitaciones constitucionalmente legítimas. Además, el inciso 4º del artículo 15 de la Constitución dispone excepciones a la confidencialidad de documentos privados. La jurisprudencia constitucional ha considerado como ajustadas a la Constitución disposiciones legales que en ciertas circunstancias específicas han limitado el deber de reserva en cabeza de las entidades bancarias. Se observa entonces que esta Corporación ha aceptado la revelación de datos que en principio están protegidos por la reserva bancaria y ha distinguido, como se anotó anteriormente, entre información amparada solo por la reserva bancaria y datos confiados a un banco en razón de su relación profesional con el usuario que además están protegidos por el derecho a la intimidad.(CORTE CONSTITUCIONAL , (T 440 /2003))

Teniendo en cuenta lo anterior la reserva bancaria, no es absoluta ya que esta reserva es removida en virtud del interés público o el interés de otros derechos y por ende pueden ser sometidos a limitaciones constitucionales legítimas. Siendo así, para que sea permitido limitar el derecho a la intimidad por las autoridades competentes del Estado, para acceder a datos o documentos protegidos por el secreto profesional en su manifestación concreta de reserva bancaria, la información requerida debe:

1. Estar dirigida a la consecución de un fin constitucionalmente legítimo (principio de exclusión del capricho),
2. Ser relevante para la obtención de dicho fin (principio de relevancia)
3. Ser necesario, es decir, que no exista otro medio para alcanzar el objetivo buscado que sea menos oneroso en términos del sacrificio de la intimidad o de otros principios o derechos fundamentales (principio de necesidad).

Por su parte, La Ley 1328/2009, por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones; menciona algunos conceptos de la actividad financiera, concernientes a las peticiones de los usuarios del sistema financiero y a la protección de información reservada de la siguiente manera en su artículo 2:

Artículo 2°. Definiciones. *Para los efectos del presente régimen, se consagran las siguientes definiciones:*

*a) **Cliente:** Es la persona natural o jurídica con quien las entidades vigiladas establecen relaciones de origen legal o contractual, para el suministro de productos o servicios, en desarrollo de su objeto social.*

*b) **Usuario:** Es la persona natural o jurídica quien, sin ser cliente, utiliza los servicios de una entidad vigilada.*

*c) **Cliente Potencial:** Es la persona natural o jurídica que se encuentra en la fase previa de tratativas preliminares con la entidad vigilada, respecto de los productos o servicios ofrecidos por esta.*

*d) **Consumidor financiero:** Es todo cliente, usuario o cliente potencial de las entidades vigiladas.*

*e) **Productos y servicios:** Se entiende por productos las operaciones legalmente autorizadas que se instrumentan en un contrato celebrado con el cliente o que tienen origen en la ley. Se*

entiende por servicios aquellas actividades conexas al desarrollo de las correspondientes operaciones y que se suministran a los consumidores financieros.

*f) **Contratos de adhesión:** Son los contratos elaborados unilateralmente por la entidad vigilada y cuyas cláusulas y/o condiciones no pueden ser discutidas libre y previamente por los clientes, limitándose estos a expresar su aceptación o a rechazarlos en su integridad.*

*g) **Queja o reclamo:** Es la manifestación de inconformidad expresada por un consumidor financiero respecto de un producto o servicio adquirido, ofrecido o prestado por una entidad vigilada y puesta en conocimiento de esta, del defensor del consumidor financiero, de la Superintendencia Financiera de Colombia o de las demás instituciones competentes, según corresponda.*

*h) **Entidades vigiladas:** Son las entidades sometidas a inspección y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia.(CONGRESO DE LA REPUBLICA, Ley 1328/2009)*

De la misma manera la Ley 1328/2009, señala dentro de los principios orientadores que rigen las relaciones entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas, en su artículo 3 literal d), la responsabilidad de las entidades vigiladas en el trámite de quejas, de la siguiente manera:

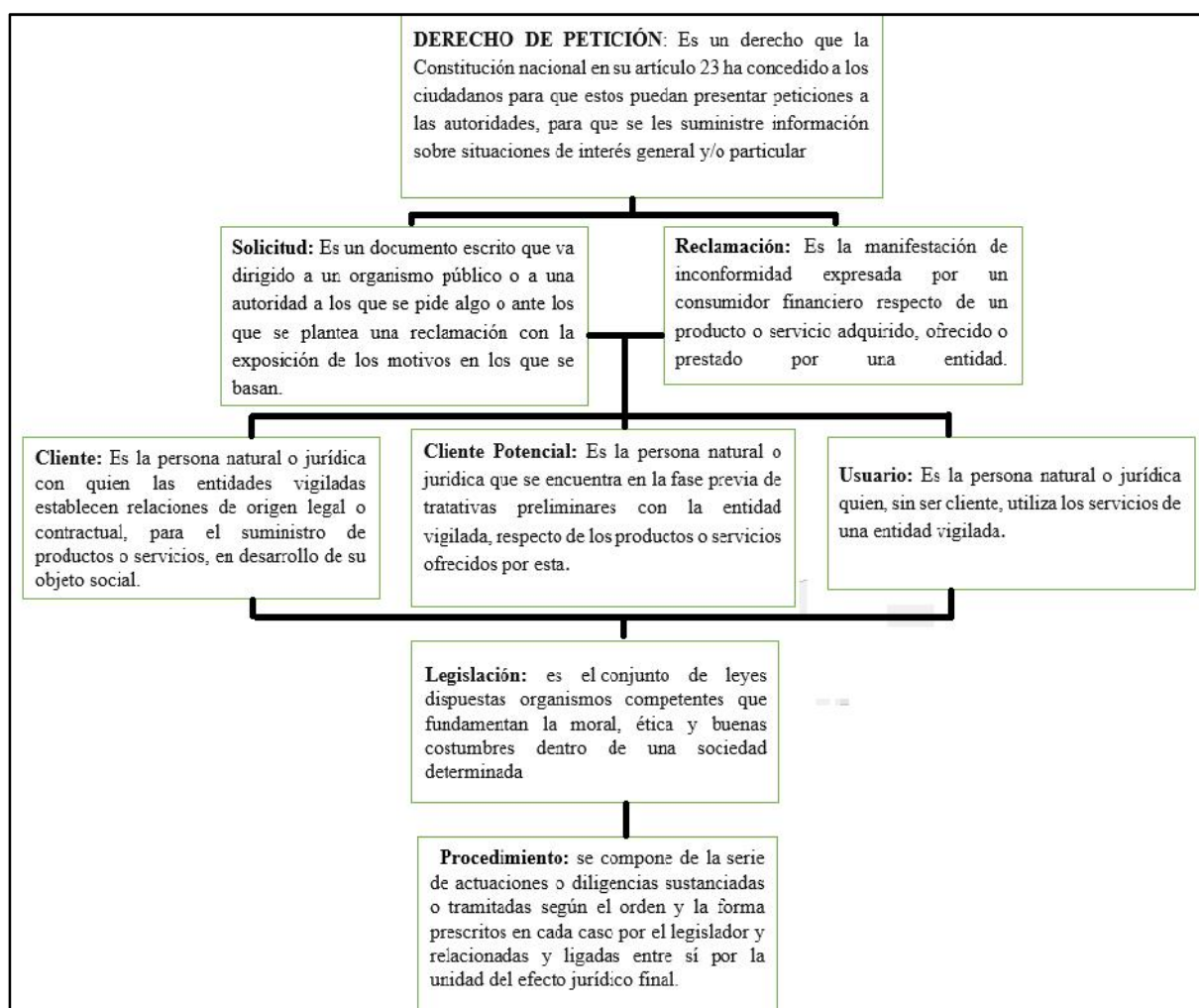
*d) **Responsabilidad de las entidades vigiladas en el trámite de quejas.** Las entidades vigiladas deberán atender eficiente y debidamente en los plazos y condiciones previstos en la regulación vigente las quejas o reclamos interpuestos por los consumidores financieros y, tras la identificación de las causas generadoras de las mismas, diseñar e implementar las acciones de mejora necesarias oportunas y continuas..(CONGRESO DE LA REPUBLICA, Ley 1328/2009)*

Por último, se señalan las obligaciones especiales de las entidades vigiladas, relacionadas en el art 7 de la Ley 1328/2009, y que vinculan al área de reclamaciones mediante lo señalado en el literal i) que menciona la reserva de la información de la siguiente manera:

*i) **Guardar la reserva de la información suministrada por el consumidor financiero y que tenga carácter de reservada en los términos establecidos en las normas correspondientes, sin perjuicio de su suministro a las autoridades competentes.**(CONGRESO DE LA REPUBLICA, Ley 1328/2009)*

Marco Conceptual

Figura 1. Conceptualización



Fuente: Propia

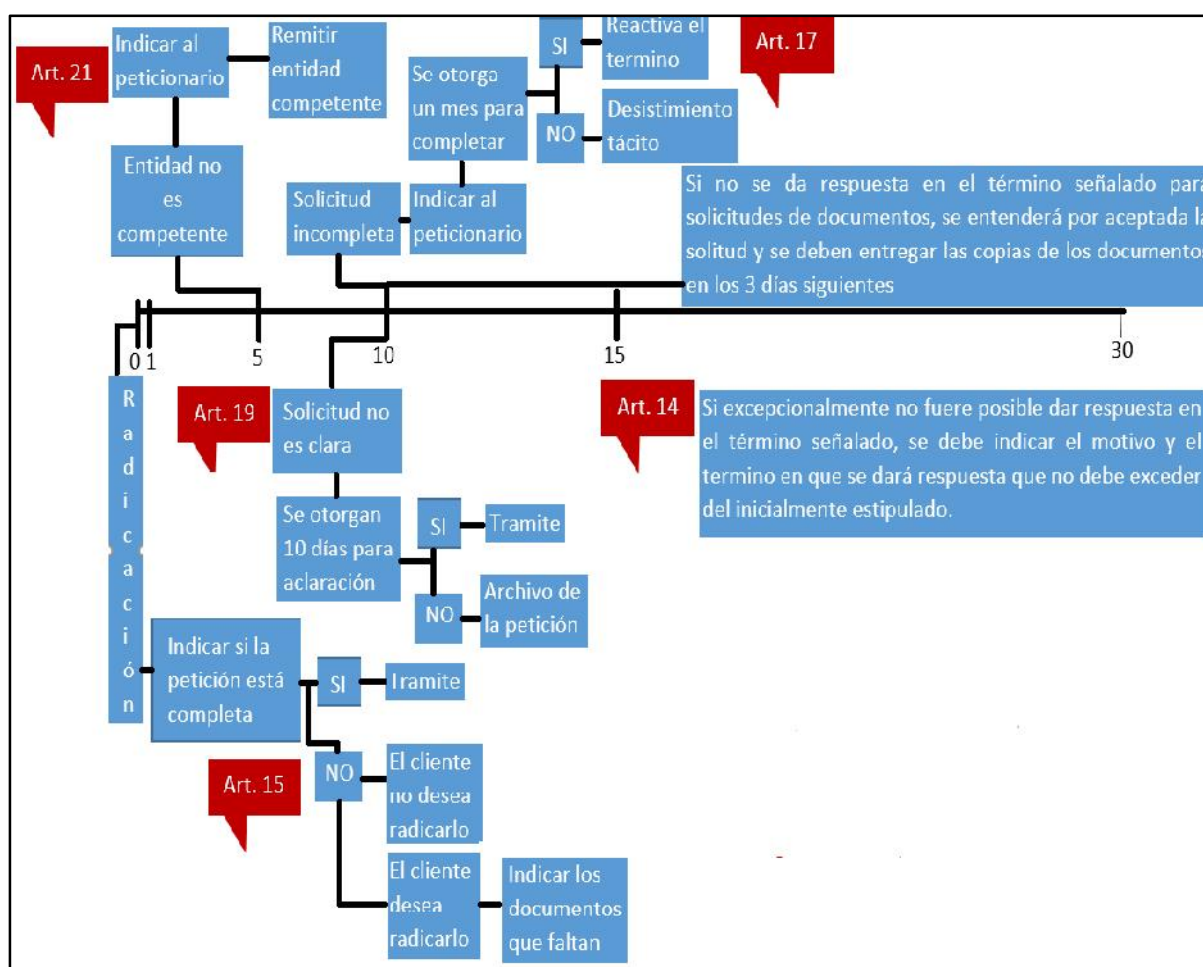
El derecho de petición en las entidades bancarias, se presenta cuando los usuarios, clientes o clientes potenciales, presentan reclamaciones, o solicitudes de cualquier tipo, por lo tanto, la entidad bancaria debe velar por el cumplimiento de los lineamientos legales, y jurisprudenciales vigentes, con el fin de dar trámite a las solicitudes o reclamaciones, en virtud de la protección y cumplimiento de los derechos fundamentales, sin detrimento de otros derechos de igual jerarquía.

Teniendo en cuenta lo anterior, para llegar a brindar una respuesta satisfactoria o no favorable al peticionario, según sea el caso, es necesario hacer un análisis de las consecuencias o el objeto de brindar la información solicitada en caso que el peticionario no

sea el titular de la misma, por lo cual se deben seguir unos lineamientos que la ley señala para dicho trámite, pero también se debe hacer una evaluación de otras normas que protegen derechos fundamentales y que se contraponen con el derecho de petición o el de información.

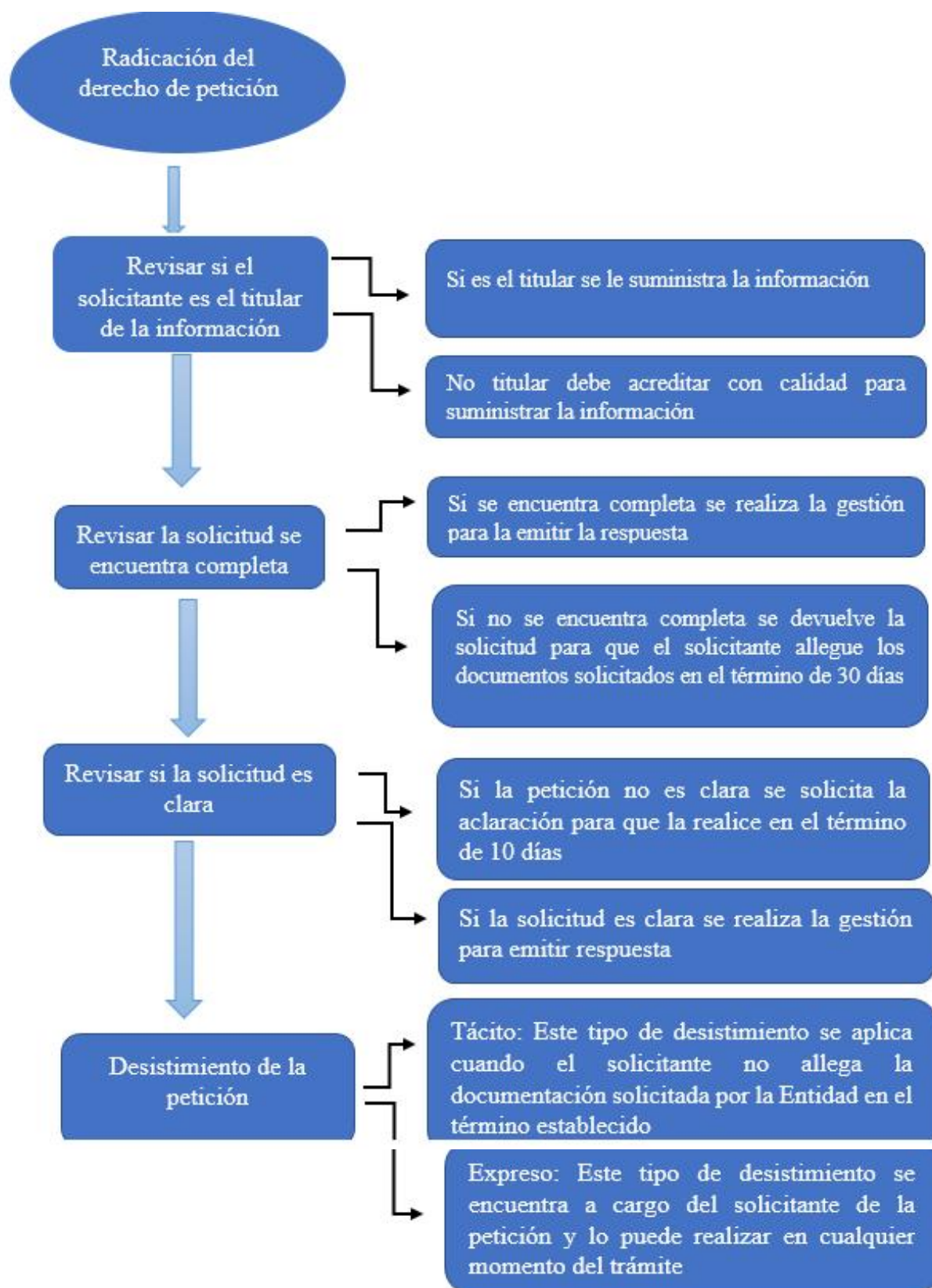
Por su parte el trámite señalado en la 1755 de 2015, presenta una estructura que busca prever diferentes situaciones en las que se ve inmersa la entidad receptora del requerimiento, como son las peticiones incompletas, oscuras, reiterativas, o que no presentan interés o calidad para solicitar la información solicitada, siendo así la estructura señalada por la ley estatutaria antes mencionada la que se grafica a continuación:

Figura 2. Términos y Estructura Para el Trámite del Derecho de Petición, ley 17 55 de 2015.



Fuente: Propia

Figura 3. Derecho de Petición, Procedimiento General



Fuente: Propia

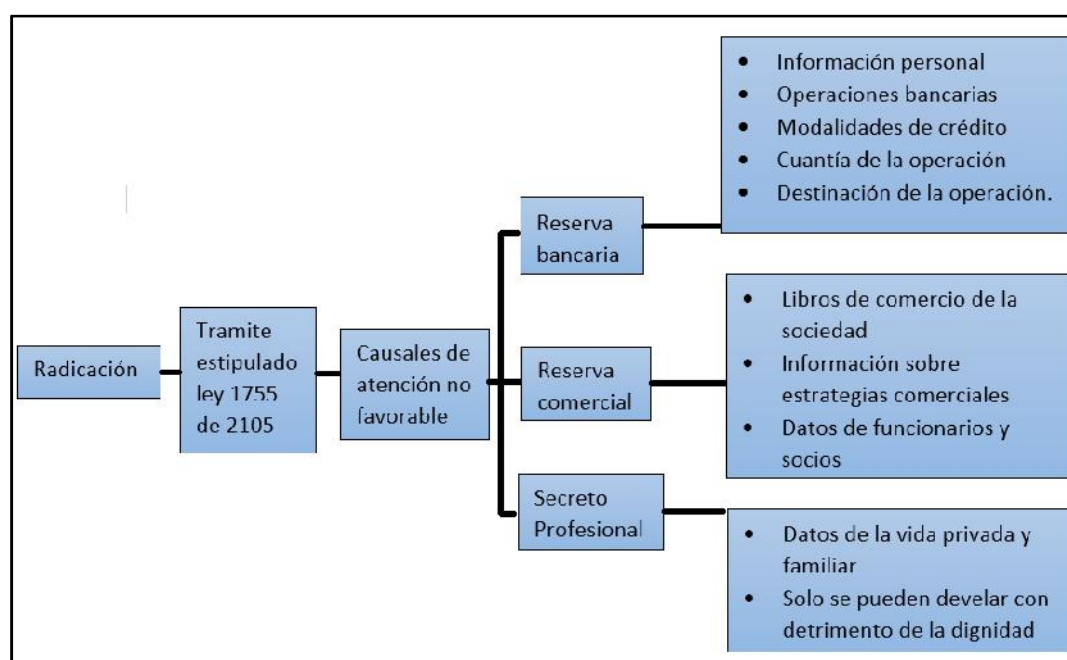
Igualmente, es de tener en cuenta que las peticiones, no solo se presentan por personas naturales o jurídicas, clientes o usuarias de Banco, estas solicitudes también son presentadas por las entidades públicas que, en virtud de sus funciones, requieren información que en un principio es privada y que en caso de ser solicitado por una persona natural de derecho privado no sería divulgada por ningún motivo.

Por la anterior razón, existen una serie de restricciones a la divulgación de información sensible de los clientes, que solo puede ser revelada atendiendo a los requisitos legales para acceder a ella, o la competencia para hacerlo.

Teniendo en cuenta lo anterior es de resaltar que el hecho que la policía judicial o la fiscalía, por ejemplo, solicite información de datos biográficos, o movimientos de los titulares de los productos o servicios de la entidad bancaria, no significa que sea una obligación del Banco, brindar la información, pues es necesario contar con un acta de juez de control de garantías, como requisito legal.

De esta manera, una vez analizada la estructura, estipulada en la ley 1755 de 2015, se debe señalar que el hecho de cumplir con las formalidades para dar trámite a una solicitud, no quiere decir que la misma deba atenderse de manera favorable, por lo cual se debe tener en cuenta las causales de rechazo o de atención no favorable que se relacionan así:

Figura 4. Motivos de rechazo de divulgación de la información en entidades bancarias



Fuente: Propia

Marco Metodológico

La presente investigación se enfoca desde la perspectiva del método sistemático de la investigación jurídica, la cual según Jaime Giraldo Ángel, es el método que parte del entendido de que *“el derecho constituye un sistema, y solamente bajo la perspectiva de entenderlo como tal puede el jurista aproximarse a su conocimiento, de tal manera que la norma debe ser comprendida como parte de ese sistema, y debe ser interpretada, para aplicar a los casos concretos, teniendo en cuenta su funcionalidad dentro del mismo.”*(GIRALDO, 2012 pág. 157)

Siendo así el enfoque sistemático de investigación jurídica, tiene como objetivo realizar y desarrollar las diferentes normas jurídicas como un todo, que busca funcionar de manera tal, que el engranaje jurídico se dirija al mismo objetivo social. Por lo cual debe entenderse al sistema jurídico como un conjunto de normas que se complementan entre sí, para alcanzar el mismo fin social.

Teniendo en cuenta lo anterior la presente investigación busca exponer la problemática en la que se ve inmersa una entidad Bancaria, que debe por un lado proteger los datos de sus usuarios y por otro dar respuesta a las peticiones realizadas mediante los mecanismos legales que interponen las personas ante ella, para lo cual se realiza en primera medida la relación de las normas que protegen el derecho fundamental de petición y las que regulan la protección del derecho fundamental a la intimidad.

Complementando lo anterior, se debe indicar que, dentro de la concepción sistemática de las normas, *“no es posible perder de vista la totalidad, ya que lo general se expresa en lo particular o, lo que es lo mismo el todo se contiene y se expresa como referencia obligada en la parte.”* (GIRALDO, 2012 pág. 157), por lo cual la presente investigación está enfocada a desarrollar la investigación desde la perspectiva del método sistemático jurídico, donde el derecho no se interpreta únicamente al tenor literal de la ley de manera aislada, sino que forma un todo, y que, por lo tanto, para conocer y comprender el sentido y alcance de una norma o normas específicas es necesario valorarla en la totalidad del ordenamiento jurídico.

Igualmente, remitiéndonos al código civil colombiano, este señala en su artículo 32, el espíritu general de la legislación, de la siguiente manera *“En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación anteriores, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la*

equidad natural.”(CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA, 2015)Lo cual se muestra como ejemplo del método sistemático de interpretación de las normas jurídicas, indicando que en caso de existir algún vacío en la interpretación de las normas se debe acudir a la analogía de las mismas.

En consecuencia, la se busca recopilar la normatividad y la jurisprudencia del derecho de petición, para indicar el tramite interno que se debe realizar en una entidad bancaria para respuesta o en su defecto rechazar una petición, siendo consecuente con lo anterior.

Resultados

Según la constitución y la ley 1755 de 2015, el derecho de petición se puede presentar de manera verbal o escrita, o por medio de la defensoría del pueblo o de la superintendencia financiera, la cual no presenta el mismo término para ser resuelta según el tipo de solicitud, ya que se debe tener en cuenta los siguientes términos:

1. 10 días para solicitudes de información y petición de documentos
2. 30 días para información en relación con las materias a su cargo.
3. 15 para las demás solicitudes.

Estas peticiones pueden ser presentadas por personas naturales o jurídicas; públicas o privadas, a las cuales se les exige diferentes requisitos para acceder a esta información.

En el caso de las personas naturales o jurídicas titulares de la información, estos acreditan su calidad con el respectivo documento de identificación, que en caso de persona natural es la cedula de ciudadanía y en caso de persona jurídica es el certificado de existencia y representación legal.

En caso de personas no titulares de la información; se deberá acreditar la calidad para acceder a esta, como es el caso de causahabientes, herederos o autorizados.

En seguida se debe identificar si la petición se encuentra completa y con el lleno de los requisitos legales para brindar la información solicitada, en caso que la petición este completa se da trámite a la solicitud, en caso contrario se debe informar al peticionario dentro de los 10 días siguientes a la recepción de la solicitud, para que complete la documentación requerida, en el término de 30 días. En caso de no completar la solicitud en el término señalado, la entidad entenderá como desistida tácitamente la petición, por otro lado, el desistimiento expreso se da cuando el peticionario en cualquier tiempo manifiesta no desear continuar con la petición.

De otro lado, si la petición no es clara, en el término no mayor a 10 días se debe solicitar al peticionario se realice la aclaración de la solicitud, para lo cual se le conceden 10 días, si no se realiza dicha aclaración en este término se archivara la solicitud.

Por otra parte, existen las solicitudes realizadas por entidades públicas, las cuales pueden ser; en el caso de entidades bancarias las siguientes:

1. Vinculación por medio de productos o servicios ofrecidos por la entidad.
2. Solicitud de documentación.
3. Datos biográficos de personas que presentan vinculación con el banco.
4. Investigaciones internas realizadas por la entidad por posible fraude o suplantación de identidad.

Existen diferentes entidades públicas que requieren información de las entidades bancarias, como son las siguientes:

1. Juzgados de las jurisdicciones; civil, familia y administrativos, entes gubernamentales y de control, como Contraloría General de la República, Procuraduría General de la Nación, los cuales no requieren requisitos para acceder a la información si esta es solicitada en virtud de sus funciones, o en virtud de investigaciones por cobro coactivo o disciplinarias.
2. Fiscalía general de la nación, Policía nacional en función de policía judicial, y Juzgados penales, requieren acta de juez de control de garantías.
3. Otras entidades como; DIAN (Dirección de impuestos Aduanas Nacionales), ICBF (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar), ITRC (Unidad Administrativa Agencia del Inspector General de Tributos Rentas y Contribuciones Parafiscales), etc, no requieren formalidades para acceder a la información.

En primera medida las peticiones se rechazan de plano, sin que esto signifique que no se pueda volver a presentar, por las siguientes razones:

1. Reserva bancaria, es información que se guarda en bases de datos de las entidades bancarias, y que solo se puede revelar en ciertas circunstancias y a solicitud de la entidad competente en cumplimiento de sus funciones legales.
2. Reserva comercial, es información que contiene datos de la sociedad financiera, como son de sus funcionarios, libros de comercio, estrategias comerciales, bases de clientes, clientes potenciales y/o usuarios, de manera masiva.
3. Secreto profesional, hábitos de consumo de los clientes y /o usuarios, así como los historiales de sus movimientos bancarios.

Conclusiones

Una vez culminada la presente investigación y realizada la reseña de la legislación sobre el proceso del derecho de petición, en Colombia, la cual se revisó y organizó, con el fin de delimitar el campo de acción de la misma, se logró identificar que la problemática que se manifiesta particularmente en el cumplimiento de la reserva bancaria en ponderación con el derecho a la información de los usuarios de las entidades bancarias, se debe específicamente al inconformismo del peticionario al obtener una respuesta no favorable, por cuanto este considera tener legitimación para tener acceso a dicha información.

Lo anterior refiriéndose a los diferentes tipos de personas que realizan la solicitud, las cuales son personas naturales, jurídicas; privadas o públicas, que no acreditan desde la radicación de la primera solicitud la calidad para el acceso a la información, o que en realidad no cuentan con este.

De otra parte, es claro el desconocimiento que tienen los peticionarios, a la hora de realizar solicitudes, de los requisitos para acceder a esta información cuando no se trata de titulares de la misma.

Se debe tener en cuenta que la atención a la solicitud, así como su propio trámite, depende de la calidad del peticionario, por cuanto se debe hacer diferenciación si se trata del titular de la información, sea persona natural o jurídica, a las cuales se les requiere por parte de la entidad de ciertos requisitos para acceder a esta, o si por su parte se trata de personas que no son titulares de la información, pero que según sea el caso tienen derecho a acceder a ella, o si por el contrario no cuentan con dicha calidad.

Por otro lado, se encuentran las entidades públicas o judiciales que requieren la información, en razón de sus funciones y que según sea el caso, la ley señala unos requisitos para acceder a ella.

Por último, el procedimiento interno de las entidades bancarias respecto del derecho de petición, según la estructura de la ley 1755 de 2015, es el estipulado claramente en dicha ley, pero es importante tener en cuenta la legislación y jurisprudencia vigente que complementa la protección del derecho a la intimidad personal y comercial, de las personas naturales o jurídicas que se encuentran en bases de datos de entidades financieras, incluyendo a estas mismas; por lo cual el procedimiento contemplado en la ley 1755 de 2015, se ve modificado en virtud de la reserva bancaria, reserva comercial y el secreto profesional.

Referencias bibliográficas

(COLOMBIA CONSTITUCIÓN DE POLÍTICA DE COLOMBIA 1991).CONSTITUCIÓN DE POLÍTICA DE COLOMBIA 1991. (COLOMBIA CONSTITUCIÓN DE POLÍTICA DE COLOMBIA 1991), COLOMBIA : S.N.

CAMARGO, PEDRO PABLO. (2013).EL HÁBEAS DATA DERECHO A LA INTIMIDAD. BOGOTÁ : LEYER, 2013.

CIFUENTES, MUÑOZ EDUARDO. (C 538/1997)7.SENTENCIA C 538/1997. C 538/1997, BOGOTA : CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, C 538/1997.

COLOMBIA CONGRESO DE LA REPUBLICA .(2015).CODIGO CIVIL. LEY 57 DE 1887, BOGOTA : CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA, 2015.

COLOMBIA CONGRESO DE LA REPUBLICA. (LEY 1266 DE 2008).COLOMBIA CONGRESO DE LA REPUBLICA. (LEY 1266 DE 2008), BOGOTA : CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA, (LEY 1266 DE 2008).

COLOMBIA CONGRESO DE LA REPÚBLICA. (LEY 1755 DE 2015).COLOMBIA CONGRESO DE LA REPÚBLICA. (LEY 1755 DE 2015), BOGOTA : COLOMBIA CONGRESO DE LA REPÚBLICA, (LEY 1755 DE 2015).

COLOMBIA CONGRESO DE LA REPUBLICA. (LEY 1328/2009).POR LA CUAL SE DICTAN NORMAS EN MATERIA FINANCIERA, DE SEGUROS, DEL MERCADO DE VALORES Y OTRAS DISPOSICIONES. COLOMBIA CONGRESO DE LA REPUBLICA, BOGOTÁ : CONGRESO DE LA REPUBLICA, (LEY 1328/2009).

COLOMBIA CORTE CONSTITUCIONAL. (C 053/1995).SENTENCIA C 053/1995. C 053/1995, C 053/1995. BOGOTÁ : CORTE CONSTITUCIONAL, (C 053/1995).

GIRALDO, ANGEL JAIME. (2012).METODOLOGIA Y TECNICA DE LA INVESTIGACION JURIDICA: METODOLOGIA Y TECNICA DE LA INVESTIGACION JURIDICA. IBAGUE : UNIVERSIDAD DE IBAGUE, 2012. 9789587540697.

GOMEZ, FRANCISO SIERRA. (2015).CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA. BOGOTA : LEYER, 2015.

MONTEALEGRE, LYNETT EDUARDO. (T 729/2002).SENTENCIA T 729/2002. T 729/2002, 2002 : CORTE CONSTITUCIONAL, T 729/2002.

PONT, VIVIAN NEWMAN. (2015).DATOS PERSONALES E INFORMACIÓN PÚBLICA OSCURIDAD EN LO PRIVADO Y LUUZ EN LO PÚBLICO. BOGOTÁ, D.C. : DEJUSTICIA, 2015.

FIGURAS

FIGURA 1. CONCEPTUALIZACIÓN; FUENTE PROPIA

FIGURA 2. TÉRMINOS Y ESTRUCTURA PARA EL TRÁMITE DEL DERECHO DE PETICIÓN, LEY 17 55 DE 2015; FUENTE PROPIA

FIGURA 3. DERECHO DE PETICIÓN, PROCEDIMIENTO GENERAL; FUENTE PROPIA

FIGURA 4. MOTIVOS DE RECHAZO DE DIVULGACIÓN DE LA INFORMACIÓN EN ENTIDADES BANCARIAS; FUENTE PROPIA.

ANEXOS



Asuntos Legales

Sábado , Agosto 1, 2015

El derecho de petición en la ley 1755 de 2015

El artículo 23 de la Constitución Nacional establece el derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades y obtener pronta respuesta. Este derecho se reglamentó con la Ley 1755 de 2015, incorporada en los artículos 13 a 33 de la Ley 1437 de 2011.

¿Cuál es el término para resolver peticiones?

Para peticiones generales 15 días; peticiones de documentos e información 10 días, no responder en término, implica una aceptación a la solicitud y las copias se deben entregar en los 3 días siguientes. El término para resolver consultas es de 30 días. Cuando no se pueda resolver en estos plazos, se debe informar al interesado antes del vencimiento del término los motivos de la demora y el plazo para responder, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

¿Qué información tiene carácter reservado ante las autoridades públicas?

La información y documentos sometidos a reserva según la Constitución y la Ley. En especial: asuntos de defensa o seguridad nacional; instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas; los que involucren el derecho a la privacidad e intimidad incluidas las hojas de vida, historia laboral, expedientes pensionales y demás registros de personal que estén en las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica; las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería de la nación y los estudios técnicos de valoración de los activos de la nación, esta información tendrá una reserva de 6 meses contados desde la realización de la operación; información financiera y comercial según la Ley Estatutaria 1266 de 2008; los protegidos por el secreto comercial o industrial y los planes estratégicos de las empresas públicas de servicios públicos; el secreto profesional y los datos genéticos humanos.

¿Cuál es el procedimiento cuando se solicita información reservada a las autoridades públicas?

La autoridad puede rechazar la solicitud motivándola, indicando las normas que impiden su entrega. Ante la insistencia del peticionario, el juez o tribunal administrativo competente decidirá dentro de los 10 días siguientes.

El carácter reservado de la información, no es oponible a las autoridades judiciales, legislativas y administrativas. Estas entidades deberán asegurarse de la reserva de la información.

¿Qué sucede ante la falta de atención a las peticiones?

Es una falta grave para el servidor público y genera sanciones disciplinarias.

¿Cómo aplica la Ley 1755 en el sector privado?

Tiene el mismo trámite de los derechos de petición ante autoridades públicas y se ejerce contra entidades privadas o personas naturales cuando el solicitante se encuentre en indefensión, subordinación o posición dominante. Solo se podrá invocar la reserva de la información, en los casos señalados en la Constitución y la Ley.

No existe un procedimiento frente al manejo de la información reservada como sí lo hay en el sector público.

Los derechos de petición ante quienes administren archivos y bases de datos de carácter financiero, crediticio, comercial, de servicios y de terceros países se regirá por la Ley Estatutaria de Habeas Data (Ley 1581 de 2012). Quien no reciba las solicitudes podrá ser sancionado o multado por las autoridades competentes.

Para contactar al autor de esta nota:

Diana Martínez

Asociada Sénior - Área Laboral

Editor de esta nota:

Natalia Cubillos

ncubillos@larepublica.com.co