JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO, Barranquilla septiembre veinte (20) de dos mil veintidós (2022).

REFERENCIA: Acción de tutela (Segunda instancia)

RADICACIÓN: 08001-41-89-022-2022-00708-01

ACCIONANTE: LUISA ESTHER ÁLVAREZ MONERY

ACCIONADOS: DIRECTV COLOMBIA LTDA Y DATACREDITO -EXPERIAN-

## ASUNTO

Se decide la impugnación interpuesta frente a la sentencia proferida el 8 de septiembre de 2022, mediante la cual el JUZGADO VEINTIDÓS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE BARRANQUILLA, declaró improcedente del amparo por *habeas data* y concedió el resguardo por la petición promovido por la señora LUISA ESTHER ÁLVAREZ MONERY contra DIRECTV COLOMBIA LTDA Y DATACREDITO -EXPERIAN-, y en donde fueron vinculados CIFIN -TRANSUNION- Y LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.

## ANTECEDENTES

1.- La gestora suplicó la protección constitucional al *habeas data* y petición, presuntamente vulnerados por las entidades acusadas.

2.- Arguyó, como sustento de su reclamo, en síntesis, lo siguiente:

2.1.- Que la accionante afirma *«[a]l gestionar un crédito de libre inversión, [se] encuentr[a] que [esta] reportada por la entidad DIRECTV COLOMBIA, la primera gestión que [hizo] fue un reclamo directo por medio del operador DATACREDITO […] [porque] este se puede tener como veraz, pues en una de las funciones dadas al operador; él tiene que trasladar a la fuente de dicho reclamo y si este no es contestado a ellos debe exponerle al titular lo acontecido»*, insistiendo que en su sentir esa entidad no ha cumplido con los deberes de los operadores de la fuentes y los usuarios de la información plasmadas en la legislación nacional.

2.2.- Doliéndose que *«[h]asta la presente el operador Datacredito no se ha pronunciado al reclamo impetrado hace más de un mes»*, agregando que *«…ese mismo día - 20 de julio del 2022-; gestión[ó] un derecho de petición a través del correo electrónico referenciado línea arriba»*, estimando que ante el transcurrir del *«…tiempo de ley; [es que] solicit[ó] el silencio administrativo el dio 18 de agosto del 2022, con el fin de dar el cumplimiento del derecho de petición; el cual debe ser oportuno y de fondo»*.

2.3.- En esa sintonía, la censora alude que *«[e]n el día de hoy 25 de agosto han pasado 4 días hábiles de haber interpuesto el silencio administrativo; [imputando que] sin que la entidad respondiera al menos el acuse recibido de su recibo»*, juzgando que ese proceder le *«…están violando [sus] derechos fundamentales; y a la vez los consagrados en la Constitución Nacional del cual establece que todo ciudadano debe tener una vida digna; sin problemas, pacifica»*, exponiendo que la ausencia de respuesta a la petición y la eliminación del dato negativo ha desencadenado *«[que en su] caso no [ha] podido obtener [una] vivienda, porque esta entidad [l]e tiene reportada y ha hecho caso omiso a lo constituido en nuestra Constitución Nacional»*, concretamente aludiendo a los artículos 20 y 23 de la Constitución.

3.- Pidió, conforme lo relatado, que se amparen el derecho fundamental de petición y cualquier otro del mismo rango que se determine como violado; y deprecó el accionante que *«[s]e ordene al accionado que dentro de 48 horas siguientes a la notificación de la Sentencia produzca la respuesta o acto pretermitido»*; así que se *«ordene al accionado cumpla con las peticiones formuladas en el Derecho de Petición el cual es la eliminación del reporte negativo en las centrales de Datacredito y Cifin»*.

A modo subsidiario, la accionante pide que *«[s]e analice a buen juicio que el derecho de petición no puede ser contestado en el tiempo que la entidad disponga, sino en el tiempo establecido por ley, de lo contrario se estaría infringiendo las normatividades y cada entidad o persona, haría lo que le plazca, como es un ejemplo cuando una tutela se falla; el Juez de Tutela, da un tiempo de tres (3) días para impugnarla; si la persona al cuarto día la impugna, el Juez de Tutela la da por extemporánea; y la persona no puede alegar más nada, este Juez lo hace a su buen juicio de respetar las normatividades y se sujeta a las leyes, así debe ser el derecho de petición debe ser OPORTUNO y de FONDO y no debe existir un favoritismo en cuanto se le premie a la entidad con fallos a favor porque dicha*

*entidad contestó en un tiempo desfasado, habiendo sido vulnerado el derecho de petición y el debido proceso».*

4.- Mediante proveído de 26 de agosto de 2022, el *a quo* admitió la solicitud de protección y vinculó a las entidades CIFIN -TRANSUNION- Y LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO y el 8 de septiembre de 2022, el JUZGADO VEINTIDÓS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE BARRANQUILLA, declaró improcedente la protección superior por *habeas data* y concedió la de petición deprecado por la señora LUISA ESTHER ÁLVAREZ MONERY, inconforme con esa determinación la accionante la impugnó.

LAS RESPUESTAS DE LOS ACCIONADOS Y DE LOS VINCULADOS

1.- La entidad TRASUNIÓN antes CIFIN alega la falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que *«lo que pretende el accionante a través de la acción de tutela en contra de CIFIN S.A.S (TransUnion®), escapa no solo de las facultades legales que tiene en calidad de Operador, conforme a la Ley 1266 de 2008, Ley 2157 de 2021 y el título V de la Circular Única de la SIC, recientemente modificada por la Resolución 28170 de 2022 de la SIC, sino que además, está imposibilitado para corregir o modificar la información reportada en uno u otro sentido, porque no conoce la realidad de la relación de crédito, el contenido y las condiciones de los contratos que le dan origen a dicha relación que únicamente existe entre el titular (accionante) y la Entidad accionada (Fuente), pues mi poderdante solo conoce la información que ha sido reportada por ésta»*, explicando que *«[l]os anteriores argumentos llevan a concluir de manera ineludible que, estamos en presencia de la figura de la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues mi poderdante conforme a la legislación vigente que rige la materia, no es el responsable de la veracidad y la calidad del dato reportado por la Fuente y su actuar se enmarca en las normas que gobiernan a los Operadores de información, que fueron citadas arriba».*

Agregando que *«[e]n ese sentido, para fines de dar claridad sobre la información que ha sido reportada a este Operador, podemos informar que según la consulta al historial de crédito de LUISA ESTHER ÁLVAREZ MONERY con C.C No. 22.644.638 (accionante), revisada el día 26 de agosto de 2022 siendo las 14:33:51 respecto de la información reportada por la Entidad DIRECTV COLOMBIA LTDA, como fuente de información se encuentra lo siguiente: Obligación No. 719803, con estado EN MORA con vector numérico de comportamiento 6, es decir,*

*más de 180 días de mora, siendo la fecha de Corte el 31/07/2022 y la fecha primera mora continua el día 12/03/2016»*, perviviendo la mora en solucionar la obligación hontanar del dato negativo.

El vinculado sostiene que *«[e]l Operador no puede modificar, actualizar, rectificar y/o eliminar la información, sin instrucción previa de la Fuente: La sociedad CIFIN S.A.S (TransUnion®) tiene la calidad de Operador de información y por ello, conforme a lo establecido en el numeral 7 del artículo 75 y en los numerales 2 y 3 del artículo 86 de la Ley 1266 de 2008, tiene restringida la posibilidad de modificar, actualizar, rectificar y/o eliminar la información reportada por las Fuentes, puesto que la potestad de realizar dichas modificaciones está en cabeza de la Fuente y el CIFIN S.A.S (TransUnion®), en su condición de Operador debe limitarse a actualizar los datos, conforme sean reportados por las Fuentes».*

Abundando en razones, la central de riesgo alude que *«…dentro del proceso de administración de datos personales, […] tiene la calidad de Operador de Información y en tal virtud, no tiene relación comercial o de servicios con el titular (accionante), por lo cual no es responsable de verificar los datos que le son reportados por las distintas fuentes, ya que son estas últimas quienes conocen la información de los titulares, en razón de las relaciones comerciales dadas entre ellas, y justamente por ese motivo en que en virtud del literal b del artículo 3 de la Ley 1266 de 20087 responden por la calidad de los datos suministrados al Operador».*

Planteando que *«…cómo el legislador ha sido enfático en precisar las obligaciones y las responsabilidades que tienen las fuentes y los operadores frente al derecho de hábeas data de los titulares, sin que les sea permitido al Operador, en este caso, CIFIN S.A.S (TransUnion®), usurpar la posición legal de las Fuentes. No puede el Operador modificar, actualizar, rectificar y/o eliminar la información, sin que la Fuente lo haya así solicitado, ya que de hacerlo, estaría violando la Ley Estatutaria 1266 de 2008, los principios generales y constitucionales que gobiernan el derecho de hábeas data, especialmente el de veracidad y calidad de la información, y por ende, se haría responsable de los daños y perjuicios que con tal actuar pudiera ocasionar»*, reitera que *«…el numeral 3 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008 establece que una de las obligaciones de la fuente es "Rectificar la información cuando sea incorrecta e informar lo pertinente a los operadores". Es decir, que mi poderdante en su calidad de Operador, no puede hacer las*

*modificaciones que le soliciten directamente los titulares de la información, pues debe en tales casos, correr traslado a la Fuente para que sea ella quien determine si existe mérito para que se modifique la información e indicarlo así al Operador».*

También expone que *«[e]s importante aclarar que TransUnion® (operador de información) no es responsable por el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 12 de la Ley 1266 de 2008, dado que como ya se indicó, los pormenores que se generen con ocasión a la relación contractual surgida entre los titulares y las fuentes son únicamente responsabilidad de éstas últimas»*, aseverando que *«el legislador estableció en el artículo 12 de la Ley 1266 de 2008 que el requisito de la notificación previa al reporte de información negativa ante el operador, debe ser cumplido por las fuentes, por lo que es evidente que TransUnion no ha vulnerado ni puede lesionar derecho alguno de la parte accionante».*

A esas cotas, el vinculado refiere que *«respecto de la notificación previa es necesario tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 1266 de 2008, reglamentado por el Decreto 1074 de 2015, artículo 2.2.2.28.2. (antes artículo 2 del Decreto 2952 de 2010), en donde se establecen los mecanismos mediante los cuales las fuentes pueden surtir la notificación previa al reporte negativo de la información y dentro de los que se destacan: (i) los extractos periódicos que las fuentes envían a sus clientes, (ii) todos los que pacten entre la fuente y el titular de la información, por ejemplo mensajes de datos y (iii) cuando haya moras sucesivas y continuas es suficiente con el aviso que se hace frente a la primer mora».*

Trayendo a colación que *«es del caso indicar que la Superintendencia de Industria y Comercio en la Resolución 76434 de 2012, numeral 1.3.6 ha sido clara al establecer que esta notificación previa debe realizarla directamente la fuente, quien debe allegar la prueba del envío de la aludida comunicación a la que hace referencia el artículo 12 de la ley 1266 de 2008».*

Esgrimiendo que *«…es claro que en los eventos en que la fuente notifique al titular de la información por cualquiera de los medios previstos en el artículo mencionado, no existe vulneración al derecho fundamental de habeas data, dado que es la Ley la que prevé estos mecanismos. En todo caso, se reitera, que dicho deber no es del operador sino de la fuente de la información y por ende, nuestra entidad (operador de la información) no puede ser condenada».*

En ese mismo sentido, TRASUNIÓN atesta que *«…en su calidad de operador de información, tiene el deber de realizar periódica y oportunamente la*

*actualización y rectificación de los datos de cada vez que las fuentes reporte las respectivas novedades. Así lo dispone el numeral 7 del artículo 7 de la Ley 1266 de 2008. En el presente caso TRASUNION S.A., no ha omitido, ni dilatado, la caducidad del dato negativo pues conforme a la fecha de cancelación reportada por la fuente ésta aún no ha operado. Por el contrario, ha incluido con total diligencia las novedades reportadas y ha exigido, como parte de su política de relacionamiento con las fuentes, la mayor diligencia en el suministro de los datos a fin de que la información corresponda a la realidad».*

De otro lado, la vinculada asevera que *«…en los hechos y pretensiones no hay alegación a la vulneración al derecho de petición por parte de nuestra entidad, por ende, no se debe condenarnos por este aspecto»*, agregando que *«…en los anexos que se muestran no hay una prueba de radicación de peticiones ante nosotros, máxime cuando, nosotros no tenemos correos electrónicos de radicación de peticiones y los medios habilitados están publicados en nuestra página web https://www.transunion.co»* y *«…reiteramos que frente a nosotros el derecho de petición no se alega vulnerado (ni siquiera fue presentado en debida forma), al punto que las censuras no son contra nosotros y solo somos vinculados dentro de la acción».*

Y, remata el vinculado en forma enfática que en su sentir *«[e]s necesario advertir que, al apoderado de la parte accionante, se le ha indicado en múltiples ocasiones cuáles son los canales de atención que tiene nuestra entidad para la radicación de peticiones. Por ende, no es viable emitir condena en nuestra contra, porque lo que aquí ellos tratan de mostrar es que se "cumplió" con el principio de subsidiariedad (para acceder a la verdadera pretensión de eliminación de datos), pero en el fondo la petición realmente no fue presentada en nuestros canales de atención».*

2.- La empresa EXPERIAN COLOMBIA S.A antes DATACREDITO señala que *«…corresponde a la fuente de la información "reportar, de forma periódica y oportuna al operador, todas las novedades respecto de los datos que previamente le haya suministrado y adoptar las demás medidas necesarias para que la información suministrada a este se mantenga actualizada". En igual sentido, el artículo 8 de la Ley 2157 de 2021 que modifica y adiciona la Ley Estatutaria 1266 de 2008, dispuso que "Las fuentes de información deberán reportar al operador, como mínimo una vez al mes, las novedades acerca de los datos para que este los actualice en el menor tiempo posible." Esta obligación, a cargo de la fuente,*

*obedece a que es ella, y no el operador, quien mantiene una relación financiera o comercial con el titular de la información, es decir, quien actúa como parte en el respectivo contrato».*

Sosteniendo que *«[l]os operadores de información son terceros ajenos a esta relación contractual. La información que reciben sobre dicha relación comercial es la proporcionada por la fuente. Por ello mismo, es de suyo que los operadores no tienen un deber inmediato de actualización de la información, sino que ésta se surte una vez la fuente así lo comunica. En efecto, el operador de información tiene el deber de realizar periódica y oportunamente la actualización y rectificación de los datos CADA VEZ que las fuentes reporten las respectivas novedades»*, en apoyo de esa tesis alude que *«[a]sí lo dispone el numeral 7 del artículo 7 de la Ley 1266 de 2008. Así las cosas, la separación de las funciones entre la fuente y el operador es una medida que busca primordialmente proteger la neutralidad del operador frente a los datos, como garantía para todas las partes involucradas y especialmente para los usuarios».*

Asimismo, expone que *«[l]a parte accionante, sostiene que se le vulnera su derecho fundamental de habeas data debido a que su historia de crédito registra un dato negativo respecto de una obligación adquirida con DIRECTV COLOMBIA LTDA (DIRECTV COL) pues, afirma que el mismo es ilegítimo. La historia crediticia de la parte accionante, expedida el 29 de agosto de 2022 a las 03:12 pm, muestra la siguiente información: La anterior información puede variar en cualquier momento por actualizaciones que realice la fuente. • La obligación identificada con el No. 089719803 adquirida por la parte accionante con DIRECTV COLOMBIA LTDA (DIRECTV COL.), se encuentra reportada por dicha Fuente de Información como BLOQUEADA por RECLAMO PENDIENTE. En efecto, revisada la base de datos de EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACRÉDITO, se puede observar que DIRECTV COLOMBIA LTDA (DIRECTV COL.) reportó un bloqueo respecto de la obligación No.089719803 por encontrarse pendiente la resolución del reclamo elevado. Dicha información significa que EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACRÉDITO se encuentra a la espera que DIRECTV COLOMBIA LTDA (DIRECTV COL.), en su calidad de Fuente de Información, RESUELVA DICHO RECLAMO elevado por la parte accionante tendiente a verificar el estado real de la cuenta identificada con el No. 089719803».*

Trayendo a colación que *«…una vez la Fuente de Información realice las modificaciones que correspondan sobre la referida información y las registre en la*

*base de datos administrada por EXPERIAN COLOMBIA S.A. – DATACRÉDITO, se podrá visualizar en la historia de crédito de la parte actora la actualización, eliminación o rectificación del dato objeto del reproche, si hay lugar a ello conforme los datos que reporte la Fuente de Información».*

Esas reflexiones las invoca el vinculado para esgrimir que *«…es preciso señalar que EXPERIAN COLOMBIA S.A.- DATACRÉDITO no tiene injerencia en el alcance de las respuestas que las fuentes den a los reclamos que se elevan a través de este operador de datos. Dado que EXPERIAN COLOMBIA S.A.- DATACRÉDITO no presta servicios financieros, comerciales o de algún otro tipo a la parte accionante, en ese sentido, no conoce las contingencias a las que está sujeta la respectiva relación comercial».*

Anotando que *«…el cargo que se analiza no está llamado a prosperar toda vez que EXPERIAN COLOMBIA S.A. – DATACRÉDITO se encuentra a la espera que DIRECTV COLOMBIA LTDA (DIRECTV COL.), en su calidad de Fuente de Información, resuelva el reclamo elevado por la parte accionante tendiente a verificar el estado real de la cuenta identificada con el No. 089719803 y registre en la base de datos administrada por este Operador de la Información las modificaciones a las que haya lugar».*

Sostiene que *«[l]os operadores de información son terceros ajenos a esta relación contractual. La información que reciben sobre dicha relación comercial es la proporcionada por la fuente. Por ello mismo, es de suyo que los operadores no tienen un deber inmediato de actualización de la información, sino que ésta se surte una vez la fuente así lo comunica. Esta separación de las funciones entre la fuente y el operador es una medida que busca primordialmente proteger la neutralidad del operador frente a los datos en tanto que garantía para todas las partes involucradas y especialmente para los usuarios».*

En ese sentido, la empresa vinculada expone que *«[r]eferente a este cargo, se tiene que la parte accionante tiene BLOQUEADA una obligación adquirida con DIRECTV COLOMBIA LTDA (DIRECTV COL.) por encontrarse PENDIENTE DE RESOLVER EL RECLAMO elevado. De esta manera, la información financiera que se controvierte fue suministrada por la referida fuente de información».*

A la par, EXPERIAN COLOMBIA S.A pregona que *«…no puede proceder a la modificación del dato que se controvierte, pues como se ha venido reiterando, el dato fue suministrado por la fuente conforme a los requisitos legales, incluyendo*

*la certificación de la autorización del titular. No obstante, EXPERIAN COLOMBIA S.A - DATACREDITO tiene plena disposición de proceder a lo solicitado por el accionante siempre que así se lo indique DIRECTV COLOMBIA LTDA (DIRECTV COL)»*, explicando que *«[n]o se olvide que, en su calidad de operador de información, EXPERIAN COLOMBIA S.A - DATACREDITO no tiene una relación directa con el titular. EXPERIAN COLOMBIA S.A - DATACREDITO no le ha prestado servicios financieros ni comerciales de ningún tipo. La relación directa de los operadores lo es con las fuentes de la información y con los usuarios, no con los titulares»*.

Manifestando que *«[e]n lo que concierne a este cargo, se reitera que la parte accionante registra en su historia de crédito una obligación BLOQUEADA, adquirida con DIRECTV COLOMBIA LTDA (DIRECTV COL), por encontrarse PENDIENTE DE RESOLVER EL RECLAMO elevado, y si bien la parte actora alega que no recibió comunicación previa al registro de esta información, EXPERIAN COLOMBIA S.A. no tiene responsabilidad alguna con esa eventual omisión. En efecto, la obligación de comunicar al titular previamente sobre la inclusión del dato negativo está en cabeza de la fuente de la información y no del operador. EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACRÉDITO se limita a realizar oportunamente la actualización y rectificación de los datos, cada vez que le reporten novedades las fuentes»*.

En tono grave, el vinculado advierte que *«si el juez condenara a EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACRÉDITO por el incumplimiento de una obligación que corresponde a la fuente, desconocería el papel que desarrollan los diferentes agentes que participan en el acopio, tratamiento y divulgación de la información personal, y obligaría a este operador de la información, a asumir el papel que el Legislador Estatutario le asignó a la fuente de información. Esta diferenciación, como se ha mencionado en este memorial, no es un capricho, sino que obedece a una estructura que asigna roles diferentes a los agentes dependiendo de su relación con el titular y como garantía de neutralidad»*.

Recalcando que *«[los]] operadores de información y fuentes, son personas jurídicas diferentes, por tanto, EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACRÉDITO, no es responsable de las presuntas omisiones imputables a las fuentes en la garantía del derecho fundamental de petición, cuando éste se ha radicado únicamente ante dichas entidades. Por tanto, el cargo que se analiza no está llamado a prosperar toda vez que este operador de la información no tiene injerencia en los trámites de*

*las solicitudes presentadas por los titulares directamente ante las fuentes»* y pide sea desvinculado de estas diligencias constitucionales.

3.- LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO dice que *«[e]n relación con el objeto de tutela, es pertinente destacar que, en el ordenamiento jurídico colombiano, se prevé un régimen especial de protección, promoción y garantía de los derechos del titular de la información, cuyo régimen se encuentra previsto en la Ley 1266 de 2008. En efecto el artículo 6 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».*

Para aclarar que *«…la protección aludida no está limitada para el titular de la información en el sentido de presentar peticiones, quejas y reclamos ante, las fuentes y los operadores de la información, ya que, en el evento en que no esté de acuerdo con las decisiones adoptadas en relación con su PQR, puede acudir también ante la jurisdicción ordinaria para debatir lo concerniente con la obligación reportada como incumplida, según lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 16 de la citada ley; así mismo podrá solicitar a la autoridad encargada de la vigilancia y aplicación de la Ley de Habeas Data, que ordene la corrección, actualización o retiro de un dato personal de un banco de datos o fuente de información, sin perjuicio de que en virtud de su reclamo se inicia una investigación administrativa en contra de la entidad acusada, por la conducta desplegada. Además, resalta que realizó la notificación previa al reporte a las centrales de riesgo»*, exponiendo que *«…se deduce que la SIC cuenta con la facultad de iniciar de oficio o a petición de parte las investigaciones pertinentes en contra de los vigilados mencionados anteriormente, las cuales se adelantarán a efecto de establecer la presunta responsabilidad administrativa que se pueda generar por el incumplimiento de las normas que protegen al consumidor».*

Puntualizando que *«…destacamos que así exista el régimen de habeas data y los mecanismos descritos, se debe tener en cuenta lo establecido en el numeral 6, inciso 2, articulo 16 de la Ley 1266 de 2008, previo que dicho régimen, se aplicaría sin perjuicio de la acción de tutela contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política Colombiana, por lo tanto el titular de la información tiene la libertad de recurrir al Juez Constitucional para que ordene la cesación de la violación o amenaza a su derecho fundamental».*

Estimando que *«…la norma autoriza expresamente la intervención del juez constitucional por tener un carácter especial y además por la naturaleza de los derechos fundamentales en controversia, pudiendo concluir que el juez de tutela al conocer de una presunta infracción al régimen de Datos Personales desplaza la competencia a esta Autoridad y se instituye como el responsable directo de la materialización del derecho de Habeas Datade los titulares, motivo por el cual será este el llamado a efectuar los pronunciamientos respecto a la solicitud del accionante».*

En esa senda, la SUPERINTENDENCIA pontifica que *«…si bien la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales posee facultades para tutelar el derecho fundamental a la protección de datos personales, en virtud de la facultades otorgadas por los artículos 17 de la Ley 1266 de 2008 y 19 y 21 de la Ley 1581 de 2012, debe tener en cuenta que, al igual que cuando se promueve una acción de tutela por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales solicitando la protección del derecho por los mismos hechos y circunstancias, se deben rechazar o decidir desfavorablemente las solicitudes que sean presentadas de forma concomitante ante un Juez de la República y ante esta Superintendencia, toda vez que puede presentarse una vulneración al principio del non bis in ídem y de cosa juzgada, teniendo en cuenta que dos autoridades, una con competencia principal que es el Juez de la República y otra con competencia subsidiaria que es esta Superintendencia, en la misma materia entrarían a pronunciarse sobre un mismo punto de discordia»* y *«…siempre que el Titular de la información accede a la vía jurisdiccional mediante la acción de Tutela, automáticamente se desplaza la competencia que tiene esta Superintendencia de Industria y Comercio al Juez de Conocimiento».*

En ese orden de ideas, la SUPERITENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO alega la falta de legitimación en la causa por pasiva, porque *«[s]obre el caso que nos ocupa, se determinó que la Superintendencia de Industria y Comercio fuera vinculada a efecto de ejercer su función de vigilancia y control, al respecto se deja constancia que la Entidad no tuvo conocimiento previo de los hechos objeto de demanda, por lo tanto, jurídicamente no debe ser llamada a responder sin embargo se pronuncia sobre el tema en conflicto».*

Atribuyéndole la ocurrencia del agravio a *«…la accionada, son ellas las que presuntamente estarían incurriendo en la infracción de las normas contenidas en la Ley 1266 de 2008, Ley 2157 de 2021 y concordantes, así las cosas, se deja*

*constancia que esta autoridad no ha iniciado ningún proceso administrativo como lo exige la ley y las competencias asignadas debido a que no se ha presentado ninguna petición previa sobre el tema objeto de conflicto, requisito de procedibilidad que se debe cumplir por quien pretenda que la Entidad resuelva su caso»*, lo que estima que *«…resulta importante recalcar a su Despacho que la protección deprecada mediante la presente acción de tutela no cumple con el presupuesto de legitimación en la causa por pasiva en lo que respecta a esta Entidad toda vez que la Superintendencia como ya se explicó, tan solo conoció los hechos objeto de denuncia una vez recibió la demanda constitucional en estudio».*

Juzgando que *«…[e]sta Entidad deja de presente que, dado que no existió vulneración de derechos que sean reprochables a esta en el caso sub examine y que los hechos fueron puestos bajo conocimiento de su Despacho, sea usted quien decida sobre las pretensiones de los tutelantes»* y *«…como ya se reveló de manera preliminar, insistimos que la accionante mencionada no ha presentado una solicitud ante este organismo en contra de las accionadas por los mismos hechos y periodos referidos, por lo tanto, no se agotó el requisito previo de informar a la SIC Entidad encargada de adelantar la investigación administrativa, como lo señala la ley y los reglamento».*

4.- DIRECTV COLOMBIA S.A guardó silencio.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

EL JUZGADO VEINTIDÓS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES LOCALIDAD SUROCCIDENTE DE BARRANQUILLA, declaró improcedente el amparo por el *habeas data* por considerar que *«…la acción de tutela fue ejercida por LUISA ESTHER ÁLVAREZ MONERY, con el objeto de lograr la protección de sus derechos fundamentales de petición y de habeas data, que estima agredidos por la extrema accionada DIRECTIV COLOMBIA y DATACREDITO EXPERIAN, al no darle respuesta a su petición, y reportarla de forma negativa ante las centrales de riesgo»*, sustentando que *«…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 contexto, la Jueza *a quo* clarifica que la accionante cuenta con dos mecanismos de defensa, saber: *«[e]n primer lugar, 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 (artículo 16)»* y *«[e]n segundo lugar, 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)».*

De lo que infiere que *«…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»*, de manera que *«…el titular de la información cuenta con distintas alternativas a efecto de solicitar la protección de los derechos que estima conculcados según previene la Ley 1266 de 2008».*

Bajo esos presupuestos, la jueza de primera instancia razonado que *«[e]sta solicitud, según también lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, debe haber sido formulada ante la entidad fuente de la información, es decir, frente a quien efectúa el reporte del dato negativo, con el fin de que se le brinde a ella la oportunidad de verificar directamente la situación y, de ser lo indicado, de adoptar las medidas que correspondan»*, porque *«[s]i formulada esa solicitud, la fuente de la información insiste en el reporte negativo, la acción de tutela será procedente en aras de determinar si, en el caso concreto, se ha presentado una vulneración o no, del derecho fundamental al habeas data del titular».*

Apuntando que *«[e]n razón a reglas establecidas por la guardiana de la constitución, deberá el Despacho examinar, de acuerdo a las circunstancias fácticas del presente caso, si la parte accionante cumplió con este requisito de procedibilidad, a fin de establecer si hay lugar a efectuar un pronunciamiento de fondo en el presente asunto»*, por ello se *«…observa este despacho al analizar las pruebas obrantes en el plenario que no se advierte vulneración alguna los derechos*

*al habeas data, ya que no se evidencia que la información suministrada esté errada o desactualizada, toda vez que la misma obedece a unas obligaciones contractuales contraídas por la actora con la accionada».*

La Jueza *a quo* sostiene que *«…no pretende ordenar a las entidades accionadas que desaparezcan de las bases de datos ninguna información, pues de hacerlo se estaría inmiscuyendo en esferas ajenas a su competencia, pues más bien estima necesaria que se tenga en cuenta que el mal manejo de los datos encomendados para su administración y actualización, afecte los derechos fundamentales de la accionante»*; pero ese hecho no aconteció en autos, dado que *«…a las consideraciones precedentes se concluye que la accionante dispone de otro medio de defensa judicial para dilucidar la controversia sobre los derechos que alega le fueron violados. Sumado, a que no podría concederse la tutela como mecanismo transitorio al no encontrarse plenamente acreditado en el informativo la presencia de un perjuicio irremediable, ni se vislumbra la consumación de un daño jurídico irreparable respecto a las encartadas por vía de tutela»*, y por ende, declaró el resguardo de *habeas data* improcedente.

En cambio, el Juzgado de primer grado encontró violado la prerrogativa de petición, porque *«…al sub-lite tenemos que la accionante envió dicho escrito el día 20 de julio de 2022 vía correo electrónico a la encartada DIRECTV, manifestando que hasta la fecha de la presentación de la acción de tutela no se le ha dado respuesta a su solicitud, estimando por ello que se le han conculcado los derechos fundamentales antes esbozados. Frente a estos hechos la accionada, no se pronunció»*, aunque intuye que DIRECTV contestó en forma adversa los ruegos de peticionaria, no pudo corroborar ese hecho, debido a que *«…se concluye que pese a que DIRECTV, dio respuesta a la petición elevada por la hoy accionante, el despacho no recibió copia de la respuesta, y no se pudo constatar que resolviera de fondo, de forma clara, coherente y precisa el petitorio de fecha 20 de julio de 2022, aunado a que la encartada no emitió pronunciamiento alguno en la presente acción constitucional, considera esta servidora que persiste la amenaza o vulneración del derecho fundamental de petición, por lo que habrá lugar a tutelar el mismo».*

## LA IMPUGNACIÓN

La recurrente plantea en su cargo varias quejas entremezcladas dirigidas contra la sentencia combatida, en las que se destaca que *«…[le] da la favorabilidad al derecho de petición; pero [le] niega el habeas data; de lo cual es palpable ya que: [l]a Corte señaló que el habeas data, como derecho autónomo o instrumento para proteger otras prerrogativas, es una garantía que salvaguarda la libertad de la persona, entendida no como posibilidad de locomoción sin restricciones, sino como la extensión que se hace de ella en medios virtuales o físicos de acopio de datos personales, en los cuales se construida o proyectada a través de la diferente información que se ha recogido de sí».*

Argumentando que *«[e]s así que al no poder actualizar ni rectificar [sus] datos en [su] historial crediticio [le] impide en estos momentos cumplir con [su] sueño de adquirir [su] vivienda, toda vez que me ha sido negada y de plano. Es por eso que en varias gestiones trate de allegar a la entidad hasta que esta da respuesta y lo hace violando la ley 2157 del 2021; ya que manifiesta que me envío la notificación previa pero que no cuenta con la prueba; en derecho hay un dicho muy sabio: dame las pruebas y te concederé la razón».*

En la impugnación se trae a cuento que *«…como lo expone la ley habeas data, es deber de la fuente mantener resguardados estos documentos y más cuando se tienen cuentas pendientes, por lo cual al no contar con esta prueba se viola la ley habeas data»*, en particular el artículo 4° que trata de la notificación previa al reporte a las centrales de riesgo, enfatizando que *«…después de siete años pretende corregir su error y enviarme la NOTIFICACION PREVIA»*, lo que estima violenta lo normado en el artículo 4° de la Ley 2157 del 2021.

Como argumento asociado, el recurrente arguye que *«…en cuanto al derecho de petición»*, que le resultó favorable, se alega que *«…la entidad DIRECTV [le] ha violado este derecho; ya que en el fallo de tutela y más exactamente en el punto segundo y tercero del RESUELVE se tiene: (negreado fuera de texto) SEGUNDO: CONCEDER el amparo al derecho de petición solicitado por LUISA ESTHER ÁLVAREZ MONERY, el cual está siendo conculcado por DIRECTIV COLOMB TERCERO: ORDENAR a DIRECTIV COLOMBIA, de no haberlo hecho, proceda, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de este proveído, a resolver de fondo y coherente con lo pedido por LUISA ESTHER ÁLVAREZ MONERY en escrito recibido el 20 de julio del 2022. El anterior fallo se dio el día 8 de septiembre del 2022 a las 12:00M, y el señor Juez fue claro cuando manifiesta que da 48 horas contadas a partir de la notificación*

*del proveído y esto fue recibido por la entidad DIRETV, mas hasta la presente la entidad no dio contestación de fondo a las peticiones del derecho de petición. Cabe resaltar que la respuesta que esta entidad fue dada el 30 de agosto y no tiene nada que ver con el mandato dado por su Señoría».*

CONSIDERACIONES

Al repararse en la impugnación, se percibe que se apoya en la imputación de insuficiencia valoración de las pruebas achacada a la Jueza *a quo*, sosteniendo que ésta inadvirtió que se haya violado el *habeas data* por ausencia de la notificación previa al reporte negativo, estimando que no es dable declarar la improcedencia del resguardo, de allí que la censura se focaliza en la errática valoración de los suasorios que le imputa a dicha juzgadora.

En lo que toca, con el cargo de inadecuado análisis de los medios de convicción, es manifiesto que esa dolencia no tiene asidero, porque se avista que es desenfocada por varias razones, la primera abreva en la omisión de la impugnación del hecho que el pilar del veredicto atacado, se finca en la subsidiariedad; es decir, que la accionante disponía de varios medios de defensa para proteger sus derechos constitucionales y esa transgresión de la subsidiariedad detona que el amparo es improcedente, no siendo rebatido ese argumento que columbra pacíficamente en las diligencias constitucionales, ni tampoco la dialéctica consistente en que el reporte no es antojadizo ya que se edifica en una obligación insatisfecha y que se encuentra en mora y que el amparo no procede como mecanismo transitorio, puesto que no se alegó la consumación de un perjuicio irremediable que soslaye la subsidiariedad.

Aspecto neurálgico que no fue controvertido en la alzada, ya que no se esgrime o desvirtúa la ausencia de perjuicio irremediable deducido en la primera instancia, lo que impide el análisis de fondo del fallo tutelar, que es la esencia del fracaso del amparo, y lo que trunca la impugnación ensayada, que si bien es cierto, se alega la frustración del sueño de obtener una vivienda por parte de la accionante fruto del reporte negativo en la central del riesgo, es una afirmación carente de la solidez para edificar el perjuicio irremediable extrañado por la *a quo*, debido a que no se establece ese hecho y no tiene la connotación de sustentar una condición deficitaria de su economía que pendan en riesgo la supervivencia de ésta y su núcleo familiar.

Con todo, el estrado no ignora que el reporte negativo no es caprichoso, dado que emerge de la constatación de la mora verificada en la obligación contraída con DIRECTV, de tal suerte que los operadores de la información parten de esa aseveración emanada de la fuente, que es comprobable con las documentales aducidas con los informes presentados por CIFIN Y DATACREDITO, que historian un crédito impagado por MARÍA ESTHER ÁLVAREZ MONERY, no siendo controvertido ese hecho por la accionante, ya que nunca dice que pagó la obligación y que el dato negativo es contrario a la realidad crediticia de ésta, deduciéndose que el perjuicio de no adquirir vivienda es producto de su propia incuria o negligencia, al no pagar la deuda que aún sostiene con DIRECTV.

La segunda toca con el alegato de pretermisión al veredicto que no se hizo la notificación previa al reporte del dato negativo en las centrales de riesgo por DIRECTV, pero ese argumento es insuficiente para quebrar el fallo de primera instancia, por una razón poderosa, es que en la impugnación proviene la acreditación contraria, o cuando menos la insuficiencia probatoria en el punto, comoquiera que la propia MARÍA ESTHER ÁLVAREZ MONERY, sí admite que recibió la notificación previa al reporte a las centrales de riesgo, tal como se aprecia al leer la impugnación analizada, concretamente en el párrafo 3 de la página 1 del recurso, aunque matizando su confesión en que esa notificación previa contravino los dictados del artículo 4 de la Ley 2157 de 2021, ya que esgrime es posterior a los 18 meses de quedar la obligación insoluta.

En tales condiciones, no puede sindicarse de equivocación y por ahí mismo ni se columbra desacierto alguno en la sentencia impugnada; puesto que a pesar que los hechos planteados en el amparo se presumen ciertos ante la ausencia de refutación del accionado, tal como lo señala el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, ello no es suficiente para dar por establecido lo aspirado por la actora, porque la misma accionante reconoce que recibió la notificación previa al reporte negativo, teniendo en su poder esas documentales pudiéndose allegar al expediente, no habiéndose aportado los mismos, quedándose en la controversia la época en que se recibió la malhadada notificación previa al reporte negativo, lo que impide el éxito de la impugnación.

Los postreros argumentos de la impugnación, son insustanciales para los propósitos de la pretensión impugnaticia, debido a que trata de los argumentos propios de la proposición de un incidente de desacato, que sí a bien lo tiene,

pueden ensayarse ante la Jueza de primera instancia, dado que la concesión del amparo de petición y las quejas de no contestación de fondo y completa a la petición por parte de DIRECTV, no edifican un desacuerdo con la sentencia, sino que se echa de menos el cumplimiento de la misma.

En buenas cuentas, se ratificará el fallo objeto de opugnación.

Corolario de todo lo anterior, EL JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 8 de septiembre de 2022, mediante la cual el JUZGADO VEINTIDÓS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE BARRANQUILLA declaró improcedente del amparo por *habeas data* y concedió el resguardo por la petición promovido por la señora LUISA ESTHER ÁLVAREZ MONERY contra DIRECTV COLOMBIA LTDA Y DATACREDITO -EXPERIAN-, y en donde fueron vinculados CIFIN -TRANSUNION- Y LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.

SEGUNDO: Notifíquese esta sentencia a las partes en la forma más expedita, y comuníquese esta decisión al a-quo.

TERCERO: Dentro del término legalmente establecido para ello, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE
LA JUEZA,

MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA