

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

ACCION DE TUTELA 08001-4189-012-2021-00745-00

ACCIONANTE: MILTON ESCUDERO PINEDO

ACCIONADO: FINCOMERCIO

VINCULADO CIFIN Y DATACRETDITO

BARRANQUILLA, VEINTISEIS (26) DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

ASUNTO A TRATAR

Procede este despacho a fallar la acción de tutela instaurada por la señora **MILTON ESCUDERO PINEDO APODERADA JHONNY LANDINEZ**, contra el **FINCOMERCIO VINCULADO CIFIN Y DATACRETDITO**, por considerar que se le han vulnerado su derecho fundamental **AL BUEN NOMBRE, HABEAS DATA, DERECHO A LA INTIMIDAD**.

HECHOS

La accionante menciona que FINCOMERCIO vulnera su derecho de hábeas data, ya que en su historia crediticia registra datos negativos correspondientes a unas obligaciones adquiridas con esta entidad, solicita que ordene su eliminación, expresa que tal reporte no se efectuó con su autorización, por lo que es ilegítimo y no se debería reflejar en su historial crediticio, de igual forma asegura que el reporte negativo se realizó sin que a él se le hubiera comunicado previamente de esta actuación.

Como consecuencia, de dichos reportes negativos no ha sido posible acceder a créditos con otras entidades financieras además FINCOMERCIO, no le ha dado respuesta de fondo al derecho de petición por el radicado.

PRETENSION

La parte accionante solicitó **TUTELAR** el derecho fundamental **AL BUEN NOMBRE, A LA INTIMIDAD Y HABEAS DATA**, se elimine el reporte negativo toda vez que se realizó sin los requisitos de ley, **FINCOMERCIO** responda de fondo a la petición.

DESCARGOS DE LA ENTIDAD ACCIONADA CIFIN S.A.S. (TRANSUNION)

El accionado responde que la entidad no hace parte de la relación contractual que existe entre la fuente y el titular de la información.

Según los numerales 5 y 6 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008, el operador no es el encargado de contar con la autorización de consulta y reporte de datos. El derecho de petición no se alega vulnerado por nuestra entidad y además no fue radicado en debida forma. Nuestra 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. En efecto, se recuerda 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". En todo caso, debemos informar que según la consulta del reporte de información financiera, comercial, crediticia y de servicios, revisada el día 09 de septiembre de 2021 a las 13:18:24, a nombre **ESCUDERO PINEDO MILTON**, con C.C 15.371.800 frente a la fuente de información FINCOMERCIO se observan los siguientes datos:

- a. Obligación No. 519500 reportada por FINCOMERCIO extinta y recuperada, luego de estar en mora, con un pago el día 26/02/2020, por ende, el dato se encuentra cumpliendo permanencia hasta el 26/02/2024. La explicación de por qué el reporte a nombre de la parte accionante aún debe permanecer registrado, se entiende teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1266 de 2008, El término de permanencia de la información antes señalada, será hasta de cuatro (4) años contados a partir de la fecha en que sean pagadas las cuotas vencidas o sea pagada la obligación vencida.

DESCARGOS DE LA ENTIDAD ACCIONADA COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO FINCOMERCIO LTDA

La entidad accionada responde que es cierto parcialmente en lo que respecta a la radicación del derecho de petición, sin embargo, se aclara al despacho que la petición fue recibida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito el catorce (14) de agosto del año 2021, la cual fue respondida de fondo el veintisiete (27) de agosto de la presente anualidad al correo electrónico Comercial.consuldatasyc@gmail.com (informado en la petición). En lo que respecta a la notificación, la misma fue remitida el diez (10) de noviembre del año 2017 al correo electrónico escudero84@hotmail.com (misma suministrada en la solicitud de crédito) debidamente autorizado por el aquí accionante.

La Cooperativa de Ahorro y Crédito Fincomercio no ha vulnerado derecho fundamental al habeas data ni buen nombre en tanto que el reporte de comportamiento de pago del aquí accionante se llevó a cabo en los términos ordenados por la ley 1266 de 2008.

La Cooperativa de Ahorro y Crédito Fincomercio cumplió con los Reglamentos y/o procedimientos internos para el reporte de información del comportamiento de una obligación, que cumple con lleno de los requisitos exigidos por la Ley, sin que considere que a la accionante se le haya vulnerado alguno de los derechos constitucionales esgrimidos en su escrito de acción de tutela incoada en contra de FINCOMERCIO.

DESCARGOS DE LA ENTIDAD ACCIONADA DATA CREDITO-EXPERIAN

Responde que el accionante, **MILTON ESCUDERO PINEDO** solicita a través de la tutela de la referencia que se elimine de su historia de crédito la información correspondiente al impago de la obligación contraída con FINCOMERCIO. Afirma que cancelo voluntariamente la obligación y que el dato negativo ha caducado.

La historia crediticia del accionante, expedida 10 de septiembre de 2021, muestra la siguiente información: Es cierto por tanto que el accionante registra un dato negativo con la obligación No. .172519500 adquirida con FINCOMERCIO, Sin embargo, como puede observarse, según la información reportada por FINCOMERCIO, el accionante incurrió en mora durante 31 meses, canceló la obligación en JUNIO 2020. Según estos datos, la caducidad del dato negativo se presentará en JUNIO 2024. Respecto a la información de la fecha del día, mes y año en que se efectuó el reporte negativo, es importante señalar que el estado de cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones reportadas por las Fuentes en su historia de crédito, para efectos de contabilizar el respectivo término de permanencia de la información negativa, se visualiza mes a mes, no en días. Lo anterior, en el entendido que con sustento en el reporte negativo mensual que suministran las Fuentes, EXPERIAN COLOMBIA S.A. procede a contabilizar dicho término de permanencia, en los términos previstos en el Artículo 13 de la Ley 1266 de 2008, en concordancia con lo establecido en el Decreto 2952 de 2010 y la sentencia C-1011 de 2008 proferida por la Corte Constitucional. En mérito de lo expuesto, en relación con el primer cargo, solicito que SE DENIEGUE el proceso de la referencia, pues no se ha cumplido con el término de permanencia con la obligación No. .172519500 adquirida con FINCOMERCIO, previsto en el artículo 13 de la Ley citada.

DESCARGOS DE LA ENTIDAD ACCIONADA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.

Advirtiéndose dentro del caso en concreto que el accionante omitió presentar con antelación la respectiva queja ante esta Superintendencia y que es ahora en sede de tutela que se ha vinculado para mejor proveer, en relación con el amparo a sus derechos fundamentales al derecho de habeas data, buen nombre, intimidad y demás, sea lo primero aclarar que si bien la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales de esta Superintendencia posee facultades para tutelar su derecho fundamental de habeas data en virtud de la facultades otorgadas por el numeral 5 de la Ley 1266 de 2008 y el Decreto 4886 de 2011, debe tener en cuenta que, al igual que cuando se promueve una acción de tutela 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 en la misma materia entrarían a pronunciarse sobre un mismo punto de discordia. De tal forma que es en esos casos, el evento en donde recae en el funcionario judicial, la competencia para decidir sobre la presunta vulneración de los derechos del buen nombre y de Habeas Data y demás invocados por el Accionante. De ahí que, sea posible afirmar que esta Entidad no está llamada a velar por el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante en sede de tutela, como quiera pues nunca se puso en conocimiento de esta autoridad los hechos expuestos en el escrito de tutela, lo cual derivó en que no exista actualmente ningún trámite que impulsar o asunto sobre el cual decidir.

El juzgado ad-quo, en su fallo de tutela decida no amparar los derechos alegados por el tutelante.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN POR PARTE DEL ACCIONANTE:

El accionante mediante escrito decide impugnar el fallo de primera instancia proferido por el JUZGADO DOCE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES BARRANQUILLA, del día VEINTIUNO SEPTIEMBRE (21/09/2021), mediante el cual expresa que el fallo no se ajusto a los hechos que originaron la presente acción de tutela, el fallo se funda en consideraciones inexactas y contrarias a las expuestas en la tutela, el fallo difiere en gran parte a los motivos que conllevaron la presente acción, y por último el juez de primera instancia se niega cumplir con el mandato legal de velar por garantizar los derechos constitucionales del accionante.-

Alega que no se ha acreditado la notificación previa al reporte negativo.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, este Despacho Judicial, resulta competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que la motivan, lugar donde este Juzgado ejerce su Jurisdicción Constitucional.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Problema jurídico. -

Se trata en esta oportunidad de establecer si de los hechos narrados por el accionante, se desprende una vulneración de su derecho fundamental **AL BUEN NOMBRE, HABEAS DATA, DERECHO A LA INTIMIDAD** y establecer si el fallo de primera instancia proferido por el JUZGADO DOCE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES BARRANQUILLA, del día VEINTIUNO SEPTIEMBRE (21/09/2021), se ajusta o no a derecho.

Marco Constitucional y normativo. -

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: *“Que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quién actué a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”*

Analicemos entonces Procedibilidad de la acción de tutela para solicitarla protección del derecho fundamental al habeas data y para esto la corte en innumerables ocasiones ha establecido como requisito previo que el peticionario haya acudido a la entidad correspondiente para corregir, aclarar, rectificar o actualizar la información que se tenga de él, conforme se desprende del contenido del artículo 42, numeral 6° del Decreto 2591 de 1991. En este mismo sentido, el numeral 6° del literal II del artículo 16 de la Ley Estatutaria 1266 de 2008, preceptúa: *“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 (...)”* Es decir que la acción de tutela es el mecanismo procedente para solicitar el amparo del derecho fundamental al habeas data contra un particular, cuando se evidencia el estado de indefensión frente al mismo y se verifica que el peticionario elevó la correspondiente solicitud de aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato ante la entidad correspondiente.

El Buen Nombre y el Habeas Data. El buen nombre es uno de los bienes jurídicos más importantes que integran el patrimonio moral de una persona. La jurisprudencia constitucional ha fijado las siguientes reglas para verificar su afectación: *“(...) el derecho al habeas data resulta vulnerado en los eventos en que la información contenida en un archivo de datos (i) sea recogida de forma ilegal, (ii) sea errónea, (iii) o verse sobre aspectos reservados de la esfera personal del individuo”*

Con respecto al habeas data considera la corte en la sentencia T 490 de 2018 que:

Finalmente, frente al derecho al *habeas data*, la Corte ha señalado que la acción de tutela es el mecanismo judicial procedente para solicitar, entre otras, la supresión de un dato de una determinada base de datos, siempre que previamente se hubiere presentado tal solicitud ante el sujeto responsable de su tratamiento, según lo prevé el artículo 15 de la Ley 1581 de 2012.

El *habeas data* es un derecho fundamental autónomo. Este derecho está contenido en el artículo 15 de la Constitución Política y regulado mediante la Ley Estatutaria 1581 de 2012. El *habeas data* ha sido definido como el derecho de las personas al *“acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización y certificación de los datos, así como la limitación en las posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, de conformidad con los principios que regulan el proceso de administración de datos personales”*. Su ámbito de aplicación es *“el proceso de administración de bases de datos personales, tanto de carácter público como privado”*.

La Corte también ha identificado y definido los deberes correlativos al derecho al *habeas data*. Al respecto, ha resaltado que las administradoras de datos que almacenan información personal tienen el deber constitucional general *“de administrar correctamente y de proteger los archivos y bases de datos que contengan información personal o socialmente relevante”*. Además, tales sujetos tienen deberes constitucionales concretos tales como dar *“información acerca de la existencia del dato a su titular”*, *“ponerla a disposición de sus titulares, actualizarla y rectificarla, cuando consideren que razonablemente deben hacerlo”*, *“ajustarla tan pronto tienen conocimiento de cualquier novedad”*, entre otros.

En la misma sentencia comenta la corte:

El artículo 4 de la Ley 1581 de 2012 prescribe los 8 principios que orientan la garantía del derecho **al habeas data**, a saber: (i) *legalidad*, esto es, que el tratamiento de datos debe someterse al derecho; (ii) *finalidad*, es decir, que el tratamiento de datos debe obedecer a una finalidad legítima a la luz de la Constitución Política; (iii) *libertad*, lo cual implica que “los datos personales no podrán ser obtenidos o divulgados sin previa autorización, o en ausencia de mandato legal o judicial que releve el consentimiento”; (iv) *veracidad*, es decir, que la información “debe ser veraz, completa, exacta, actualizada, comprobable y comprensible”; (v) *transparencia*, lo cual conlleva que el tratamiento de datos debe garantizar a los titulares el acceso a la información acerca de los mismos; (vi) *acceso y circulación restringida*, esto es, que su tratamiento solo podrá llevarse a cabo por personas autorizadas por el titular; (vii) *seguridad*, el cual implica que “se deberá manejar con las medidas técnicas, humanas y administrativas que sean necesarias para otorgar seguridad a los registros evitando su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento”; y (viii) *confidencialidad*, a la luz del cual “todas las personas que intervengan en el Tratamiento de datos personales que no tengan la naturaleza de públicos están obligadas a garantizar la reserva de la información”.

La Corte Constitucional exige ciertos condicionantes para el reporte del dato. En sentencia T 017 de 2011 señaló:

“5. Condiciones en las que procede el reporte del dato negativo a las centrales de riesgo

Esta Corporación ha señalado que para que proceda el reporte negativo a las centrales de riesgo se deben cumplir con dos condiciones específicas. La primera de ellas, se refiere a la veracidad y la certeza de la información, y la segunda, a la necesidad de autorización expresa para el reporte del dato financiero negativo.¹ Lo cual también comprende que el mismo le sea informado a su titular con el fin de que este pueda ejercer sus derechos al conocimiento, rectificación y actualización de los datos, antes de que estos sean expuestos al conocimiento de terceros.²

...

En segundo término, tal y como quedó expuesto, otro de los requisitos para que proceda de forma legítima el reporte de datos en las centrales de riesgo financiero, consiste en la autorización expresa y específica del titular de la información que ha sido registrada en las bases de datos.

Dicha autorización debe ser libre, previa, expresa, escrita y proveniente del titular del dato para que el reporte de una información financiera sea legítimo y la misma se encuentra asociada con la oportunidad que le asiste al titular del dato para rectificar o actualizar la información que sobre el se reporte en las centrales de riesgo. Frente al particular la Corte, señaló:³

“El consentimiento del titular de la información sobre el registro de sus datos económicos en los procesos informáticos, debe estar aunado a la necesidad de que aquel cuente con oportunidades reales para ejercer sus facultades de rectificación y actualización durante las diversas etapas de dicho proceso, ya que resultan esenciales para salvaguardar su derecho a la autodeterminación informática”

De lo anterior se concluye, que la autorización que el interesado otorgue para disponer de su información, constituye el fundamento y el punto de equilibrio que le permite, a

1 Véase, Sentencia T-168 del 8 de marzo de 2010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

2 Véase, Sentencia T- 798 del 27 de septiembre de 2007. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

3 Ibidem

las entidades solicitar o reportar el incumplimiento de las obligaciones por parte de algún usuario del sistema financiero a las centrales de riesgo. En esta medida, cuando el titular encuentre que no ha dado su autorización para el reporte estaría facultado, debido al incumplimiento de este requisito, para reclamar la exclusión del dato.⁴ (Subrayas del juzgado).

Puntualmente, en lo que hace a la oportunidad de que el interesado conozca el dato que se reporta el artículo 12 de la ley 1266 de 2008 prescribe:

“ARTÍCULO 12. REQUISITOS ESPECIALES PARA FUENTES. Las fuentes deberán actualizar mensualmente la información suministrada al operador, sin perjuicio de lo dispuesto en el Título III de la presente ley.

El reporte de información negativa sobre incumplimiento de obligaciones de cualquier naturaleza, que hagan las fuentes de información a los operadores de bancos de datos de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países, sólo procederá previa comunicación al titular de la información, con el fin de que este pueda demostrar o efectuar el pago de la obligación, así como controvertir aspectos tales como el monto de la obligación o cuota y la fecha de exigibilidad. Dicha comunicación podrá incluirse en los extractos periódicos que las fuentes de información envíen a sus clientes.

En todo caso, las fuentes de información podrán efectuar el reporte de la información transcurridos veinte (20) días calendario siguientes a la fecha de envío de la comunicación en la última dirección de domicilio del afectado que se encuentre registrada en los archivos de la fuente de la información y sin perjuicio, si es del caso, de dar cumplimiento a la obligación de informar al operador, que la información se encuentra en discusión por parte de su titular, cuando se haya presentado solicitud de rectificación o actualización y esta aún no haya sido resuelta.

Consideramos que en este evento la entidad que funge a manera de fuente, no ha demostrado de manera concluyente que hubiere comunicado al accionante previamente al reporte del daño negativo ante las centrales de datos.

En efecto, si bine FINCOMERCIO acredita con los anexos el correo reportado por el señor MILTON ESCUDERO PINEDO, esto es escudero84@hotmail.com, no ocurre lo mismo en lo que hace a la probanza de que la comunicación previa al reporte de la mora en realidad se efectuó.

En efecto, FINCOMERCIO, pretende acreditar la entrega de la comunicación previa al reporte, con certificación expedida por la firma PRENDEL, en los siguientes términos:

Asunto: CERTIFICACIÓN

Respetado señor(a):

De acuerdo a la solicitud recibida el día 23 del mes de Agosto del año 2021 por parte de la funcionaria Wendy Arrieta Villazón del cliente Fincomercio identificado con NIT 860.007.327-5 certificamos que el día 10 de Noviembre del año 2017 se envió al (la) señor(a) MILTON ESCUDERO PINEDO identificado(a) con el numero C.C 15.371.800 al correo ESCUDERO84@HOTMAIL.COM la siguiente notificación.

Nombre: MILTON ESCUDERO PINEDO

E-mail: ESCUDERO84@HOTMAIL.COM

4 Ver, entre otras, las sentencias SU-082 de 1995, MP Jorge Arango Mejía y T-684 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Esa certificación no acredita que en efecto se remitió un correo electrónico; la prueba concluyente lo era el pantallazo del correo mismo, sobre todo si el accionante ha colocado en duda la recepción de dicho correo.

Asiste razón pues al accionante cuando afirma que no se probó en debida forma la comunicación previa al reporte, razón por la cual el derecho debe ser amparo con la consiguiente reforma al fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR el fallo de tutela proferido por el JUZGADO DOCE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES BARRANQUILLA, el día 21 de septiembre de 2021, y en su lugar TUTELAR el derecho al HABEAS DATA, en favor del señor MILTON ESCUDERO PINEDO, que le fuera vulnerado por la COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO FINCOMERCIO LTDA.-

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO FINCOMERCIO LTDA., ., que en el término de tres (03) días contados desde su notificación de este fallo, proceda a COMUNICAR a las centrales de datos CFIN TRANSUNION y EXPERIAN COLOMBIA , la ELIMINACION del dato negativo referente al señor MILTON ESCUDERO PINEDO

TERCERO: NOTIFÍQUESE, por el medio más expedito, a las partes intervinientes la presente decisión, de conformidad al Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO En caso de no ser impugnada la presente decisión, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

**Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico**

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:

7680c6198ec2aaff4b1727afd13c55a8457794bba4882c5b1b2145ddb41abb05

Documento generado en 26/10/2021 08:38:00 PM

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