



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR-CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

Referencia: Sentencia de Tutela
Accionante: JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO
Accionado: COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A.
Entidades V: DATACRÉDITO y TRANSUNIÓN FINANCIERA DE COLOMBIA.
Radicado: 20001-4003-007-2021-00803-00.

Valledupar, Dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintiuno (2021). –

1. ASUNTO A TRATAR

Se decide la acción de tutela presentada por JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO, en contra de COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A. Entidades Vinculadas; DATACRÉDITO y TRANSUNIÓN FINANCIERA DE COLOMBIA, para la protección de sus derechos fundamentales a la Igualdad, al Habeas Data financiero, al Buen Nombre, en concordancia con los fines esenciales del estado, y los derechos Inalienables de la Persona.

2. HECHOS:

En síntesis, relatan los hechos de esta acción de tutela que JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO., radico el día 15 de Octubre de 2021, derecho de petición ante COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A., a través de la PQR oficina virtual, solicitándole las siguientes pruebas: Copia legible del título valor Pagaré y contrato que acrediten dicha obligación, aunado a ello autorización para consultar y reportar datos financieros ante las entidades DATACREDITO EXPERIAN Y CIFIN TRANS UNION, Comunicación previa al reporte negativo como lo estipula la ley de 1266 de 2008 en su articulado número 12°.

Manifiesta el accionante que COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A. no le ha dado respuesta a la petición presentada a pesar de que ha transcurrido un tiempo tal como lo establece el decreto 491 del 2020 en su artículo 5 “(i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.

3. PETICIONES

Con base en los hechos narrados, JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO, solicita que: Se le amparen sus derechos fundamentales y en consecuencia se le ordene al representante legal de COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A., y/o a quien haga sus veces que, en un término no mayor de 48 horas, proceda a actualizar ante las Centrales de Riesgo, Cifin- Transunion y/o Data Crédito Experian, la información negativa que aparece a su nombre por no cumplir con lo estipulado en la Ley 1266 de 2008, artículo 12.

Asi mismo, se le ordene COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A., y/o a quien haga sus veces que, cumpla con sus obligaciones y deberes, actualizando la información registradas en las centrales de riesgos, cerrando la obligación No. 1.06445125 como pago voluntario sin histórico de mora.

4. PRUEBAS

Por parte del actor:

1. Copia de la petición enviada por COMUNICACION CELULAR S A COMCEL S A.
2. Guía de envío a través del canal PQR virtual de COMUNICACION CELULAR S A COMCEL S A.

Por parte de la entidad accionada COMUNICACION CELULAR S A COMCEL S A.

1. Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad COMCEL S.A.
2. Contrato.
3. Notificación previa y guía.
4. Comunicación GRC 2021 de fecha 20 de octubre de 2021.

Por parte de la entidad vinculada EXPERIAN COLOMBIA S.A. -DATACRÉDITO.

Escrito de Contestación de EXPERIAN COLOMBIA S.A.

1. Folleto de Habeas Data

Referencia: Sentencia de Tutela
Accionante: JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO
Accionado: COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A.
Entidades V: DATACRÉDITO y TRANSUNIÓN FINANCIERA DE COLOMBIA.
Radicado: 20001-4003-007-2021-00803-00.

2. Poder para Actuar - Miguel Ángel Aguilar Castañeda.
3. Certificación Expedida por Claro Soluciones Móviles sobre la autorización otorgada por el titular para la administración de su información financiera (art. 7-5 de la Ley 1266 de 2008).

Por parte de la entidad vinculada TRANSUNIÓN FINANCIERA DE COLOMBIA.

1. Información confidencial contenida en esta contestación.
2. Certificado de existencia y representación legal de nuestra entidad en donde consta su objeto social y donde se registra el poder otorgado al suscrito.

5. TRAMITE SURTIDO POR EL JUZGADO

Por auto de fecha, ocho (08) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), se admitió la solicitud de tutela y se notificó a la accionada y a las entidades vinculadas.

RESPUESTA COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A., Al dar respuesta a la presente demanda de tutela, se pronunció respecto de otra tutela con otros hechos y pretensiones y accionante diferente con la que aquí se debate.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD VINCULADA TRANSUNIÓN FINANCIERA DE COLOMBIA. Al dar respuesta a la presente demanda de tutela, éste manifestó que:

Esta entidad no hace parte de la relación contractual que existe entre la fuente y el titular de la información, ya que según el numeral 1 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008, y que ellos como operadores de la información no son los responsable del dato que le es reportado por las fuentes de la información.

Manifiesta que no se observan datos negativos en el reporte censurado por el accionante. Y que los numerales 2 y 3 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008, el operador no puede modificar, actualizar, rectificar y/o eliminar la información reportada por las fuentes, salvo que sea requerido por la fuente.

Aduce que según el artículo 12 de la ley 1266 de 2008, la entidad no es la encargada de hacer el aviso previo al reporte negativo. Según los numerales 5 y 6 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008, y que tampoco es el encargado de contar con la autorización de consulta y reporte de datos.

Finaliza manifestando que, la petición que se menciona en la tutela NO fue presentada ante esa entidad.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD VINCULADA EXPERIAN COLOMBIA S.A. -DATACRÉDITO. Al dar respuesta a la presente demanda de tutela, éste manifestó que:

Una vez la fuente reporta ante el operador de información la fecha en que se ha extinguido la obligación por cualquier modo, éste adquiere la posibilidad de contabilizar el término de caducidad del dato., así las cosas, mientras la fuente no reporte al operador que cierta obligación se encuentra extinta, éste desconoce la información relativa al cumplimiento de aquella, y en tal sentido, no puede aplicar la regla de permanencia correspondiente al caso concreto de conformidad a la Ley Estatutaria de Habeas Data Financiero.

Esta distinción entre las obligaciones de la fuente y el operador se explica en qué es la aquella, y no este, quien mantiene una relación financiera o crediticia, comercial, de servicios con el titular de la información, es decir, quien actúa como parte en el respectivo contrato.

Que la parte accionante solicita a través de la tutela de la referencia, se elimine de su historia de crédito la información negativa, de la obligación contraída con CLARO SOLUCIONES MÓVILES, por haberse cancelado voluntariamente y que por tanto, el dato negativo ha caducado.

De la historia crediticia de la parte actora, expedida el 10 de noviembre de 2021, se pudo establecer según la información reportada por CLARO SOLUCIONES MÓVILES, se tiene que:

- (i) La parte accionante, incurrió en mora por un término de 7 meses.
- (ii) La parte accionante realizó el pago de la obligación objeto de reclamo en el mes de JUNIO 2021.
- (iii) Tal fecha de pago fue anterior a la entrada en vigencia de la Ley 2157 de 2021.

A la fecha de consulta de la historia de crédito, el dato negativo ha permanecido reportado por un término de 4 MES. Es decir que el dato no puede ser eliminado hasta que se cumplan los 6 meses.

De conformidad con los supuestos fácticos expuestos, resulta aplicable la regla dispuesta en el inciso 3 del artículo 9 de la Ley 2157 de 2021 contentivo del régimen de transición, declarado constitucional mediante la sentencia C 282 de 2021, el cual establece “Artículo 9°. Régimen de transición.(...) Los titulares que extingan sus obligaciones objeto de reporte, cuya información negativa no

hubiere permanecido en los bancos de datos al menos seis (6) meses, después de la extinción de las obligaciones, permanecerán con dicha información negativa por el tiempo que les hiciere falta para cumplir los seis (6) meses contados a partir de la extinción de las obligaciones.”

Por tanto, es cierto que la parte accionante registra un dato negativo de la obligación identificada con el número .19408167 adquirida con CLARO, SOLUCIONES MÓVILES y, según la información reportada por esta fuente de la información, la parte accionante incurrió en mora durante 4 MESES desde que canceló la obligación en JUNIO 2021. Según estos datos y en cumplimiento de la disposición normativa antes citada, la caducidad del dato negativo se presentará en DICIEMBRE 2021. EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACRÉDITO, en su calidad de 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.

6. COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para resolver la presente acción constitucional de tutela de conformidad con lo previsto en el art. 86 de la Constitución Política y el art. 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo regulado en el art. 1° del Decreto 1382 de 2000

7. CONSIDERACIONES

Problema Jurídico.

Atendiendo lo manifestado por la parte accionante en el escrito de tutela el Despacho deberá establecer s1) La procedencia de la acción de Tutela para proteger en este caso el derecho de petición y de habeas data y en relación con éste último ordenar la eliminación de reporte negativo

2) La entidad COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A. vulneró el derecho de petición del accionante al omitir dar respuesta al derecho de petición impetrado. 3) DATACREDITO Y CIFIN vulneraron los derechos fundamentales de habeas data, debido proceso y petición del accionante JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO, al mantenerlo reportada en las centrales de riesgo.

Tesis Del Despacho.

La respuesta que viene a ese problema jurídico, es 1) La tutela resulta procedente en este asunto al verificarse agotado las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela. 2) La sociedad COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A. no ha vulneró el derecho de petición del accionante toda vez que no se ha cumplido el termino para contestarlo a las luces del Decreto 491 de 2021, los 20 días con que contaba la sociedad accionada para contestar la petición no se han vencido aun al día de hoy menos aun a la fecha de interposición de la acción de tutela. 3) Las sociedades DATACREDITO Y CIFIN no vulneraron los derechos fundamentales de habeas data, debido proceso del accionante JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO, al mantenerlo reportada en las centrales de riesgo, por cuanto no se evidencia que se hubiere vencido el termino de caducidad o prescripción del reporte negativo para efectos de ordenar su eliminación.

Naturaleza de la Acción de Tutela

La institución de la Acción de tutela es un mecanismo novedoso y eficaz, consagrado en el artículo 86 de nuestra Carta Magna, desarrollada mediante la expedición del Decreto 2591 de 1.991, la que tiene operatividad inmediata cuando quiera que a una persona se le violen o amenacen derechos constitucionales fundamentales, por la acción u omisión de una autoridad pública y excepcionalmente por particulares. Por tal razón, puede ser ejercida ante los Jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo a través de representante o agenciando derechos ajenos cuando el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa. El artículo 15 de la constitución nacional, consagra los derechos fundamentales al buen nombre y al hábeas data, los cuales, si bien guardan relación, tienen rasgos específicos que los individualizan, de tal suerte que la vulneración de alguno de ellos no siempre supone el quebrantamiento del otro.

El derecho al buen nombre ha sido definido como la reputación o fama de una persona, esto es, como el concepto que el conglomerado social se configura de ella. En esta medida, se erige como un derecho de raigambre fundamental y constituye uno de los elementos más valiosos dentro del patrimonio moral y social, a la vez que es un factor intrínseco de la dignidad humana. La jurisprudencia de la Corte ha precisado que este derecho se encuentra vinculado a los actos que una persona realice, pues a través de éstos, el conglomerado social se forma un juicio de valor sobre la real dimensión de bondades, virtudes y defectos del individuo.

Este derecho se vulnera cuando se difunde información falsa o errónea sobre las personas, de tal suerte que se distorsione la imagen que éstas tienen ante la sociedad en sus diferentes esferas generando perjuicios de orden moral o patrimonial.

Por consiguiente, no constituye violación al derecho al buen nombre, cuando se consignen en las bases de datos o se divulguen en medios de información actuaciones imputables a la persona que menoscaban la imagen que ha edificado en la sociedad, siempre que tal información corresponda a la realidad y tenga la veracidad suficiente para no ser censurada como la tendría aquella que se cataloga como falsa e inexacta.

Eso conforme lo señaló la Corte Constitucional en la Sentencia T-067 de 2007.

Ahora bien, según el artículo 15 de la Constitución Política el hábeas data consiste en “el derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas”.

La finalidad de dicho derecho constitucional radica en que la información reportada o almacenada en las bases de datos respete las garantías constitucionales de los ciudadanos.

Con relación al reporte negativo en las centrales de riesgo, se han dispuesto por la jurisprudencia, desde la sentencia SU-082 de 1995, las reglas para el manejo de la información. Al respecto, en la sentencia T-798 de 2007, reiterada entre otras en la sentencia T 167 de 2015, la Corte Constitucional estableció los requisitos para que proceda la incorporación de datos negativos en las centrales de información crediticia.

Por tanto, para que una entidad financiera pueda divulgar información relacionada con la historia crediticia de una persona 1. Debe contar con autorización previa, escrita, clara, expresa, concreta y libremente otorgada por el titular del dato. 2. Además de contar con la autorización previa en los términos anteriormente indicados, el reporte de datos negativos a centrales de información crediticia debe ser informado al titular del dato, 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. 3. La información reportada debe ser veraz, lo cual implica proscribir la divulgación de datos falsos, parciales, incompletos e insuficientes. 4. Sólo pueden ser divulgados aquellos datos que resulten útiles y necesarios para el cumplimiento de los objetivos que se busca obtener con la existencia de las centrales de información crediticia.

Marco normativo y jurisprudencial para la solución del caso concreto.

De conformidad con lo previsto en el artículo 15 de la Constitución Nacional, los ciudadanos tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en los bancos de datos y en los archivos de las entidades públicas y privadas, a que se respeten sus garantías constitucionales en la recolección, tratamiento y circulación de los datos, esto es lo que se conoce como habeas data.

Inicialmente se entendió que el derecho al habeas data constituía una garantía de otros derechos fundamentales, como el de la intimidad, libre desarrollo de la personalidad y derecho a la información; pero a partir de la sentencia SU-082 de 1995, se elevó a la categoría de derecho fundamental autónomo, definido como aquel que “permite a las personas naturales y jurídicas conocer, actualizar y rectificar información que sobre ellas se haya recogido en banco de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.”

En la misma sentencia, la Corte Constitucional precisó que este derecho fundamental comprendía las siguientes prerrogativas: “a) El derecho a conocer las informaciones que a ella se refieren; b) El derecho a actualizar tales informaciones, es decir, a ponerlas al día, agregándoles los hechos nuevos; c) El derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad.” E incluyó **el derecho a la caducidad del dato negativo**.

En igual oportunidad, el máximo órgano de cierre constitucional refirió que el derecho fundamental de habeas data puede ser vulnerado o amenazado cuando la información contenida en una central o banco de datos: “(i) es recogida de forma ilegal, es decir, sin el consentimiento del titular, (ii) no es veraz, o (iii) recae sobre aspectos íntimos de la vida del titular, no susceptibles de ser conocidos públicamente.” Ibídem.

Con la expedición de la Ley 1266 del 2008 se reglamentaron aspectos relacionados con la administración, recolección y circulación de datos de contenido crediticio y financiero, desarrollando los derechos y deberes de los operadores, de los bancos de datos, así como de las fuentes de información de los usuarios, el tiempo de permanencia y procedimiento para peticiones de consultas y reclamos.

En cuanto a la permanencia de la información en los bancos de datos, el artículo 13 de la referida Ley reza lo siguiente:

“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.” **Negrita del despacho.**

Sobre el particular, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1011 del 2008, sostuvo:

“(…) la norma analizada impone consecuencias jurídicas irrazonables respecto del sujeto concernido en dos supuestos concretos. El primero de ellos tiene que ver con los titulares de información basada en obligaciones insolutas cuya exigibilidad supera el término

de la prescripción ordinaria. Para este caso, la disposición no prevé un plazo de permanencia, puesto que supedita la contabilización de la caducidad a partir del pago de la obligación. Así, como en este caso no se ha verificado ese pago, la información financiera negativa permanecerá de modo indefinido. En este evento, la Sala advierte que, conforme a la doctrina expuesta, resulta 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. Por ende, la permanencia del dato más allá del término de prescripción configura un ejercicio abusivo del poder informático, que en el caso concreto se abrogaría una potestad más amplia que la del Estado para derivar consecuencias jurídicas de la falta de pago de obligaciones. Negrita del despacho.

A su vez, la Corte Constitucional consideró necesario hacer una diferenciación entre el deudor que pagaba en forma pronta sus obligaciones frente a los deudores que mantuvieron las obligaciones insolutas, por cuanto el legislador había previsto un término de caducidad uniforme para ambos eventos, que a criterio de la corporación resultaba desproporcionado para los titulares de la información. Expuso la alta colegiatura:

“Como se infiere de las consideraciones expuestas, el establecimiento de un término único de caducidad del dato financiero negativo impone afectaciones manifiestamente desproporcionadas a los intereses de los sujetos concernidos, específicamente para el caso de quienes son titulares de obligaciones insolutas de las cuales se predica su extinción en virtud del paso del tiempo, como de aquellos deudores que asumen pronta y voluntariamente el pago de las obligaciones en mora, quienes quedan en pie de igualdad, en lo que refiere al juicio de desvalor derivado del reporte financiero sobre incumplimiento, con aquellos agentes económicos que incurrir en mora por un periodo considerable y solo acceden al pago previa ejecución judicial del crédito incumplido. En consecuencia, la fijación de un término único de caducidad, carente de gradualidad y que permite la permanencia indefinida del dato financiero negativo para el caso de las obligaciones insolutas, es contraria a la Constitución, puesto que prevé una medida legislativa que impone un tratamiento abiertamente desproporcionado a los titulares de la información personal incorporada en centrales de riesgo crediticio.

En este sentido, la Sala se opone a los argumentos planteados por algunos de los intervinientes, en el sentido de considerar que el término de caducidad previsto por el legislador estatutario era razonable, pues otorgaba iguales condiciones a todos los sujetos concernidos, lo que redundaba en la calificación paritaria del riesgo crediticio. Para la Corte, estas razones omiten considerar que el reporte financiero negativo involucra un juicio de desvalor en contra del sujeto concernido, puesto que a partir de él se derivan restricciones y límites al acceso al mercado comercial y de crédito. Por ende, no es aceptable, con base en el principio de proporcionalidad, que el término de caducidad del dato negativo sea uniforme para todos los deudores, al margen de las condiciones que definen su nivel de cumplimiento de las obligaciones, puesto que ello (i) contrae consecuencias materialmente injustas en contra de quienes incurrir en mora marginal y asumen voluntariamente el pago de sus créditos y demás obligaciones comerciales; y (ii) permitiría que, en razón de la permanencia excesiva del reporte respecto de dichos sujetos, se les restrinja irrazonablemente el acceso a los recursos ofrecidos por el mercado financiero.”

De otro lado, también deben desestimarse las consideraciones realizadas por otro grupo de intervinientes, quienes consideran que la ausencia de gradualidad en el término de permanencia del dato financiero negativo es subsanada por la fórmula de presentación del contenido de la información prevista por el Proyecto de Ley, la cual obliga a que los operadores confieran “reporte positivo” cuando el deudor esté al día en sus obligaciones, al margen del lapso en que el crédito pagado se mantuvo en mora. Sobre el particular, la Sala considera que esta interpretación desconoce el hecho que la información financiera contenida en los bancos de datos no se restringe al “reporte”, sino que necesariamente incorpora el historial crediticio del sujeto concernido. No de otra manera podría comprenderse que el legislador estatutario haya dispuesto que los datos relacionados con el tiempo de mora, tipo de cobro y estado de cartera estén sometidos a un término de permanencia. Ello significa, sin lugar a dudas, que la información sobre el comportamiento crediticio pasado hace parte de los datos personales accesibles por los usuarios, en los términos de la norma estatutaria. Por ende, estos datos incidirán en la determinación del nivel de riesgo financiero del sujeto concernido y, en consecuencia, le serán predicables los requisitos de oportunidad y proporcionalidad anteriormente expuestos.

Conforme a las razones expuestas, la Corte advierte que el término de cuatro años es una decisión legislativa razonable, excepto en los casos en que se trata de (i) una mora vigente por un periodo corto, amén del pago efectuado prontamente; y (ii) cuando se trata de obligaciones insolutas, respecto de las cuales se predica la prescripción. En estos dos eventos, el término único de caducidad de la información sobre incumplimiento se muestra desproporcionado e irrazonable, por lo que vulnera los derechos constitucionales del titular de la información.

En esta instancia debe la Sala reiterar que el establecimiento de un término de caducidad de la información financiera sobre incumplimiento es un asunto que le corresponde al legislador estatutario. Así, el Proyecto de Ley ha fijado un término de cuatro años, el cual se muestra razonable desde la perspectiva de los titulares y de los usuarios de la información, excepto en los casos anteriormente descritos. Estos casos extremos han sido identificados consistentemente por la jurisprudencia constitucional, de modo tal que ha establecido dispositivos específicos para evitar que el mantenimiento del reporte constituya un ejercicio abusivo del poder informático de las fuentes, operadores y usuarios.

Vistas así las cosas, la Corte considera imprescindible mantener el término de caducidad de la información financiera sobre incumplimiento, previsto por el legislador estatutario, pues en sí mismo considerado se muestra razonable y, en esa medida, compatible con la protección de los derechos fundamentales del sujeto concernido. No obstante, tales conclusiones no son

predicables de los casos extremos a los que se ha hecho reiterada alusión en ese apartado. Así, ante (i) la necesidad de conservar la fórmula de permanencia de la información sobre incumplimiento, corolario lógico de la vigencia del principio democrático; y (ii) el carácter vinculante del principio de proporcionalidad en dicha materia, que para el presente análisis se traduce en la obligación de contar con términos de caducidad razonables en los casos extremos antes citados, la Corte condicionará la exequibilidad del término de permanencia, de modo tal que (i) se aplique el término razonable desarrollado por la jurisprudencia constitucional antes analizada, equivalente al duplo de la mora, respecto de las obligaciones que permanecieron en mora durante un plazo corto; y (ii) extienda el plazo de permanencia previsto por el legislador estatutario a los eventos en que se predice la extinción de la obligación en mora. (...)

En consecuencia, la Sala declarará la constitucionalidad del artículo 13 del Proyecto de Ley, en el entendido que la caducidad del dato financiero en caso de mora inferior a dos años, no podrá exceder el doble de la mora, y que el término de permanencia de cuatro años también se contará a partir del momento en que se extinga la obligación por cualquier modo.” **Negrita y subrayado del despacho.**

Conclúyase entonces que tratándose de obligaciones cuya mora no haya sido superior a dos años, la información negativa en los bancos de datos solo podrá extenderse hasta el duplo de la mora. Si la mora de la obligación supera los dos años, el término máximo de permanencia será de cuatro años. En cuanto a las obligaciones insolutas, el término de permanencia será de cuatro años contados a partir del momento en que se extinga la obligación.

Visto lo anterior, resulta pertinente precisar la forma en que debe contabilizarse el término de caducidad del dato financiero frente a obligaciones insolutas.

En sentencia T-964 del 2010, el máximo órgano de cierre constitucional resolvió un caso de circunstancias similares al que hoy ocupa nuestra atención. En esa ocasión la Corte concluyó que no es necesaria la declaración judicial de prescripción de la obligación para contabilizar el término de caducidad de los 4 años.

“(…) el juez constitucional se encuentra facultado para contabilizar el término de diez años desde el momento en el que la obligación se hace exigible sin necesidad de la declaración judicial, para luego aplicar los cuatro años adicionales, a manera de sanción consagrada en la ley, con lo cual se cumple la caducidad del dato. Dicha observación se entiende ajustada a derecho, si se tiene en cuenta que el actor depende de que el acreedor ejerza la acción de cobro para que pueda alegar la prescripción extintiva como excepción ¹.

De forma tal que, si se exigiera declaración judicial de prescripción respecto de una obligación frente a la cual el acreedor no adelanta acción de cobro, el deudor no tendría oportunidad de excepcionar la prescripción, y en consecuencia no podría hacerse efectiva la caducidad del dato.²

Por lo tanto, en aras de proteger el derecho al olvido y al habeas data del deudor, el juez Constitucional tiene la potestad de contabilizar el término de diez años desde el momento en el que la obligación es exigible.”

Posteriormente en Sentencia T-658 de 2011, la Corte expresó:

“...conforme a las reglas que fijó esta Corporación en la sentencia de constitucionalidad C-1011 de 2008, mediante la cual se realizó la revisión previa de la Ley Estatutaria 1266 de 2008, la caducidad de las obligaciones insolutas es de cuatro años a partir del momento en que acaezca su extinción por cualquier modo. La anterior regla se hubiera aplicado en esta hipótesis, por las razones que se expusieron en el acápite 5.2.2.3 de esta providencia. Es decir, si en junio de 1993 la obligación se hizo exigible, el término de prescripción ordinaria, diez años, acaeció en junio de 2003; y a partir de esta última fecha se tendría que contar el término de cuatro años de permanencia del dato negativo, esto es, junio de 2007. Por lo anterior, a partir de julio de 2007, hubiera surgido la obligación para Datacrédito de retirar el dato negativo de su base de datos...”

En resumen, la información financiera negativa de los titulares no permanecerá por más de cuatro años contabilizados a partir de la fecha en que se realice el pago si la mora ha sido superior a los dos años. Pero tratándose de obligaciones insolutas, el término de caducidad del dato financiero se calculará a partir del momento en que se extinga la obligación por cualquier modo, incluyendo la prescripción.

¹ Artículo 306 Código Procedimiento Civil colombiano. En este artículo se establece que la prescripción no puede ser declarada de oficio por el Juez, sino que esta debe ser alegada por la parte demandada dentro del proceso.

² Al respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencia del 20 de octubre de 1971 dijo: “El artículo 2512 del Código Civil distingue la prescripción adquisitiva o usucapión de la prescripción extintiva. La primera es un modo de adquirir el dominio de las cosas ajenas que están en el comercio, por haber sido poseídas con las condiciones legales; la segunda es un modo de extinguir las acciones o derechos ajenos por no haberse ejercido durante cierto tiempo y siempre que concurran los demás requisitos de la ley. Aquélla, dada su naturaleza, ha de hacerse valer como pretensión a efecto de obtener la declaración judicial de que el bien pertenece al demandante por haberlo adquirido por el modo de la usucapión; la otra, en cambio, constituye una excepción encaminada a paralizar la acción del demandante, y debe alegarse expresamente por el demandado.” (Negrilla fuera de texto)

8. CASO CONCRETO

En el caso que hoy ocupa la atención del despacho, se tiene que JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO, afirma haber presentado una petición de forma virtual, ante el correo de COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A., mediante la cual les solicitaba a las accionadas copias de los contratos que habían dado origen a los reportes y la autorización para reportarla por cuanto nunca se le notificó sobre un reporte que se le hiciera por lo que deprecia que se le vulnera el derecho al debido proceso y al habeas data a lo que aun que por el transcurso del tiempo opero la caducidad de los reportes y por ello también estos deben ser eliminados

Condiciones de procedibilidad de la Acción de Tutela

Legitimación por activa

El señor JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO, está legitimado para la presente acción constitucional de tutela conforme a lo previsto en el Decreto 2591 de 1991 y el artículo 86 de la Constitución Política que establece que, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentran amenazados, podrá interponer acción de tutela.

Legitimación por pasiva.

Ahora bien, con relación a quién va dirigida la acción de tutela, el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 expresa que: “se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental (...)”.

En tal sentido, la accionante consideró que los derechos fundamentales invocados se encuentran siendo vulnerados por COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A., por ser las entidades con la que adquirió las obligaciones que originó el reporte negativo ante las centrales de riesgo.

De otra parte, se vinculó a la DATACRÉDITO y TRANSUNIÓN FINANCIERA DE COLOMBIA., por ser las entidades que administran los datos personales de los usuarios del sistema financiero colombiano.

Inmediatez

Con relación a la eficacia de la acción de tutela la Corte Constitucional ha señalado que la misma debe ejercitarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente trasgredido o amenazado, contrario sensu, “el amparo constitucional podría resultar inocuo y, a su vez, desproporcionado frente a la finalidad que persigue, que no es otra que la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales.”

Recayendo en el juez de tutela el ponderar y establecer, en cada caso concreto si la acción se promovió dentro de un lapso prudencial, de tal modo que, se garantice la eficacia de la protección solicitada y, se evite “satisfacer las pretensiones de aquellos que, por su desidia e inactividad, acudieron tardíamente a solicitar el amparo de sus derechos.”

En el presente asunto se advierte el cumplimiento del requisito de inmediatez toda vez que entre la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados por el accionante transcurrió un término razonable atendiendo que entre la presentación del reclamo ante COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A.. y la interposición de la Acción de Tutela ha transcurrido un tiempo razonable.

Subsidiariedad

La acción de tutela es un mecanismo de defensa constitucional preferente y sumario, consagrado por el artículo 86 de la Constitución Política, para que toda persona pueda reclamar ante los jueces, en cualquier momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares que presten un servicio público y respecto de los cuales el afectado se encuentre en circunstancias de subordinación o indefensión.

Acción que resulta procedente siempre y cuando no exista otro medio judicial de defensa para lograr la satisfacción o reparación del derecho coartado o puesto en peligro, de tal manera que no ha sido instituida para suplantar los procedimientos ordinarios ni para invadir la órbita de competencia de otras jurisdicciones.

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.

En el presente asunto se encuentra acreditado que la parte accionante elevó un derecho de petición a COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A., a fin de que este cumpliera la función de dar traslado del mismo antes las fuentes de información y como operador de información contestara lo pedido de conformidad con la ley 1266 de 2008, se entiende agotado tal requisito

Referencia: Sentencia de Tutela
Accionante: JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO
Accionado: COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A.
Entidades V: DATACRÉDITO y TRANSUNIÓN FINANCIERA DE COLOMBIA.
Radicado: 20001-4003-007-2021-00803-00.



Y ante la afirmación referente a la falta de respuesta de la sociedad COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A L., como quiera que la respuesta emitida se refiere a una situación fáctica distinta nada se puede desprender de ello.

Ahora bien, de frente a la solicitud de frente a la exoneración del nombre del banco de datos de las entidades denominadas con las razones sociales de DATACRÉDITO EXPERIAN Y TRANSUNION -CIFIN (Centrales de Información Financiera)

No se evidencia que la parte actora hubiere presentado petición ante las sociedades en mención a fin de agotar el requisito de subsidiariedad pretendiendo a través de la acción de tutela que se ordene tal eliminación sin demostrar haber agotado tal pedido ante las operadoras de información, por lo que resultaría improcedente la acción de tutela para obtener lo deprecado cuando podía al menos agotar la petición.

No obstante lo anterior el despacho se referirá brevemente a este asunto a efectos de hacer claridad si aun en gracia de discusión se considerara que tal petición no ha debido agotarse.

Noticiadas las sociedades accionadas se tiene que en la respuesta emitida por EXPERIAN COLOMBIA se pone de presente que según reporte expedido el 10 de noviembre de 2021, se tiene un reporte negativo con COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A L.

La historia crediticia de la parte actora, expedida el 10 de noviembre de 2021, reporta la siguiente información:

+PAGO VOL MX-180 CTC CLARO SOLUCION 202106 .19408167 201904 201906 PRINCIPAL
MOVILES ULT 24 -->[6654321NN-NN][NNNNNNNNNNNN]
25 a 47-->[NN-----][-----]
ORIG:Normal EST-TIT:Normal TIP-CONT: DEF=026 CLAU-PER:000
RECLAMO EN TRAMITE ACTUALIZAR INFORM. 202110 (001)

Adicionalmente informa que no puede proceder a su eliminación en razón a que es cierto, que la accionante registra un dato negativo relacionado con la obligación con COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A L y esta incurrió en mora durante 7 meses, y que la obligación fue cancelada en el mes de junio del presente año, y que muy a pesar de que la obligación esta paga según el dato negativo ha permanecido reportado por un término de 4 MESES. Es decir que el dato no puede ser eliminado hasta que se cumplan los 6 meses.

Véase que DATA CREDITO EXPERIAN informa: “que según la consulta hecha el 10 de noviembre de 2021 al reporte de información financiera, comercial, crediticia y de servicios, a nombre de JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO frente a la empresa COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A L reportada en mora.” No obstante, ya fue cancelada y reportada la novedad en junio de 2021, como se afirma en la respuesta emitida por la fuente de la información y se verifica en el pantallazo de reporte de novedad ante COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A L.

Referencia: Sentencia de Tutela
Accionante: JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO
Accionado: COMUNICACION CELULAR S.A COMCEL S.A.
Entidades V: DATACRÉDITO y TRANSUNIÓN FINANCIERA DE COLOMBIA.
Radicado: 20001-4003-007-2021-00803-00.

La historia crediticia de la parte actora, expedida el 10 de noviembre de 2021, reporta la siguiente información:

+PAGO VOL MX-180 CTC CLARO SOLUCION 282106 .19408167 281904 281906 PRINCIPAL
MOVILES ULT 24 --> [6554321NN-MN][NNNNNNNNNNNN]
25 a 47-->[NN--:000---][-----]
ORIG:Normal EST-TIT:Normal TIP-CONT: DEF-026 CLAU-PER:000 ACTUALIZAR INFORM. 282110 (001)
RECLAMO EN TRAMITE

En el caso concreto y de conformidad a la información reportada por **CLARO SOLUCIONES MÓVILES**, se tiene que:

(i) La parte accionante, incurrió en mora por un término de 7 meses.
(ii) La parte accionante realizó el pago de la obligación objeto de reclamo en el mes de **JUNIO 2021**.
(iii) Tal fecha de pago fue anterior a la entrada en vigencia de la Ley 2157 de 2021.
(iv) A la fecha de consulta de la historia de crédito, el dato negativo ha permanecido reportado por un término de **4 MES**. Es decir que el dato no puede ser eliminado hasta que se cumplan los 6 meses.

De conformidad con los supuestos fácticos expuestos, resulta aplicable la regla dispuesta en el inciso 3 del artículo 9 de la Ley 2157 de 2021 contentivo del régimen de transición, declarado constitucional mediante la sentencia C 282 de 2021, el cual reza:

"Artículo 9°. Régimen de transición.(...) Los titulares que extingan sus obligaciones objeto de reporte, cuya información negativa no hubiere permanecido en los bancos de datos, al menos seis (6) meses, después de la extinción de las obligaciones, permanecerán con dicha información negativa por el tiempo que les hubiere falta para cumplir los seis (6) meses contados a partir de la extinción de las obligaciones."

Por tanto, es cierto que la parte accionante registra un dato negativo de la obligación identificada con el número **.19408167** adquirida con **CLARO SOLUCIONES MÓVILES** y, según la información reportada por esta fuente de la información, la parte accionante incurrió en mora durante **4 MESES** desde que canceló la obligación en **JUNIO 2021**. Según estos datos y en cumplimiento de la disposición normativa antes citada, la caducidad del dato negativo se presentará en **DICIEMBRE 2021**.

EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACRÉDITO, en su calidad de 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. Así lo dispone el numeral 7 del artículo 7 de la Ley 1266 de 2008. En el presente caso **EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACRÉDITO** no ha omitido dar aplicación a la caducidad del dato negativo, pues conforme a la fecha de cancelación reportada por la fuente y a la disposición normativa referida, ésta aún no ha operado.

En ese orden, atendiendo que la fecha del pago fue en junio de 2021 y conforme lo sostenido por la jurisprudencia la información financiera negativa de los titulares no permanecerá por más de cuatro años contabilizados a partir de la fecha en que se realice el pago si la mora ha sido superior a los dos años. Pero tratándose de obligaciones insolutas, el término de caducidad del dato financiero se calculará a partir del momento en que se extinga la obligación por cualquier modo, incluyendo la prescripción, por lo que como se indicó anteriormente no había lugar a declarar la caducidad y por ello no puede afirmarse que EXPERIAN COLOMBIA (datacredito) ha vulnerado de modo alguno el derecho al habeas data

A su vez TRANSUNION informa que no se observan datos negativos en el reporte censurado por el accionante. Y no puede modificar, actualizar, rectificar y/o eliminar la información reportada por las fuentes, salvo que sea requerido por la fuente.

Bajo ese derrotero, se estima que EXPERIAN COLOMBIA, no ha vulnera el derecho al HABEAS DATA del actor al no proceder a la eliminación del reporte pues se reitera el termino para ello no ha acaecido ,aunado que ante dicha entidad no se ha solicitado tal trámite.

Y en lo que toca con la sociedad CIFI SAS (TRANSUNION), de su afirmación se desprende que no se constata reporte negativo bajo el nombre de la parte accionante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples De Valledupar-Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

9. RESUELVE

PRIMERO. – NO tutelar los derechos a la Igualdad, al Habeas Data financiero, al Buen Nombre, en concordancia con los fines esenciales del estado, y los derechos Inalienables de la Persona promovida por JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO, en contra de CIFI SAS (TRANSUNION) y EXPERIAN COLOMBIA S.A. , conforme lo expuesto en la parte motiva

SEGUNDO: NO TUTELAR el derecho fundamental de PETICION del señor JESUS ANDRES GUTIÉRREZ OSPINO, conforme lo expuesto en la parte motiva de éste proveído.

TERCERO. – Notifíquese a las partes por el medio más expedito

CUARTO. - De no ser impugnada esta providencia, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



LILIANA PATRICIA DIAZ MADERA
Juez