

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ
Ibagué, doce (12) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Providencia: Sentencia Segunda Instancia.
Proceso: Acción de Tutela.
Radicación: 73001-40-03-005-2021-00172-01
Accionante: Jovanny Alejandro Pedraza Rojas
Accionado: Banco Caja Social y otros.

Tema a Tratar: *El Derecho Fundamental al Habeas Data: El derecho fundamental al habeas data ha sido definido por la Corte Constitucional como aquel que otorga la facultad al titular de datos personales de exigir de las administradoras de esos datos 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, de conformidad con los principios que regulan el proceso de administración de datos personales.*

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Procede el Despacho a decidir la Impugnación formulada por la parte accionante - **Jovanny Alejandro Pedraza Rojas** - contra el fallo de tutela del quince (15) de abril de dos mil veintiuno (2021), proferido por el **Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué**, dentro de la acción de la referencia.

II. ANTECEDENTES:

Jovanny Alejandro Pedraza Rojas promovió la presente acción de Tutela contra **Banco Caja Social, Superintendencia de Industria y Comercio y Superbancaria, Datacredito Experian, Cifin S.A. y Transunion S.A.**, efectos de obtener las siguientes

III. PRETENSIONES:

Solicita ordenar a las accionadas levantar las sanciones reportadas en las centrales de riesgos.

IV. HECHOS:

Indica la accionante - **Jovanny Alejandro Pedraza Rojas** - que realizó el pago de la obligación número 5272 al BANCO CAJA SOCIAL procediendo a la firma de varios documentos que le suministraron para tal fin, procediendo de igual manera a realizar los pagos en forma mensual conforme se había pactado con la entidad, sin embargo, posteriormente no pudo seguir cancelando el pago de la obligación por quedar desempleado, por lo que la obligación entró en mora.

Indica el accionante que se encuentra actualmente reportado en las diferentes bases de datos de CIFIN y DATACREDITO en las que la entidad accionada ha reportado la información, lo que le ha generado perjuicios personales y familiares, ya que ha sido rechazado en varias entidades financieras donde solicita crédito debido a dicho reporte negativo en tales centrales.

Advierte que en el mes de marzo de 2021 elevó derecho de petición ante el BANCO CAJA SOCIAL en el que expuso su intención de solicitar la eliminación del castigo en las bases de datos ya que la entidad no cumplió lo ordenado en la Ley 1266 del 2008 en su art. 12.

V. TRÁMITE PROCESAL:

Correspondió por reparto al **Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué** el trámite de la presente acción, admitida inicialmente mediante proveído del trece (13) de abril del año en curso, corriéndosele traslado a la parte accionada para que se pronunciaran sobre los hechos vulnerantes alegados en su contra:

Banco Caja Social, en réplica de la acción indica que efectivamente dio respuesta a lo solicitado por el accionante a través de la oficina del defensor del consumidor financiero de la accionada, sin que se accediera positivamente a su solicitud de eliminación del reporte negativo, como quiera que la información suministrada a las centrales de información se encuentra completamente actualizada y el mismo se hizo en completo acopio de la Ley 1266 de 2008 y pese a no eliminarse el reporte, la petición del accionante quedó debidamente contestada.

Señala además la accionada, que la obligación del accionante con dicha entidad presentó mora a partir del 22 de mayo de 2017, motivo por el cual dicho banco procedió a reportar ante las centrales de información previa autorización otorgada por el cliente, mediante la suscripción del formulario de solicitud de productos y servicios financieros de persona natural allegando al expediente el pantallazo respectivo de dicha autorización. Respecto de la notificación previa al reporte contemplada en la Ley 1266 de 2008, la misma fue remitida mediante extracto con fecha de corte 2 de junio de 2017, donde se le informó sobre su estado en mora, lo cual consta en la imagen que también se aporta al cartulario.

Superintendencia Financiera expuso que ese Organismo NO ejerce control y vigilancia sobre las actuaciones de CIFIN (hoy TRANSUNIÓN) y EXPERIAN COLOMBIA (DATACRÉDITO), en ese sentido dichas facultades corresponden a otros órganos de control, esto es a la Superintendencia de Industria y Comercio, en virtud de lo dispuesto en el mencionado artículo 17 de la Ley 1266 de 2008. Sin embargo, en lo que tiene que ver con el BANCO CAJA SOCIAL, hemos de señalar que dicha entidad sí es vigilada por la SFC, razón por la cual, una vez conocidos los hechos aquí referidos, procederemos a dar traslado oficioso a la Delegatura para el Consumidor Financiero, con el fin de que se establezca la pertinencia de iniciar o no alguna actuación administrativa frente a dicho establecimiento de crédito por los hechos que concitan la presente Acción de Tutela, y con base en la información que fue puesta en conocimiento por parte del actor.

En ese sentido, de ser procedente la apertura de actuación administrativa, la misma se tramitará conforme a lo dispuesto por el numeral 8 y siguientes del Capítulo II, Título IV, de la Parte I de la Circular Básica Jurídica 029 de 2014 y el Procedimiento Interno M-PR-PCF 018 (Inconformidades del Consumidor Financiero), y el resultado de aquella se comunicará directamente al aquí accionante. No obstante, valga aclarar que en ejercicio de sus atribuciones en sede administrativa, la SFC no se encuentra facultada para reconocer o negar derechos, señalar responsabilidades, dirimir conflictos de naturaleza

contractual, ordenar indemnizaciones, entre otras atribuciones reservadas a los jueces de la República, razón por la cual la actuación administrativa en mención no tiene la virtud de dirimir o intervenir de fondo en situaciones de contenido particular y concreto.

Superintendencia de Industria y Comercio, expuso que se considera pertinente manifestar que nuestro ordenamiento jurídico prevé un régimen específico y expedito de protección, promoción y garantía de los derechos del titular de la información, cuya normatividad se encuentra prevista en la Ley 1266 de 2008. Es así que en, el artículo 6 de la Ley 1266 de 2008 establece como derechos de los titulares de la información “la utilización de los procedimientos de consultas y reclamos” ante los operadores de los bancos de datos y las fuentes de la información. De ahí que se contemple en el artículo 16 de la misma norma el trámite del reclamo.

Es de aclarar, que la mencionada protección no limita al titular de la información a presentar peticiones, quejas y reclamos ante estos últimos, pues en el evento en que no se encuentre de acuerdo con las decisiones adoptadas por la fuente de información, podrá acudir ante la jurisdicción ordinaria para debatir el incumplimiento de la obligación reportada, conforme lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 16 de la disposición, o en su defecto solicitarle a la autoridad encargada de la vigilancia y aplicación de la Ley de Habeas Data, se corrija, actualice o se retire un dato personal de un banco de datos o fuente de información, sin perjuicio de que en virtud de su reclamo se inicie una investigación administrativa en contra de la entidad acusada, por la conducta desplegada.

Transunion y Experian Colombia S.A., guardo silencio.

VI. FALLO DE PRIMER GRADO:

La instancia precedente denegó el amparo de tutela deprecado, por considerar que de acuerdo al material probatorio obrante en el expediente no se vulneró ningún derecho fundamental como lo afirma el accionante, debido a que se encuentra debidamente reportado.

VII. DE LA ALZADA:

Contra dicha decisión se alzó en impugnación la parte accionante - **Jovanny Alejandro Pedraza Rojas** - argumentando, que la presente impugnación busca la revisión de la decisión proferida en primera instancia, pues la misma fue tomada sin partir de una valoración integral de las pruebas aportadas por la accionada en su escrito de contestación. Tal ausencia de valoración derivó en una conclusión errónea de los supuestos fácticos existentes en el asunto en cuestión, los cuales no eran conclusivos de que BANCO CAJA SOCIAL hubiese realizado un reporte negativo a centrales de riesgos con el cumplimiento de los requisitos establecidos por la normatividad vigente, ASÍ como tampoco que no existiera una vulneración a los derechos invocados, para especial protección mediante la presente acción constitucional.

Cabe señalar que el juez de primera instancia al analizar las pruebas que obraban en el expediente de tutela hizo una valoración defectuosa de la documentación que daba cuenta del cumplimiento de los requisitos de cara al reporte de información negativa por incumplimiento de obligaciones. Sobre el particular, la Corte constitucional ha sostenido a través de su jurisprudencia lo siguiente: la valoración defectuosa se presenta cuando i) la autoridad judicial adopta una decisión desconociendo las reglas de la sana crítica, es decir, que las pruebas no fueron apreciadas bajo la óptica de un pensamiento objetivo y racional, ii) realiza una valoración por completo equivocada o contraevidente, iii) fundamenta la decisión en pruebas que por disposición de la ley no son demostrativas del hecho objeto de discusión, iv) valora las pruebas desconociendo las reglas previstas en la Constitución y la ley, v) la decisión presenta notorias incongruencias entre los hechos probados y lo resuelto, vi) decide el caso con fundamento en pruebas ilícitas y, finalmente vii) le resta o le da un alcance a las pruebas no previsto en la ley (Sentencias T-388 de 2006, SU946 de 2014 y SU-537 de 2017). No obstante a lo anterior manifiesta el señor juez de primera instancia que el BANCO CAJA SOCIAL entidad que origino el reporte negativo cumplió a cabalidad con todos los requisitos establecidos en la ley para la generación del reporte negativo a mi nombre, incurriendo en una indebida

conformación del contradictorio, pues se evidencia que el Juez de Instancia debió haber vinculado al contradictorio a la entidad Cifin (Central de Información Financiera) y DATA CREDITO EXPERIAN S.A a efectos de que ejerza el derecho de defensa y contradicción que le asiste y así poder establecer si existe vulneración o no de los derechos invocados como vulnerados en el presente asunto, contrario a lo allegado como prueba con el escrito de tutela, donde se puede evidenciar que según el pantallazo de la consulta realizada a las bases de información de DATA CREDITO EXPERIAN S.A. y allegado como prueba con el escrito de tutela el reporte negativo data del mes de septiembre del año 2017. Generando con esta información arrojada en la consulta una contradicción a lo argumentado por la entidad accionada pues respecto a lo informado por la misma sustenta la comunicación previa del reporte negativo en un extracto del mes de junio del 2017 sin prueba de que fuese sido entregado, no obstante reporta datos positivos sin estado de mora para los siguientes meses de julio y agosto del mismo año NOTANDOSE A TODAS LUCES la incongruencia entre lo manifestado por el banco y lo reflejado en las centrales de información, pues según por la misma información reportada por la entidad ante las bases de información para los meses de julio y agosto del año 2017 me encontraba al día con la obligación, reportando una mora inicial para el mes de septiembre lo cual demuestra la carencia de legalidad del extracto en el cual pretende hacer valer el cumplimiento del deber de comunicación previa que establece la ley. Al respecto, importa resaltar que el titular de la información es sujeto del derecho de hábeas data y que la fuente de la información en este caso BANCO CAJA SOCIAL responde por la calidad de los datos que suministre a los operadores de la información.

VIII. DE LA SEGUNDA INSTANCIA:

Surtido el trámite procesal, procede el despacho a desatar la alzada, para lo cual previamente se hacen las siguientes

IX. CONSIDERACIONES:

1. De los Presupuestos Procesales de la Acción:

No se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, encontrándose acreditados los presupuestos de la acción, pues es este despacho competente para resolver la impugnación de la presente acción, y la misma cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 86 de la Constitución Nacional y el Artículo 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas Jurídicos:

¿Se vulnera en el caso concreto el derecho fundamental de la accionante, al buen nombre, igualdad y al Habeas Data, al negarse el accionado al retiro de un reporte negativo?

3. Desenvolvimiento de la problemática planteada.

3.1. Del tema de la alzada:

El centro de la discusión planteada, tiene que ver determinar no solo la procedencia de la acción, sino además establecer si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales al buen nombre, a la honra, al habeas data, vivienda digna e igualdad del señor **Jovanny Alejandro Pedraza Rojas**, como consecuencia de su decisión de abstenerse de eliminar el reporte negativo a su nombre.

3.2. Del Derecho Fundamental al Habeas Data y su protección:

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 por los datos que sobre ellos reposan en las bases de datos.

En ese sentido, la Ley Estatutaria prevé las siguientes alternativas:

i). Formular derechos de petición al operador de la información o a la entidad fuente de la misma, a fin de acceder a los datos que han sido consignados o de solicitar que ellos sean corregidos o actualizados;

ii). Presentar reclamaciones a la Superintendencia de Industria y Comercio o a la Superintendencia Financiera –según la naturaleza de la entidad vigilada–, para que se ordene la corrección, actualización o retiro de datos personales, o para que se inicie una investigación administrativa por el incumplimiento de las disposiciones contenidas en la Ley 1266 de 2008 (artículo 17); y,

iii). Acudir a los mecanismos judiciales que el ordenamiento jurídico establece para efectos de debatir lo concerniente a la obligación reportada como incumplida, sin perjuicio de que pueda ejercerse la acción de tutela para solicitar el amparo del derecho fundamental al habeas data, en los términos del artículo 16 de la ley en cuestión:

Como se observa, de manera particular y en virtud de lo dispuesto en la Ley 1266 de 2008, el titular de la información cuenta con distintas alternativas a fin de solicitar la protección de los derechos que estima conculcados. 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, “*por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política*”, así:

“ARTICULO 42. PROCEDENCIA. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

[...] 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 Constitucional 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: *“El derecho fundamental de hábeas data, exige que se haya agotado el requisito de procedibilidad, consistente en que el actor haya hecho solicitud previa a la entidad correspondiente, para corregir, aclarar, rectificar o actualizar el dato o la información que tiene sobre él, pues así se desprende del contenido del artículo 42, numeral 6 del decreto 2591 de 1991, que regula la procedencia de la acción de tutela contra particulares”*.

Ahora, el Artículo 13 de la Ley 1266 de 2008 que trata de la Permanencia de la información reza *“La información de carácter positivo permanecerá de manera indefinida en los bancos de datos de los operadores de información.*

Los datos cuyo contenido haga referencia al tiempo de mora, tipo de cobro, estado de la cartera, y en general, aquellos datos referentes a una situación de incumplimiento de obligaciones, se registrarán por un término máximo de permanencia, vencido el cual deberá ser retirada de los bancos de datos por el operador, de forma que los usuarios no puedan acceder o consultar dicha información. El término de permanencia de esta información será de cuatro (4) años contados a partir de la fecha en que sean pagadas las cuotas vencidas o sea pagada la obligación vencida.”

La Corte Constitucional - Artículo declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1011-08 de 16 de octubre de 2008, Magistrado Ponente Dr. Jaime Córdoba Triviño, 'en el entendido que la caducidad del dato financiero en caso de mora inferior a dos años, no podrá exceder el doble de la mora, y que el término de permanencia de cuatro años también se contará a partir del momento en que se extinga la obligación por cualquier modo'.

Aterrizando en el estudio del asunto *sub examine*, de acuerdo con el material probatorio que obra en el expediente, tenemos

que las obligaciones cuyo reporte negativo dio origen a esta acción, es una obligación dineraria celebrada entre **Jovanny Alejandro Pedraza Rojas** con **Banco Caja Social**, que luego de estar en mora conlleva a que realizara el reporte financiero negativo, para el cual estaba en plena autorización.

En el expediente figura prueba que demuestra que el señor **Jovanny Alejandro Pedraza Rojas** se encuentre al día en su obligación crediticia, sin embargo por su incumplimiento acarrea que continúe aun reportado en las centrales de riesgo y por lo cual no se puede decir que las acciones hayan vulnerado sus derechos, como lo establece la norma en torno al tema, razón por la cual no hay lugar a ordenar la eliminación del dato negativo, toda vez que dichas sanciones aún no han fenecido, ya que su reporte se encuentra ajustado a derecho y cumpliendo el término de permanencia establecido en la ley.

3.3. Conclusión:

En relación con la Sentencia objeto de impugnación proferida por el **Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué**, comparte el despacho, las consideraciones expuestas por parte del *a quo*, en negar por improcedente la presente acción de tutela instaurada por **Jovanny Alejandro Pedraza Rojas** y por tal razón confirmará el fallo en mención.

X. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué - Tolima**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

XI. RESUELVE:

1. Confirmar en todas sus partes la Sentencia de tutela de fecha quince (15) de abril de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué, que denegó el amparo de tutela deprecado, por las razones expuestas en esta providencia.

2. Notificar por los medios más hábiles e idóneos a las partes interesadas, conforme lo dispuesto en el Art. 30 Decreto 2591/91.

3. Remitir las presentes diligencias ante la Honorable Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión y de conformidad con lo previsto en el Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,



HUMBERTO ALBARELLO HABAMON