

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá, nueve (9) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por el ciudadano **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS CORVACHO** contra **DISELCO S.A** y **FINANPRIMAS** por la presunta vulneración de su derecho fundamental al habeas data, buen nombre y debido proceso.

II. HECHOS

El accionante relató que fue reportado a las centrales de riesgo con un dato negativo en su historial crediticio por las empresas **DISELCO S.A.** y **FINANPRIMAS** por las obligaciones No. 04100 y 144743 respectivamente, las cuales ya se encuentran al día. Expuso que las entidades accionadas al hacer los reportes negativos en su historial crediticio no cumplieron lo dispuesto por lo establecido en el artículo 12 de la ley 1266 de 2008, en lo que tiene que ver con la notificación al titular previo a realizar el reporte negativo en las centrales de riesgo.

El demandante indicó que el día 15 de octubre de 2021 presentó petición a las empresas accionadas solicitando el retiro del reporte negativo en su historial crediticio, petición que fue despachada desfavorablemente. Por lo anterior, solicitó: (i) Ordenar a **DISELCO S.A.** y a **FINANPRIMAS**, que procedan a solicitar ante las centrales de riesgo **EXPERIAN COLOMBIA (DATA CREDITO)** y **TRANSUNION (CIFIN)** la eliminación de los datos negativos en su historial crediticio, (ii) Ordenar a **DISELCO S.A.** y a **FINANPRIMAS**, que procedan a solicitar ante las

centrales de riesgo EXPERIAN COLOMBIA (DATA CREDITO) y TRANSUNION (CIFIN) la eliminación de los castigos por mora reportados, toda vez que le está impidiendo acceder a un crédito de vivienda y (iii) Ordenar a EXPERIAN COLOMBIA (DATA CREDITO) y TRANSUNION (CIFIN) que procedan a eliminar el reporte negativo y los castigos de mora suministrados por las accionadas.

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 25 de noviembre de 2021, se admitió la acción constitucional y se ordenó correr traslado de la demanda a **DISELCO S.A y FINANPRIMAS** y se vinculó a **COMPAÑÍA CIFIN -TRANSUNION-** y **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** y a **EXPERIAN COLOMBIA S.A.** a fin de pronunciarse sobre la acción de tutela instaurada en su contra por cuanto pueden verse afectadas con el fallo que se profiera.

Cada entidad realizó el siguiente pronunciamiento:

1.- El Apoderado General de **CIFIN SAS - TRANSUNION** contestó la acción de tutela indicando que dicha entidad no hace parte de la relación contractual existente entre la fuente de información y el titular de la información. Indicó además que no es la entidad encargada de hacer las notificaciones de que habla la ley 1266 de 2008, así como tampoco de contar con la autorización para el trámite de datos; adicionalmente expone que el operador de información no puede actualizar ni modificar los datos de no ser requerido por la fuente. Relacionó que una vez consultado el historial de la accionante se encontró que frente **FINANPRIMAS y DISELCO S.A.** no se evidencian reportes negativos, esto es, que estén en mora o cumpliendo un término de permanencia. Por lo anterior solicitó que se desvincule a **CIFIN SAS - TRANSUNION** del presente trámite de tutela.

2.- La Apoderada General de **FINESA S.A.** contestó la acción de tutela indicando que **FINANPRIMAS** es una línea de crédito ofrecida por **FINESA S.A.** para la financiación de primas de seguros, por lo que el reporte no fue

realizado por **FINANPRIMAS** sino por **FINESA S.A.** Expuso que contrario a lo que manifiesta el accionante la empresa ha cumplido con todas las disposiciones legales relativas al reporte negativo, indicando además que la obligación del tutelante se encuentra en estado: “Pago total voluntario, Calificación A”. Finalmente, argumentó que en cumplimiento de la ley 2157 de 2021 procedieron a actualizar la información financiera del accionante, por lo que en el momento no se reporta ningún reporte negativo en su historial crediticio.

3.- El Coordinador del Grupo Contencioso Administrativo Dos de la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** contestó la acción de tutela manifestando que las entidades accionadas no son entidades vigiladas por la SFC. Aclaró que verificado su sistema de gestión documental SOLIP, no se encontró queja o reclamación alguna por parte del accionante por los hechos relacionados en la tutela por lo que no les constan ninguno de ellos. Argumentó que en el texto de la tutela no se hace referencia alguna a la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** ni se evidencia vulneración alguna de los derechos fundamentales del accionante por su parte, por lo que solicitó la desvinculación del trámite de tutela.

4.- El Apoderado de **EXPERIAN COLOMBIA S.A.** manifestó que según la historia de crédito de la parte actora expedida el 26 de noviembre de 2021, no se reportan ningún dato de carácter negativo por parte de **FINANPRIMAS** ni de **DISELCO S.A.** Explicó adicionalmente que el operador de la información no es la entidad llamada a actualizar, verificar o modificar la información de los titulares de la información, salvo que la fuente así lo solicite. Expuso que en virtud del numeral 7 del artículo 7 de la ley 1266 de 2008, **EXPERIAN COLOMBIA SA- DATACRÉDITO** no es el encargado de hacer la comunicación previa al titular con anterioridad a la inclusión del reporte negativo en el historial crediticio, pues dicha obligación está en cabeza de la fuente de información. Por lo anterior, solicitó que se desvincule a la entidad **EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACRÉDITO** del presente trámite de tutela, toda vez que no corresponde a ellos realizar la notificación previa al reporte negativo.

Adicionalmente requirió que se deniegue la tutela del proceso de referencia toda vez que en el historial del tutelante no existe ningún reporte negativo por parte de las empresas demandadas.

5.- El Apoderado General de **DISELCO S.A.** contestó la acción de tutela indicando que el accionante fungió como deudor de la empresa con la obligación No. 204110 en el mes de septiembre de 2009, fecha en la cual adquirió un aire acondicionado en la entidad. Aseveró que el tutelante incurrió en una mora de 9 años respecto de dicha deuda, por lo que a pesar de encontrarse cancelado el valor a la fecha no es obligación de ellos retirar la información del tiempo de permanencia, toda vez que ello concierne al operador de los datos. Explicó que en su calidad de fuente de información, apenas el tutelante pagó la totalidad de la obligación ellos lo reportaron a la central de riesgo DATACRÉDITO, por lo que han actuado conforme a la ley. Finalmente manifestó que no tiene convenio con la entidad CIFIN SAS, por lo que no se reportó el dato negativo ante dicha entidad. Por lo anterior, solicitó se nieguen los derechos deprecados por el accionante al no existir vulneración alguna por parte de **DISELCO SA.**

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

La tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces y que permite a cualquier persona requerir la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de manera excepcional, con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

4.1. Problema Jurídico

Compete establecer si en este caso, **DISELCO S.A.** y **FINESA S.A. (FINANPRIMAS)**, vulneraron los derechos fundamentales al hábeas data, buen nombre y debido proceso del señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS**

CORVACHO, o si por el contrario las entidades accionadas han actuado conforme a la ley.

4.2. Procedibilidad

- **Legitimación Activa**

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectada o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades dado que el accionante actúa de manera directa en defensa de sus derechos fundamentales al habeas data y derecho de petición

- **Legitimación Pasiva**

Según lo establecido en los artículos 1, 5, y el numeral 2 del artículo 42 del decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y contra particulares, en este evento, **DISELCO S.A.** y **FINESA S.A.** son entidades particulares, por tanto, están legitimadas para actuar como parte pasiva.

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el 25 de noviembre de 2021, fecha que resulta razonable, si se tiene en cuenta que las peticiones que presentó el accionante a las empresas accionadas son del mes de octubre de 2021, por lo que ha pasado un poco más de un mes desde la presunta vulneración.

- **Subsidiariedad**

El artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela "sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable", disposición desarrollada por el artículo sexto del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, respecto a la protección de los derechos fundamentales al hábeas data, debido proceso y buen nombre se debe establecer si la tutela es el medio idóneo y eficaz, hecho que será estudiado con posterioridad en el ítem siguiente.

4.3 Derecho de Habeas Data

Al respecto la Corte Constitucional, en su Sentencia C-282-2021 dispone:

“El mecanismo de peticiones, consultas y reclamos en el marco del habeas data financiero fue declarado exequible en la sentencia C-1011 de 2008, en cuanto armoniza la garantía integral del mencionado derecho. El artículo 16 de la Ley 1266 de 2008 regula el mencionado mecanismo, el cual es adicionado en sus numerales 7 y 8 por el artículo 7º bajo examen. Bajo la Ley 1266 de 2008, el titular del dato financiero cuenta con (i) la posibilidad de consultar, solicitar la corrección o actualización de la información. Para lo cual, (ii) estos se sujetarán al procedimiento establecido en el artículo 16, siendo relevante destacar que se previó el término máximo con el que cuentan los destinatarios de la solicitud para absolver la misma.

El Legislador estatutario se encuentra facultado para definir los derechos y deberes de la fuente y el operador del tratamiento de datos, siempre que sus mandatos sean claros y acordes al principio de legalidad. Sobre este aspecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que es

competencia del Legislador estatutario regular (i) las condiciones en que los titulares pueden acceder a la información difundida sobre ellos; (ii) la carga de veracidad y actualización sobre la información que comparten los bancos de datos, y en general, las reglas que deben seguir las entidades financieras para garantizar la actualización de la información; y (iii) las regulaciones sectoriales y generales del derecho, que prevén los principios, reglas, definiciones, derechos y deberes de los actores involucrados en la administración de datos, peticiones, reclamos, quejas y sanciones”.

4.4 Caso Concreto

El señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS CORVACHO** presentó acción constitucional de tutela contra **DISELCO S.A.** y **FINANPRIMAS (FINESA S.A.)** argumentando que las entidades accionadas vulneraron sus derechos fundamentales al buen nombre, debido proceso y habeas data, en atención que no retiraron los reportes negativos de su historial crediticio, producto de un incumplimiento en unas obligaciones contraídas con dichas empresas, las cuales ya fueron canceladas y se encuentran al día.

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos y revisados los medios de prueba aportados en la acción de tutela, se observó que **FINESA S.A** informó que el accionante fungió como deudor por las obligaciones de “crédito finanprimas” No. 200144743 y 200418145, de las cuales anexa cuadros detallados donde discrimina el valor de la obligación los pagos realizados y el tipo de póliza que fue financiado.

Respecto de la obligación No. 200418145 explicó que el accionante realizó el pago total de la obligación el día 01 de febrero de 2020, acogiéndose a un beneficio de descuento otorgado por la compañía, por lo que el estado de dicha obligación se encuentra en estado PAGO VOLUNTARIO. Informó adicionalmente que respetando lo dispuesto por la ley 2157 de 2021 retiró el historial de mora que obedece al comportamiento de pago del accionante, por lo que al día de hoy no existe

ningún reporte negativo por ninguna de las dos obligaciones en que era deudor el señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS CORVACHO**.

En este orden de ideas, al observarse el historial crediticio del accionante que adjuntó **FINESA S.A**, se pudo establecer que las deudas del señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS CORVACHO** se encuentran en estado al día, y en estado PAGO VOLUNTARIO sin reporte de mora; observándose esta misma situación de la deuda tanto en el reporte de DATACRÉDITO EXPERIAN como de CIFIN SAS. Así, la situación que dio origen a este trámite de tutela en lo que respecta a **FINESA S.A.** desapareció dentro del trámite mismo.

Debe recordarse lo enseñado por la Corte Constitucional en sentencia T-038 de 2019 cuando indicó:

“Daño consumado. Es aquel que se presenta cuando se ejecuta el daño o la afectación que se pretendía evitar con la acción de tutela, de tal manera que, el juez no puede dar una orden al respecto con el fin de hacer que cese la vulneración o impedir que se materialice el peligro. Así, al existir la imposibilidad de evitar la vulneración o peligro, lo único procedente es el resarcimiento del daño causado por la violación de derecho. No obstante, la Corte ha indicado que, por regla general, la acción constitucional es improcedente cuando se ha consumado la vulneración pues, esta acción fue concebida como preventiva mas no indemnizatoria.

Hecho superado. Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado.”

En el caso concreto, resulta claro que no se debe tutelar el amparo de los derechos al buen nombre, debido proceso y habeas data, incoados por **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS CORVACHO** en contra de **FINESA S.A.**,

ante la carencia actual de objeto, pues realizó el trámite pertinente para eliminar el dato negativo que estaba en contra del demandante.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con **DISELCO S.A.** se observa que en el momento de contestar la acción de tutela dicha empresa manifestó que en la fecha que el señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS** canceló el valor total de la obligación ellos procedieron a actualizar dicha información en **DATA CRÉDITO**. No obstante, indican que toda vez que el tutelante presentó una mora superior a los 9 años los datos negativos se encuentran en estado de permanencia por parte del operador de información **DATA CRÉDITO**, argumentando que está fuera de su alcance la eliminación de la permanencia del dato negativo.

A pesar de la manifestación de **DISELCO S.A.**, la operadora de datos **EXPERIAN COLOMBIA S.A. (DATA CRÉDITO)** manifestó al pronunciarse sobre los hechos de la tutela que el señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS** no presenta ningún dato negativo en su historial de crédito por deudas contraídas con **DISELCO S.A.**

Sin perjuicio de lo anterior, sí se observa en los documentos aportados por **DISELCO S.A.** que la obligación del señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS** presenta un tiempo de permanencia hasta el mes de enero de 2023, aclarando que ello significa que la fuente de información reportó que la obligación está al día, pero el dato se mantendrá hasta esa fecha.

En la contestación de **DISELCO S.A.** del 03 de octubre de 2021, le manifestó al tutelante que la empresa solo podía reportar que la obligación se encontraba al día, pero no retirar el tiempo de permanencia del dato, pues esto correspondía a los operadores de información y además esto respondía al hecho de que la mora en el pago de sus obligaciones fue de un total de 3494 días.

El artículo 13 de la ley 1266 enseña que: *“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.***

No obstante, si el señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS CORVACHO** considera que el tiempo de permanencia de su reporte negativo en el historial crediticio debe desaparecer o que la empresa **DISELCO S.A.** no ha actuado conforme a la ley, no es la tutela el mecanismo idóneo para ventilar esta controversia. Atendiendo al carácter de residual y subsidiario de la acción de tutela, debe recordarse que esta procede únicamente cuando el ciudadano ha agotado todas las vías ordinarias que contempla la legislación colombiana para la satisfacción de sus derechos.

Debe recordarse que la ley 1266 de 2008 en su artículo 17 y 18 establece que: ***“ARTÍCULO 17. FUNCIÓN DE VIGILANCIA. La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá la función de vigilancia de los operadores, las fuentes y los usuarios de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países, en cuanto se refiere a la actividad de administración de datos personales que se regula en la presente ley (...)***

ARTÍCULO 18. SANCIONES. La Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia Financiera podrán imponer a los operadores, fuentes o usuarios de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países previas explicaciones de acuerdo con el procedimiento aplicable, las siguientes sanciones (...)

Resulta entonces improcedente la acción de tutela, máxime cuando no se advierte la existencia de un perjuicio irremediable que torne viable el amparo, lo que si se advierte es que el accionante pretende reemplazar los procesos ordinarios o especiales para salvaguarda de sus derechos, dentro de los cuales puede controvertir las decisiones que se adopten durante su trámite. Es así entonces que respecto de **DISELCO S.A.** se declarará improcedente por no satisfacerse el requisito de procedibilidad de la subsidiariedad, según lo explicado con anterioridad.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: NO TUTELAR el derecho fundamental al habeas data y debido proceso del señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS CORVACHO** respecto de **FINESA S.A.** por haberse constatado la existencia de un hecho superado, conforme se determinó en la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO. DECLARAR improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor **EFRAÍN DE JESÚS VARGAS** en contra de **DISELCO S.A.** según lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

TERCERO. – NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CATALINA RÍOS PEÑUELA

**JUEZA 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO
DE BOGOTÁ**