

Radicación No. 110014003007-2022-00606-00

Accionante: JULIO GENTIL DUCUARA MORENO.

Accionadas: BANCO AV VILLAS, DATACREDITO y CIFIN.

ACCIÓN DE TUTELA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D.C., veintinueve de junio de dos mil veintidós.

ASUNTO

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D.C., decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por el señor JULIO GENTIL DUCUARA MORENO, contra BANCO AV VILLAS, DATACREDITO y CIFIN.

1. ANTECEDENTES

Acude el accionante ante esta jurisdicción pretextando la violación de derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

Refiere puntualmente que, el 17 febrero de 2022 presento derecho de petición, ante la entidad accionada con el fin de que fuera retirado el dato negativo de las centrales de riesgo, debido a que estos reportaron sin haber notificado previamente, como así lo reza el artículo 12 de la ley 1266 de 2008, por lo tanto el reporte que realizaron se encontraba ilegal y tenían que retirar el dato negativo, siendo este requisito indispensable para poder reportar las fuentes a los operadores de las centrales de riesgo, como así ha sido determinado por la ley, el cual señala que previo a realizar el reporte se le debe notificar a la persona con veinte días de anticipación.

Indica que, la entidad financiera no respondió la petición vía correo electrónico violando el derecho a peticionar art 23 de la Constitución Política de Colombia, señalando que en este se le solicito a la accionada que entregara copia del certificado de la notificación previa de reporte tal como lo indica la ley 1266 de 2008 artículo 12, a lo cual no se refirió ni entregó copia de la notificación, que a la fecha de la presente acción de tutela se encuentra con reporte negativo en las centrales de riesgo, a pesar de nunca haber sido notificado por parte de las accionada de la situación morosa con la anterioridad requerida y por los medios idóneos con la advertencia de tener 20 días para solucionar la presunta situación morosa y evitar así el reporte negativo en la central de riesgo

Igualmente, que a DATACRÉDITO O CIFIN, se le solicitó que de no existir alguno de los documentos pedidos, de manera inmediata retiren el dato negativo que pesa en las centrales de riesgo, ya que la Corte Constitucional ha reiterado en múltiples Jurisprudencias, lo ratificado en la Sentencia T-964 de 2010: *“La Corte desde el año de 1993 viene reconociendo como principio de la administración de datos la necesidad de una autorización del titular. De tal forma, para que las centrales de información crediticia puedan divulgar la información de una persona deben, por una parte, contar con la autorización previa, libre y expresa de la misma, y por la otra, informar al titular del dato respecto del reporte de datos negativos a la central. Todo esto, con el fin de que el titular pueda ejercer su derecho a la rectificación y a la actualización de los datos a reportar.”*, colorario de lo anterior, es claro que el legislador acoge la posición jurisprudencial, al señalar que para que la información pueda ser divulgada, es necesario que el titular de la misma autorice dicha acción, de lo contrario, la conducta sería lesiva del derecho fundamental de *hábeas data*. Por lo tanto, de no cumplirse con este requisito el titular del dato, podrá reclamar la exclusión del mismo”.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: JULIO GENTIL DUCUARA MORENO.

Entidades Accionadas: BANCO AV VILLAS, DATACREDITO y CIFIN.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Solicita el accionante el amparo de los derechos fundamentales al buen nombre y al Habeas Data.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS:

BANCO AV VILLAS: Dijo que, el reporte a las centrales de riesgo está en los términos que dan cuenta, de manera cierta y veraz, el comportamiento de pagos de la accionante para con sus obligaciones en AV VILLAS, que el debido proceso por parte del Banco se surtió a cabalidad y con todas las garantías para ello, no solo cumpliendo su normatividad interna sino, y lo más importante, lo preceptuado por la ley, que de paso, descartan eventuales violaciones al habeas data, Intimidad financiera y autodeterminación financiera, que era importante aclarar que la caducidad de los datos es manejada por las centrales de riesgo, entidades a las cuales les corresponde aplicar las normas emanadas sobre el tema en particular por los organismos de ley competentes, en los términos del artículo 13 de la ley 1266 de 2008, que preceptúa que: *“La información de carácter positivo permanecerá de manera indefinida en los bancos de datos de los Operadores de información. Los datos cuyo contenido haga referencia al tiempo de mora, tipo de cobro, estado de la cartera, y en general, aquellos datos referentes a una situación de incumplimiento de obligaciones, se 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.”*, que la discusión que se genere relacionada con el crédito entre el Banco y esta es a través de un trámite de competencia exclusiva de la Jurisdicción ordinaria y no del trámite tutelar como lo pretende el accionante, toda vez que la acción de tutela no es un mecanismo supletorio de las acciones civiles con las que cuenta la accionante, al tenor del artículo 6°, numeral 1° del decreto 2591 de 1991, aseverando que la mora no es del Banco, la mora es del deudor, por lo que no se ve como AV VILLAS esté vulnerado los derechos al buen nombre y al habeas data pregonados por el accionante, toda vez que es real y vigente la deuda que tiene por cuya mora obedece el reporte que le aparece en las centrales de riesgo que a manera informativa, el crédito 5*****1975

presenta a la fecha, un poco más de 33 cuotas en mora y si el incumplimiento financiero del accionante se funda en motivaciones distintas al abuso del derecho y la intención es la de eximirse injustificadamente de la permanencia, mal haría el despacho en premiar la morosidad relevándolo de permanecer con el reporte en las bases de datos por el tiempo que corresponda, además, que el supuesto perjuicio (reporte) lo fue con pleno conocimiento de las obligaciones económicas adquiridas por el mismo accionante.

DATA CRÉDITO: Dice que la Ley 1266 de 2008 y la Ley 2157 de 2021, contienen reglas precisas sobre el término de permanencia de los datos financieros en la historia de crédito de los titulares de la información. El artículo 13 de la Ley 1266 de 2008 modificado y adicionado por el artículo 3 de Ley 2157 de 2021 contiene un régimen preciso sobre la permanencia de los datos financieros y crediticios en la historia de crédito de los titulares de la información, a saber: *“Permanencia de la información. 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 el doble del tiempo de la mora, máximo cuatro (4) años contados a partir de la fecha en que sean pagadas las cuotas vencidas o sea extinguida la obligación (...)”*. Artículo que, fue declarado ajustado al texto constitucional por la Sentencia C-1011 de 2008 *“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”*

Igualmente, que EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATA CRÉDITO no puede eliminar el dato negativo que el actor controvierte, pues ello sería contrario a la Ley Estatutaria de Hábeas Data., que la parte accionante, sostiene que BANCO AV VILLAS SA (BCO

AVVILLAS MASTER CARD) vulnera su derecho fundamental de habeas data debido a que registró en su historia de crédito un dato negativo respecto de una obligación adquirida con aquella; estima que tal información es ilegítima por lo cual solicita al Despacho que ordene su eliminación.

Igualmente indicó que, Con base en la información financiera que reposa en la historia de crédito de la parte actora, se verifica que registra una obligación IMPAGA suscrita con BANCO AV VILLAS SA (BCO AVVILLAS MASTER CARD), sin embargo, la entidad no puede proceder a la eliminación del dato negativo pues versa sobre una situación actual de impago, pues así lo registra la historia de crédito de la parte actora de acuerdo con la información proporcionada por dicha fuente de información y una vez el titular de la información sufrague lo adeudado, su historia de crédito indicará que la obligación ha sido satisfecha, no obstante, el dato sobre la mora quedará registrado por un término máximo de 6 meses contados a partir de la fecha de extinción de tal obligación, esto si tal fenómeno ocurre durante el primer año de vigencia de la Ley 2157 de 2021, ahora bien, si se cancela la obligación después de los primeros 12 meses de vigencia de la Ley 2157 de 2021, el dato negativo objeto de reclamo, permanecerá reportado por el doble del tiempo que dure el incumplimiento en que incurra la parte deudora, sin superar cuatro años, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 1266 de 2008.

CIFIN: Dice en síntesis que, la entidad no hace parte de la relación contractual que existe entre la fuente y el titular de la información, que según el numeral 1 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008, el operador de información no es el responsable del dato que le es reportado por las fuentes de la información, además, que el operador no puede modificar, actualizar, rectificar y/o eliminar la información, sin instrucción previa de la fuente artículo 12 de la ley 1266 de 2008, la entidad no es la encargada de hacer el aviso previo al reporte negativo y que la petición que se menciona en el escrito de tutela no fue presentada ante ellos.

Asimismo, manifestó que, la entidad, en su calidad de operador de bases de datos desconoce el contenido y las condiciones de los contratos entre los titulares y las fuentes de información, así como las controversias que emanen de la ejecución de los mismos, razón por la cual

atendiendo a lo establecido en la Ley 1266 de 2008 no es responsable por los datos reportados.

Igualmente, que según el numeral 1 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008 la fuente es la responsable de *“Garantizar que la información que se suministre a los operadores de los bancos de datos o a los usuarios sea veraz, completa, exacta, actualizada y comprobable”*. , sin embargo, que en todo caso, informaban que según la consulta del reporte de información financiera, comercial, crediticia y de servicios, revisada el día 15 de junio de 2022 a las 14:51:46, a nombre DUCUARA MORENO JULIO GENTIL, frente a la fuente de información AV VILLAS se observan los siguientes datos: *“Obligación No. 1975TC reportada por AV VILLAS en mora, con último vector de comportamiento numérico 13, es decir de 540 a 729 días de mora”*, por lo que en suma, no es viable condenar a la entidad en su rol de operador de la información, pues los datos reportados por la fuente y que se registran a nombre de la parte accionante son responsabilidad de la fuente y no del operador, toda vez que este no puede modificar, actualizar, rectificar y/o eliminar la información, sin instrucción previa de la fuente de conformidad con el artículo 8 numerales 2 y 3 de la Ley 1266 de 2008 las entidades que pueden actualizar, rectificar y/o eliminar la información reportada al operador de información son las fuentes de información, pues de hacerlo ello lesionaría el principio de calidad de la información que está contemplado en el literal A del artículo 3 de la Ley 1266 de 2008.

2. CONSIDERACIONES

ASPECTOS FORMALES

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

ASPECTOS MATERIALES

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, como un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales constitucionales que está revestido de un procedimiento preferente y sumario, disponible para cualquier persona, cuando sus

derechos se vean vulnerados o amenazados por la actuación de las autoridades públicas, y por excepción, por parte de los particulares.

La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de la subsidiariedad y la inmediatez: el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo, puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

EL CASO CONCRETO

En el caso sub-examine, se observa que el accionante pretende a través del presente amparo, se ordene a CIFIN y DATA CREDITO procedan a borrar de manera inmediata todo reporte negativo, por haber incurrido en violación flagrante de la obligación de notificar previamente al envío del reporte a las centrales de riesgo, además, restablecer la calificación crediticia a la más alta que se encuentre en las centrales de riesgo, lo cual fue replicado por las entidades tuteladas en los términos esbozados en las contestaciones de los escritos aportados al presente trámite.

Ahora bien, verificando el acervo probatorio, es lo cierto que se radicó por el accionante la citada petición ante la demandada BANCO AV VILLAS, en donde además de solicitar se informe en qué momento se dio la forma de comunicación con el fin de que conociera que se encontraba en deuda con su entidad, la entrega de los historiales crediticios positivos desde que nació la obligación, hasta que estuvo en su entidad; entrega de los historiales crediticios negativos desde que nació la obligación, hasta que estuvo en la entidad se informe si en algún momento incurrió en mora, con la fecha exacta.; la que, por su parte y conforme se desprende de los anexos aportados al escrito de contestación manifestó que en virtud de lo peticionado dio respuesta a la petición, señalando que la misma le fue remitida al actor a la dirección electrónica EMAIL :SOLUCIONESLEGALES20@GMAIL.COM, en donde además le adjuntó la copia del pagaré, copia de la comunicación de notificación previa al reporte.

Así entonces, en cuanto a la misiva remitida, se tiene que BANCO AV VILLAS luego de hacerle una breve descripción, respecto de cómo el demandante adquirió las obligaciones contraídas le indicó; “1. *Procedemos a dar respuesta a cada una de sus pretensiones. 2. Validados nuestros registros observamos que la tarjeta de crédito Nro. 547*****975 le fue otorgada en febrero de 2018, no obstante, a partir de la facturación de agosto de 2018 presento impago de manera reiterada, ocasionando que a la fecha la obligación presente una altura de mora de (999) novecientos noventa y nueve días y registre como cartera castigada desde el 28 de marzo de 2019. De acuerdo con lo anterior, en virtud De acuerdo a la mora presentada y a las cláusulas establecidas en el pagaré suscrito entre las partes, la Entidad se encuentra facultada a realizar el cobro de costos y gastos de cobranza al igual que los correspondientes intereses de mora a que haya lugar. gestión de cobro. Es así como, sin perjuicio de la gestión de cobro prejudicial que se inicia desde el mismo momento de impago de las obligaciones, por lo que el Banco cobra tales costos y gastos a partir de las siguientes alturas de mora: Créditos de consumo: o A partir de 6 días de mora: Hasta el 2% más IVA sobre sumas en mora o A partir de 11 días de mora: Hasta el 3% más IVA sobre sumas en mora o A partir de 16 días de mora: Hasta el 5% más IVA sobre sumas en mora o A partir de 31 días de mora: Hasta el 7% más IVA sobre sumas en mora o A partir de 61 días de mora: Hasta el 15% más IVA sobre sumas en mora. Adjunto remitimos pagare y contrato de productos que respaldan el producto. 8. Adjunto remitimos solicitud de vinculación y entrevista persona natural, formato bajo el cual se generó la autorización para el manejo de sus datos ante las centrales de información financiera. 9. El Banco notifico sobre el estado de su producto y posible reporte de no efectuar el pago a través de los extractos remitidos a la dirección Calle 68 F Bis 20 33 Sur San Francisco Juan Jose Rondón, en los que se indicó que: “Te comunicamos que las(s) obligación(es) a tu cargo presenta(n) mora, cualquier o mayor información solicítala en nuestra línea Audio Villas en Bogotá 4441777 o en el resto del país al 01 8000 51 8000. Si pasados veinte días de esta comunicación persiste el incumplimiento, se hará el reporte” esto es, dio respuesta a cada uno de los interrogantes objeto de la petición, en donde le comunica los motivos por los que no puede efectuar la eliminación del reporte negativo.*

Así las cosas, tenemos que BANCO AV VILLAS, efectivamente dio contestación al derecho de petición presentado el cual

resolvió de manera concreta el mismo, conforme se observa del material probatorio aportado a la actuación, y que por otro lado, incluso lo que puede concluir el despacho, es que no se observa que el derecho fundamental alegado en este asunto, de allí que debe señalarse que como bien lo tiene sentado la jurisprudencia constitucional, para que una respuesta pueda considerarse dentro de los parámetros contemplados en la Carta Política y en la ley, es menester no solo que sea formal, sino que realmente ofrezca una contestación de fondo, lo que efectivamente ocurrió en este caso, debiéndose resaltar igualmente que la misma debe resolver la inquietud que se plantea, pero no siempre de forma positiva, tal como lo ha dilucidado el Alto Tribunal en la sentencia de tutela T-1160 de 2001 donde indicó: ***“la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita (...)”***,(énfasis fuera del texto), por ende, al no existir conducta que reprocharle al banco demandado, frente a los derecho que se indica que le fueron conculcados al accionante, por lo que a claras conduce a la desestimación del presente amparo frente a tal petitoria.

Ahora, en cuanto a un posible desconocimiento del derecho fundamental de petición por parte de las entidades CIFIN y DATACRÉDITO, fácil es colegir que, al no haberse aportado al presente asunto, prueba de que efectivamente presentó alguna petición ante las mismas, la verdad sea dicha no se puede amparar el derecho fundamental invocado, puesto que si bien es cierto toda persona tiene derecho a presentar solicitudes respetuosas ante la administración o contra particulares, también lo es que, necesario que, a efectos de obtener respuesta alguna, es su deber demostrar así sea de forma sumaria, que presentó la petición e indicar lo pretendido, lo que no aconteció en debida forma en el presente asunto y por ende, se negará la tutela frente a tal particular.

De otro lado, respecto al Habeas Data, tenemos que de acuerdo con lo prescrito en los artículos 15, 20 y 335 de la norma superior, toda persona -y en especial las entidades financieras-, tener el derecho fundamental de informar y recibir información, puede recolectar datos pertenecientes a los usuarios de los productos ofrecidos por las compañías otorgadores de crédito (previa autorización expresa de los interesados), con el fin de evitar operaciones riesgosas en una actividad,

que la misma Carta ha catalogado como de interés público, en la medida en que está de por medio el aprovechamiento y la inversión de dineros captados de los asociados.

Ha sostenido la Corte Constitucional *“La determinación de las entidades de establecer en los contratos con los usuarios las consecuencias derivadas de su incumplimiento crediticio –entre las cuales se encuentra la inclusión de sus datos en las redes informáticas- resulta legítima”* (Sent. T-557/92 y T-110/93).

Asimismo, la más alta Corporación Constitucional consideró que el derecho fundamental al buen nombre, depende, necesariamente de la conducta social o de los actos públicos de las personas. Por ello, el hecho de aparecer en un banco de datos con el calificativo de **“en mora”**, responde a una situación que se origina en el manejo del crédito por parte del interesado y, por tanto, supera los límites propios de la intimidad para enmarcarse dentro de los asuntos que resultan públicos por naturaleza. Al respecto, dijo:

“El deudor, por su parte, no tiene derecho, en el caso que se examina a impedir el suministro de información, principalmente por tres razones. La primera, que se trata de hechos que no tienen que ver solamente con él; la segunda, que no puede oponerse a que la entidad de crédito ejerza un derecho; y la tercera, que no se relaciona con asuntos relativos a su intimidad (...). (Sent- SU-082/95 MP- Dr. Jorge Arango Mejía).

En cuanto al derecho fundamental al habeas data, implica tres facultades: 1) el derecho a conocer informaciones sobre las personas; 2) el derecho a actualizarlas y 3) el derecho a rectificarlas, en aquellos eventos en que éstas no consulten la verdad, vale decir, la jurisprudencia ha determinado que la información que se encuentre en un banco de datos *“para ser veraz debe ser completa”*. Se trata, entonces, que esa información se esté permanentemente actualizando, lo que implica que se introduzca en forma íntegra todas las actuaciones y situaciones relacionadas con los datos contenidos en los archivos.

El núcleo esencial de habeas data, está integrado por el derecho a la autodeterminación informática y por la libertad, en general, y en especial económica; entendiéndose por aquella, la facultad de la persona a la cual se refieren los datos, para actualizar su conservación, uso y circulación, de conformidad con las regulaciones legales; en tanto ésta, podría ser vulnerada al restringirse indebidamente en virtud de la circulación de datos que no sean verídicos, o que no haya sido autorizada por la persona concernida o por la ley.

Descendiendo al análisis del caso sometido a estudio, se procederá a revisar si se cumple o no con el requisito de procedibilidad dispuesto en la norma adjetiva, relativa a que el petente haya radicado previamente solicitud ante la entidad aquí encartada, de lo cual se tiene que, efectivamente la accionante acreditó haber elevado la correspondiente petición ante BANCO AV VILLAS a fin de que conocer sobre el cumplimiento de lo previsto en la ley, para fines de dicho reporte, razón por la cual, se cumple el requisito de procedibilidad en la presente acción constitucional frente a tal entidad, sin embargo no se puede decir lo mismo en cuanto a CIFIN y DATACRÉDITO, ya que no se aportó prueba de tal situación.

Ahora, del material demostrativo adosado a la actuación, tenemos que, conforme lo expuso la entidad en la respuesta dada al derecho de petición, el accionante tiene una tarjeta de crédito Nro. 547*****975 le fue otorgada en febrero de 2018, no obstante, a partir de la facturación de agosto de 2018 presentó impago de manera reiterada, ocasionando que a la fecha la obligación presente una altura de mora de (999) novecientos noventa y nueve días y registra como cartera castigada desde el 28 de marzo de 2019, contestación que se le puso de presente, por lo cual mal puede esta sede judicial amparar los derechos aquí invocados al no aparecer vulneración alguna, pues como se indicó, esta cumplió con las obligaciones que le impone la ley frente a esta clase de asuntos, por lo que el Despacho encuentra infundado el presente amparo y no le queda otro camino que denegarlo, como en efecto se declarará.

En cuanto a las entidades de DATACRÉDITO y CIFIN) no se advierte por parte de estas, conducta alguna que pueda conllevar la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, en virtud de

que se ciñeron a la ley del Habeas Data.

3. DECISION

Por lo expuesto el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela impetrada por el señor **JULIO GENTIL DUCUARA MORENO**, por lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta determinación a las partes por el medio más rápido y expedito, a más tardar dentro del día siguiente a la fecha de este fallo.

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para que decida sobre su eventual **REVISION**, si el fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALVARO MEDINA ABRIL

JUEZ