

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**JUZGADO 33 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y CUMPETENCIA MÚLTIPLE
LOCALIDAD DE CHAPINERO**

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-033-2021-00177-00

Accionante: ALEJANDRINA MARÍA CÁRDENAS ARRIETA.
Accionado: TUYA S.A. -VINCULADOS DATACREDITO -EXPERIAN S.A.S., y CIFIN S.A.S.
Asunto: Sentencia de Primera Instancia.

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia presentada por ALEJANDRINA MARÍA CÁRDENAS ARRIETA, en la que se acusa la vulneración del derecho fundamental al habeas data.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos.

-Manifestó la accionante que el 22 de diciembre de 2014 adquirió obligación financiera con número 836429 con la entidad TUYA S.A., dando autorización a la entidad para el manejo de su información financiera, además que incurrió en mora generándole un reporte crediticio negativo ante las centrales de riesgo, y desde la fecha del reporte le creó castigo permanente de la información negativa hasta por 4 años.

-Añadió que, el reporte se generó de manera incorrecta, según el acto de comunicación (ordenado por el artículo 12 de la Ley 1266 de 2008); que previo al reporte negativo ante centrales de riesgo le garantizará al usuario la disponibilidad y oportunidad de pago de la obligación, dentro de los 20 días, que asimismo la obligación No 836429 descrita en los hechos anteriores se

encontraba en mora, en el cual realizó su pago el 27 de octubre de 2018 de manera voluntaria quedando a paz y salvo.

-El 12 de julio de 2021 mediante derecho de petición ante TUYA S.A., solicitó actualización de la información crediticia por no efectuar la debida comunicación del reporte negativo, el 15 de julio de 2021 le respondió la fuente de información que el reporte negativo en centrales de riesgo, es una permanencia por 4 años, sanción estipulada en la 1266 de 2008 artículo 13, evidenció que en la respuesta y sus anexos la notificación no fue completa y no existió cotejo valido que pruebe que el mensaje se hizo llegar al titular de la información. Finalmente, en razón a la sanción indico que no es posible acceder a créditos ante entidades bancarias y/o financieras, a pesar de ser un reporte crediticio viciado de nulidad.

1.2. Pretensiones.

Pretende la accionante, se ordene a la entidad accionada TUYA S.A., la actualización de manera inmediata del historial crediticio sin ningún tipo de reporte negativo de la obligación No. 836429, al no haberse suplido el requisito de notificación del reporte y la fecha de permanencia deberá ser eliminada del reporte en centrales de riesgo.

1.3. Trámite Procesal.

Correspondiéndole por reparto a este Juzgado conocer de la acción, mediante auto de fecha 07 de septiembre de 2021 se admitió la tutela, ordenándose oficiar a la entidad accionada, y vinculándose a DATACREDITO -EXPERIAN S.A.S., y CIFIN S.A.S., para que se pronunciaran sobre cada uno de los hechos y derechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

-EXPERIAN COLOMBIA S.A. -DATACREDITO- informó que, la historia crediticia de ALEJANDRINA MARIA CARDENAS ARRIETA, expedida el 13 de septiembre de 2021, registra un dato negativo relacionado con la obligación No N00004429 adquirida con TUYA S.A., quien indicó que la accionante incurrió en mora durante 28 meses, canceló la obligación en octubre de 2018, pero la caducidad del dato negativo se presentará en octubre de 2022, mencionó que la entidad en su calidad de operador de la información tiene el

deber de realizar periódicamente y oportunamente la actualización y rectificación de los datos cada vez que las fuentes reporten novedades, en el presente caso la caducidad del dato negativo aún no ha operado según su reporte, además manifestó su disposición a actualizar la información correspondiente una vez TUYA S.A., así lo informe, por ser quien tiene la relación comercial con la accionante.

En definitiva señaló que, el cargo no está llamado a prosperar, toda vez que no se ha observado el término de caducidad previsto en la ley estatutaria de Habeas Data y en la jurisprudencia constitucional, y respecto a la obligación adquirida con TUYA S.A., no se ha cumplido el termino de permanencia previsto en el artículo 13 de la Ley 1266 de 2008.

-CIFIN S.A.S. (TRANSUNIÓN) a través de su Apoderado General, Dr. JUAN DAVID PRADILLA SALAZAR informó que, no hace parte de la relación contractual que existe entre la fuente y el titular de la información, y en su calidad de operador de base de datos desconoce el contenido y las condiciones de los mismos, por lo tanto, no es responsable por los datos reportados, y señala que los datos reportados se encuentran cumpliendo permanencia bajo los términos de la ley 1266 de 2008.

En igual sentido informa que el 09 de septiembre de 2021 siendo las 17:06:27 revisó el reporte de información financiera, comercial, crediticia y de servicios a nombre de ALEJANDRINA MARIA CARDENAS ARRIETA, frente a la entidad TUYA S.A., se evidencia lo siguiente: Obligación No. 836429 con TUYA S.A., extinta y recuperada (después de haber estado en mora) el día 27/10/2018, por ende, el dato está cumpliendo un término de permanencia hasta el 27 de octubre de 2022, explicó que el reporte a nombre de la accionante aún debe permanecer registrado, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1266 de 2008, reglamentado por el artículo 2.2.2.28.3. del Decreto 1074 de 2015, normas que regulan la permanencia de la información negativa, por lo cual el termino de permanencia de la información señalada será hasta de cuatro años contados a partir de la fecha del pago de las cuotas vecindadas o el pago de la obligación vencida, en ese sentido informó que la accionante deberá mantenerse reportada a fin de cumplir a la norma que regula el tema.

De esta manera señaló que, la entidad no puede ser condenada por la vulneración al derecho de petición, porque la petición que se menciona en el escrito de la tutela NO FUE PRESENTADA ante este operador (NO HAY PRUEBA DE RADICACIÓN).

- **TUYA S.A.**, guardó silencio.

2. CONSIDERACIONES

A. Problema Jurídico.

Corresponde a este Despacho Judicial establecer si esta acción es procedente para ordenar la actualización del historial crediticio sin ningún tipo de reporte negativo de la obligación No. 836429 y su consecuente eliminación del reporte negativo dado por la entidad TUYA S.A., como fuente de información al operador de base de datos en este caso EXPERIAN COLOMBIA S.A. -DATACREDITO y CIFIN S.A.S. (TRANSUNIÓN).

B. La acción de tutela y su procedencia.

Legitimación activa. La señora ALEJANDRINA MARÍA CÁRDENAS ARRIETA es mayor de edad y actúa en nombre propio para reclamar protección de sus derechos fundamentales, presuntamente conculcados por la entidad accionada, TUYA S.A., de tal forma que se encuentra legitimada para ejercer la mencionada acción, por lo tanto, el despacho procede a dictar sentencia en el presente asunto.

Legitimación pasiva. La entidad TUYA S.A., es la parte demandada y, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 6° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada como parte pasiva en el presente asunto, en la medida que se les atribuye la violación de los derechos en discusión.

Procedencia de la acción de tutela para la protección del derecho al habeas data.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario de defensa judicial, cuyo objeto es la

protección de los derechos fundamentales “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública”, o por los particulares en los casos previstos en la ley.

Según lo establece la disposición constitucional, esta acción tiene un carácter subsidiario y residual, por lo que ella solo procede cuando quiera que el afectado no tenga a su alcance otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo ese otro medio, la tutela se ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable. Adicionalmente, y a partir de lo previsto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que ella también resulta procedente –esta vez, como mecanismo de protección definitivo– en aquellos casos en los que la herramienta judicial que prevé el ordenamiento se muestra como ineficaz para garantizar los derechos fundamentales del afectado.

Pues bien, 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 (artículo 16);*
- (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:

“6. Sin perjuicio del ejercicio de la acción de tutela para amparar el derecho fundamental del hábeas data, en caso que el titular no se encuentre satisfecho con la respuesta a la petición, podrá recurrir al proceso judicial correspondiente dentro de los términos legales pertinentes para debatir lo relacionado con la obligación reportada como incumplida. La demanda deberá ser interpuesta contra la fuente de la información la cual, una vez notificada de la misma, procederá a informar al operador dentro de los dos (2) días hábiles siguientes, de forma que se pueda dar cumplimiento a la obligación de incluir la leyenda que diga ‘información en discusión judicial’ y la naturaleza de la misma dentro del registro individual, lo cual deberá hacer el operador dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a haber recibido la información de la fuente y por todo el tiempo que tome obtener un fallo en firme. Igual procedimiento deberá seguirse en caso que la fuente inicie un proceso judicial contra el titular de la información, referente a la obligación reportada como incumplida, y este proponga excepciones de mérito.”

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.**

La caducidad del dato financiero negativo.

De manera general, el Alto Tribunal Constitucional ha establecido que las actividades de recolección, procesamiento y circulación de datos personales están regidas por una serie de principios destinados a armonizar los diversos derechos e intereses que en este ámbito confluyen.

Así, por un lado, se encuentran los derechos del titular de la información, en especial, el habeas data; por el otro, los intereses legítimos de las entidades fuentes de información y de los operadores y usuarios de las bases de datos, en relación con el conocimiento de la historia comercial y crediticia de los individuos, lo cual constituye una importante herramienta para adoptar decisiones sobre la suscripción de contratos comerciales y de crédito con potenciales clientes.

Dentro de estos principios, y para lo que interesa a esta causa, cabe referirse al de la caducidad del dato negativo.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el principio de caducidad *“estipula que la información desfavorable del titular debe ser retirada de las bases de datos, de forma definitiva, con base en criterios de razonabilidad y oportunidad. En consecuencia, se prohíbe la conservación indefinida de datos personales, después que hayan desaparecido las causas que justificaron su acopio y administración.”*

El Congreso de la República profirió la Ley Estatutaria 1266 de 2008, norma que, constituye la regulación actual del derecho al habeas data y del manejo de la información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países.

En esta ley se incluyó una disposición específica sobre el tema de la caducidad del dato negativo, así:

“ARTÍCULO 13. 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 de cuatro (4) años contados a partir de la fecha en que sean pagadas las cuotas vencidas o sea pagada la obligación vencida.”

Al efectuar el control de constitucionalidad previo y automático que le correspondía, la Corte Constitucional consideró que el artículo en cuestión no vulneraba la Carta Política, siempre que se entendiera 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”*.

En relación con este último supuesto, que es el que interesa a esta causa, la Corte encontró que el legislador no había establecido ninguna regla particular de caducidad del dato negativo para ser aplicada en aquellos casos en los que la obligación insoluble se había extinguido por el paso del

tiempo, lo que en la práctica llevaba a que, en estos eventos, ese reporte debiera permanecer de forma indefinida en las bases de datos.

Para la Corte, esta situación resultaba contraria a la Carta, pues es “[...] *totalmente injustificado que se mantengan en las bases de datos reportes basados en obligaciones que han sido excluidas del tráfico jurídico, amén de la imposibilidad de ser exigibles judicialmente. Si el ordenamiento legal vigente ha establecido que luego de transcurridos diez años opera la extinción de las obligaciones dinerarias, no existe razón alguna que sustente que a pesar que ha operado este fenómeno, el reporte financiero que tiene origen en la deuda insoluta subsista*”. (Sentencia T 883/13)

Con fundamento en esta consideración, y teniendo en cuenta que la permanencia del dato negativo más allá del término previsto en el ordenamiento jurídico para la prescripción de la obligación configuraría un ejercicio abusivo del poder informático, la Corte determinó que en esos casos también debía aplicarse el plazo de permanencia de cuatro años previsto por el legislador en el artículo 13 de la Ley 1266 de 2008, esta vez, contados a partir del momento en que la obligación deja de existir cualquiera sea la causa.

Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.

El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “*cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991*”. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo Constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008, al afirmar que “partiendo de una interpretación

sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5° y 6° del Decreto 2591 de 1991, se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)” ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”.

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermite los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”. Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela. (En este sentido ver la Sentencia T-059/16.)

C. Caso concreto.

Con la presente acción constitucional, pretende la señora ALEJANDRINA MARÍA CÁRDENAS ARRIETA, se tutele su derecho fundamental al habeas data y en consecuencia se ordene a la entidad TUYA S.A., actualizar el historial crediticio y la eliminación del reporte negativo y de permanencia en las centrales de riesgo en virtud de la obligación No. 836429, al no haberse suplido el requisito de notificación del reporte.

Descendiendo al *caso sub lite* y teniendo en cuenta la normatividad traída a colación, se advierte la improcedencia del amparo, teniendo en cuenta que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario, que tiene por objeto una protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales, cuando éstos sean conculcados o se presente una posible amenaza de su violación; por tanto, cuando se acude al juez constitucional, y para que el amparo sea procedente, debe presentársele una situación o acto concreto y específico del cual se predique una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, por lo que confrontando dicha afirmación, con la situación fáctica descrita por la accionante, este Funcionario no encuentra vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados en el escrito tutelar, debido a que se reportó la información que reposa en la base de datos del operador, alimentada conforme a la allegada por la fuente y con base en la misma, se presenta una permanencia que se debe aplicar a la obligación contraída por el titular, dependiendo exclusivamente del hecho de su comportamiento de pago.

Lo anterior, conforme a las respuestas allegadas por EXPERIAN COLOMBIA S.A. -DATACREDITO- y CIFIN S.A.S. (TRANSUNIÓN) en la que informan: La primera entidad que, según la historia crediticia de ALEJANDRINA MARIA CARDENAS ARRIETA, expedida el 13 de septiembre de 2021, registra un dato negativo relacionado con la obligación adquirida con TUYA S.A., por mora durante 28 meses, cual canceló la obligación en octubre de 2018, pero la caducidad del dato negativo se presentará en octubre de 2022; y la segunda entidad que, al consulta el reporte de información financiera, comercial, crediticia y de servicios el 09 de septiembre de 2021 siendo las 17:06:27 a nombre de la accionante frente a la fuente de información TUYA S.A., evidenció lo siguiente: Obligación No. 836429 extinta y recuperada (después de haber estado en mora) el día 27/10/2018, por ende, el dato está cumpliendo un término de permanencia hasta el 27 de octubre de 2022.

Aunado al hecho de que ante la negativa de corregir u eliminar el reporte negativo de la base de datos, existen medios de control ante la Superintendencia de Industria y Comercio o la Superintendencia Financiera –según la naturaleza de la entidad vigilada– y que permiten, desde la interposición de la queja hasta la iniciación del proceso administrativo, sin embargo revisado el acervo probatorio, se observa que la actora pretende

mediante la acción de tutela eliminar la información negativa de las centrales de riesgo, sin haber agotado las instancias definidas por la ley.

Téngase en cuenta que no se trata de evadir el análisis del asunto, sino de no invadir orbitas de competencia establecidas por el legislador a otras autoridades, toda vez que es a la accionante a quien le corresponde adelantar todas las gestiones necesarias para eliminar la información negativa de las centrales de riesgo, en el supuesto que la fuente de información no hubiere dado estricto cumplimiento a la ley estatutaria.

Luego no resulta legítimo obviar tales alternativas a través del ejercicio de la acción de tutela, *se reitera*, dejando de lado su naturaleza, residual y subsidiaria, ni justificar la celeridad de la acción de tutela para pretermitir los trámites ordinarios “pues de ser así, las demás vías judiciales de defensa se tornan ineficaces, y ello supondría un desajuste al sistema judicial en su integridad”, pues “... una de las características esenciales de la tutela es precisamente la celeridad y brevedad con que la persona obtiene una decisión judicial. Pero esa sola circunstancia no significa *per se* que pueda desplazar cualquier otro mecanismo, porque se llegaría al absurdo de anular el sistema procesal diseñado por el legislador, más aun cuando la protección de derechos fundamentales no es un asunto reservado únicamente al juez constitucional en sede de tutela, sino que debe inspirar todo el ordenamiento con independencia del mecanismo por medio del cual se haya puesto en funcionamiento la administración de justicia¹”²

Por otro lado, no se observan elementos de juicio que pongan en evidencia la certeza y gravedad del perjuicio que se alega, así como la demostración de circunstancias que ameriten la intervención del Juez Constitucional, a fin de que encuentre mérito para ordenar el cese inmediato de la vulneración a derechos fundamentales, situación que no encuentra asidero en los fundamentos de hecho y material probatorio que sustentan la presente acción.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO 33 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE LA LOCALIDAD DE CHAPINERO, DE**

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-500 de 2002 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

² Ver Sentencia T-858 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. NEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo invocado mediante acción de tutela por parte de **ALEJANDRINA MARÍA CÁRDENAS ARRIETA**, de conformidad a lo esbozado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ENTERAR a las partes que contra este fallo procede la impugnación, sin perjuicio de su cumplimiento y que tienen un plazo de tres (3) días, contados a partir de la notificación de la sentencia, para hacerlo. Si no se impugna, **REMÍTANSE** las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

FERNANDO MORENO OJEDA
Juez

Firmado Por:

Fernando Moreno Ojeda
Juez

Juzgados 033 Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples
Juzgado Pequeñas Causas
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

8b9930bedb0278c4a30cb0fad925fdd7f8742cb720c439ef0e933aaf66297
8be

Documento generado en 16/09/2021 07:40:49 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**