

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., primero (1) de abril de dos mil veintidós (2022)

Proceso: Acción de Tutela
No. 11001-40-03-057-**2022-00323-00**
Accionante: Martha Isabel Amórtegui Salgado
Accionado: Claro Solución Fijas

Se decide la acción de tutela de la referencia, previos los siguientes,

1. ANTECEDENTES

1.1. La accionante Martha Isabel Amórtegui Salgado, en nombre propio, acudió en sede constitucional de tutela bajo los lindes del canon 86, buscando la protección a sus derechos fundamentales al habeas data, debido proceso y principio de legalidad, con base en la siguiente situación fáctica:

1.2. Que, el 21 de febrero de 2022 presentó derecho de petición ante la accionada solicitando la comunicación previa antes del reporte negativo a centrales de riesgo, motivo por el que, al no haber cumplido con el requisito previo del artículo 12 de la Ley 1266 de 2008, la accionada accedió parcialmente a su solicitud el 10 de marzo de 2022 informando que la obligación fue actualizada como pago voluntario sin histórico de mora ante las centrales de riesgo.

1.3. Que, en atención a la ley de “borrón y cuenta nueva”, la entidad tiene la obligación de actualizar la información negativa ante centrales de riesgo, y no recae el deber sobre las centrales de riesgo como erradamente afirmó la entidad tutelada.

1.4. Por lo expuesto, pretende se tutelen los derechos fundamentales invocados y en ese sentido se ordene a la accionada que dé aplicación el párrafo 3º, artículo 3º de la Ley 2157 de 2021, esto es, elimine en forma inmediata cualquier dato relacionado con las obligaciones objeto del reporte (vectores, calificación, adjetivos, fechas y valores) y se emita copia o evidencia que no existe dicho reporte en su historial.

2. La actuación surtida en esta instancia

2.1. La solicitud de tutela se admitió mediante proveído del 22 de marzo de 2022, en la que se ordenó notificar a las accionadas y vincular oficiosamente a DATACRÉDITOEXPERIAN y CIFIN-TRANSUNION; acto cumplido a través de correo electrónico.

2.2. **Cifin-Transunion**, afirmó que no hace parte de la relación contractual; que no es responsable del dato reportado por la fuente de la información; que no está facultado para modificar, actualizar, rectificar y/o

eliminar la información reportada por la fuente, salvo que sea requerido por la misma fuente; así como tampoco hace el aviso previo al reporte y, que la petición no fue presentada ante dicha entidad.

Informó que, una vez consultado el historial respectivo, registran dos obligaciones, la No. 046839 vigente y al día con un pago el 2 de febrero de 2022 por lo que el dato se encuentra en término de permanencia hasta el 1 de agosto de 2022; y la obligación No. 899820 extinta y recuperada el 28 de enero de 2022 por lo que el dato se encuentra en término de permanencia hasta el 27 de julio de 2022.

Manifestó que el término de la visibilidad del reporte, obedece al cumplimiento de la Ley 2157 de 2021 (el dato permanecerá máximo por 6 meses contados desde el pago o desde que se extinguió la obligación); por lo anterior, solicita se desvincule a la entidad.

2.3.Experian Colombia S.A., al igual que exponer las mismas argumentaciones que Cifin-Transunion, informó que la accionante incurrió en mora de 8 meses respecto de la obligación No. 000046839, que registró el pago en febrero de 2022 y que, en cumplimiento de la permanencia del dato según la Ley 2157 de 2021, el reporte no puede ser eliminado sino hasta cumplidos 6 meses; que en relación a la obligación No. 378998200 incurrió en mora de 18 meses, con fecha de pago en enero de 2022 e igualmente el reporta no puede ser eliminado hasta pasados los 6 meses de permanencia.

Informó, que el operador tiene la obligación de actualizar los datos, cada vez que las fuentes reporten las respectivas novedades, en consecuencia, como aún no se ha emitido orden por parte de la fuente y teniendo en cuenta que no ha operado la caducidad del dato, el operados no ha vulnerado derechos fundamentales de la accionante y en ese orden, peticona que se deniegue la acción.

2.4. Comunicación Celular S.A. Comcel S.A., atendió el llamado constitucional e informó que la accionante adquirió el servicio No. FIDCOSBTO003543/ 37899820 el 4 de octubre de 2016 y se desactivo el 14 de julio de 2020 presentando mora en el pago de la factura de mayo de 2020 hasta el pago generado el 28 de enero de 2022, razón por la cual se generó el reporte ante centrales de riesgo, sin embargo, ya se procedió con la actualización del dato por lo que ya no existe reporte negativo por pago voluntario y sin histórico de mora.

Sobre la obligación No. 9876510000046839 / 4.047905158 presentó mora desde octubre de 2020 hasta su pago en febrero de 2022, circunstancia que también produjo el reporte ante centrales de riesgo, empero que debido al pago se actualizó la información de modo que a la fecha ya no existe dato negativo ni histórico de mora.

De igual manera, informó que atendió de fondo y oportunamente el derecho de petición mencionado en los hechos de tutela, el 3 y 13 de marzo

de 2022, decisiones que fueron notificadas a la dirección electrónica informada por la accionante para tales efectos.

A su vez, en el curso de la acción se amplió la respuesta a los requerimientos de la accionante y se remitió la comunicación mediante la cual se requirió para que la deudora se pusiera al día con las obligaciones, previo al reporte ante centrales de riesgo.

Sobre el tiempo de permanencia, adujo que ya generó la actualización de la información y que el periodo de caducidad del dato es contabilizado por las centrales de riesgo. En consonancia con lo expuesto, solicita se deniegue el amparo ante la carencia de objeto por hecho superado

1. CONSIDERACIONES

A. Problema Jurídico.

¿La accionada y/o vinculadas vulneraron los derechos fundamentales al habeas data, debido proceso y principio de legalidad de Martha Isabel Amórtégui Salgado, al no acceder a eliminar el reporte negativo ante las centrales de riesgo?, y si ¿con la contestación de la tutela se presentó el hecho superado ante la carencia del objeto generador de la queja constitucional?

B. El caso concreto.

Consagración y finalidad de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política establece la posibilidad de instaurar la acción de tutela para reclamar ante los Jueces mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resultaren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública; y según lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, este mecanismo sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando hallándose habilitado, no sea eficaz, o cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Carácter constitucional del derecho cuya protección se solicitó.

Descendiendo al caso en estudio, se tiene que el tutelante pretende que por medio de este mecanismo constitucional preferente y sumario se ordene a CLARO SOLUCIÓN FIJAS, elimine el reporte negativo que reposa en su contra y se comuniquen tal determinación ante las centrales de riesgo.

Prima facie, es imperioso precisar que la Constitución Política en su artículo 15 consagra la garantía del derecho al buen nombre, pudiendo la persona afectada solicitar las rectificaciones y actualizaciones de “las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de

entidades públicas y privadas”.

De otro lado, el derecho al habeas data tiene estrecha relación con los derechos a la autodeterminación, a la intimidad, a la libertad y al libre desarrollo de la personalidad.

En tal sentido, la Corte Constitucional ha afirmado que:

“(…) el propio artículo 15, al regular el habeas data y el derecho a la intimidad, ampara también, dentro de determinados límites, el derecho de las personas a estructurar bases de datos, pues no sólo prevé precisamente que el habeas data es un mecanismo para rectificar el contenido de dichas bases, sino que además esa disposición establece literalmente que ‘en la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución’. Esto significa que existe un derecho a recolectar, sistematizar y circular datos, que además se encuentra profundamente ligado a la libertad de toda persona de informar y recibir información veraz e imparcial (CP art. 20). El derecho a sistematizar y circular datos es entonces fundamental, no sólo por su consagración expresa en el artículo 15 superior sino además por su relación inescindible con la libertad de información, que es uno de los derechos más importantes en una democracia, tal y como esta Corte lo ha destacado en numerosas oportunidades, al señalar que es una libertad preferente en nuestro orden constitucional”¹

Ciertamente, la razón de ser de los bancos de datos es la de dotar a las entidades afiliadas de una fuente de información objetiva que permite evaluar la calidad y solvencia de sus clientes potenciales en aras de salvaguardar los intereses públicos que están involucrados en toda entidad financiera.

Respecto a este punto, fácil es advertir que, siendo un elemento de juicio para la toma de resoluciones de carácter financiero, como tal, incide necesariamente en la decisión que en uno u otro sentido se adopte, máxime, si se considera que la Superintendencia Financiera exige que, para evaluar y otorgar créditos, se consulten las centrales de riesgo.

No obstante, para que proceda el análisis sobre esta temática en particular, la jurisprudencia ha establecido un requisito de procedibilidad que debe estar ampliamente acreditado en el libelo tutelar, por parte de la persona que depreca el amparo.

Sobre el tópico, la Corte Constitucional (Sentencia T-883 de 2013), en caso análogo dispuso que:

“...A partir del contenido normativo de esta disposición, la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha señalado que, en estos casos, es presupuesto fundamental para el ejercicio de la acción de tutela que el afectado haya solicitado la aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato o de la información que considera errónea, de manera previa a la interposición del mecanismo de amparo constitucional:

“[E]l derecho fundamental de hábeas data, **exige que se haya agotado el requisito de procedibilidad, consistente en que el actor haya hecho solicitud previa a la entidad correspondiente, para corregir, aclarar, rectificar o actualizar el dato o**

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-687 de 27 de agosto de 2002. M. P. Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

la información que tiene sobre él, pues así se desprende del contenido del artículo 42, numeral 6 del decreto 2591 de 1991, que regula la procedencia de la acción de tutela contra particulares”.²

Esta solicitud, según también lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, debe haber sido formulada ante la entidad fuente de la información, es decir, frente a quien efectúa el reporte del dato negativo, con el fin de que se le brinde a ella la oportunidad de verificar directamente la situación y, de ser lo indicado, de adoptar las medidas que correspondan.

Si formulada esa solicitud la fuente de la información insiste en el reporte negativo, la acción de tutela será procedente en aras de determinar si en el caso concreto se ha presentado una vulneración o no del derecho fundamental al habeas data del titular...”.

Del anterior lineamiento jurisprudencial, encuentra el Despacho que la accionante alegó el derecho de petición mediante el cual solicitó a la accionada, entre otras peticiones, la eliminación del dato negativo y su histórico de mora por pago voluntario y se le envíe la comunicación previa al reporte ante centrales de riesgo en los términos de la Ley 1266 de 2008.

De otro lado, si se analiza la situación desde el punto de vista de la permanencia del reporte como pena impuesta al deudor moroso, es menester decir que ninguna sanción puede perdurar en el tiempo indefinidamente, pues hasta los actos que merecen la mayor repulsión por parte de la sociedad caen bajo los efectos del fenómeno prescriptivo. Por eso la Corte Constitucional expresó en sentencia T-414/92 que “Los datos tienen por su naturaleza misma una vigencia limitada en el tiempo la cual impone a los responsables o administradores de bancos de datos la obligación ineludible de una permanente actualización a fin de no poner en circulación perfiles de “personas virtuales” que afecten negativamente a sus titulares, vale decir, a las personas reales. De otra parte, es bien sabido que las sanciones o informaciones negativas acerca de una persona no tienen vocación de perennidad y, en consecuencia, después de algún tiempo tales personas son titulares de un verdadero derecho al olvido (...)”.

En lo que respecta al límite de permanencia del dato negativo en la base respectiva, la Corte Constitucional en sentencia T-168/2010, expresó:

“Esta Corporación tratando de suplir la ausencia legislativa que existía antes de la expedición de la Ley Estatutaria 1266 de 2008, en lo concerniente a la caducidad de la información negativa de contenido financiero y crediticio, estableció algunas reglas jurisprudenciales que en su momento se aplicaron para determinar, en algunos casos específicos, el límite temporal de la permanencia de aquellos datos en las centrales de riesgo. Sin embargo, el legislador en el año 2008 mediante la Ley Estatutaria No 1266 “ 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” reguló el tema en los siguientes términos:

“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 hagan referencia al tiempo de mora, tipo de cobro,

² Sentencia T-727 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Además, a este mismo asunto se han referido las sentencias T-131 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara; T-857 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-467 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; y T-284 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

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.**³

Ha de precisarse las modificaciones que introdujo la Ley 2157 del 29 de octubre de 2021 al artículo 13 de la Ley 1266 de 2008, propiamente, a la configuración de la caducidad de los datos negativos y 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, cumplidos ocho (8) años a partir del momento en que inició la mora.

Sin embargo, la situación expuesta por de la accionante y de conformidad con las respuestas incorporadas tanto por la convocada como por las vinculadas, se evidencia que a aquella le es aplicable el régimen de transición, debido a la fecha de pago y extinción de las obligaciones objeto del reporte, al tenor de lo previsto en el artículo 9° de la Ley 2157 del 29 de octubre de 2021.

“...Artículo 9°, Régimen de transición. Los titulares de la información que extingan sus obligaciones objeto de reporte dentro de los doce (12) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, permanecerán con dicha información negativa en los bancos de datos por el término máximo de seis (6) meses contados a partir de la fecha de extinción de tales obligaciones. Cumplido este plazo de máximo seis (6) meses, el dato negativo deberá ser retirado automáticamente de los bancos de datos...”.

En consonancia con lo expuesto, se tiene que en enero y febrero de esta anualidad, la accionante generó el pago de las obligaciones a las que se ha hecho mérito en esta decisión, fecha para la cual ya había entrado en vigencia la aludida Ley 2157 del 29 de octubre de 2021 por lo que, como lo realizó la convocada, generó la actualización del dato negativo ante centrales de riesgo junto con el historial de mora, empero, el dato deberá permanecer visible en centrales de riesgo por el periodo contemplado en el régimen de transición previsto en el artículo 9° *Ibidem*; tal y como fue expresado por la tutelada; motivo suficiente para que se niegue el amparo, ante la inexistencia de acciones vulneradoras del habeas data.

No obstante, en cuanto al derecho de petición presentado, la Ley 1755 de 30 de junio de 2015 reglamentó el derecho fundamental de petición y en su artículo 14 estatuyó que “...Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción...”. No obstante, el Gobierno Nacional ha tomado diferentes medidas y estrategias para sobrellevar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado, suscitado por el Covid-19, en virtud de ello fue expedido el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020,

³ Sentencia C-1011 de 2008, en la cual se declaró la exequibilidad del citado artículo 13, en el entendido de que la caducidad del dato financiero en caso de mora inferior de 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.

mediante el cual amplió el término para resolver las distintas modalidades de peticiones, y en su artículo 5° dispuso que:

“(…) Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.” (...).

Por su parte, vía línea jurisprudencial se ha definido el carácter fundamental del derecho de petición y su aplicación inmediata, de igual forma ha señalado que su núcleo esencial se concreta en la obtención de una respuesta pronta y oportuna de lo solicitado, que además debe ser clara, de fondo y estar debidamente notificada, sin que ello implique necesariamente una contestación accediendo a la petición. En este orden de ideas, cualquier transgresión a estos parámetros, esto es, si no se obtiene una respuesta oportuna, clara, de fondo, congruente o si ésta no es puesta en conocimiento del peticionario, existe una vulneración del referido derecho fundamental.¹

En virtud de lo anterior, y una vez revisado el derecho de petición formulado como PQR No. 891203997 y la respuesta ofrecida por Claro Soluciones Móviles al mismo, mediante Consecutivo No. RVA 10000-5005755, es evidente que no ofreció una respuesta de fondo, clara, precisa y congruente a cada uno de los ordinales (décimo primero), razón por la que mediante este mecanismo se amparará el derecho de petición ante su notoria trasgresión y en ese sentido, se ordenará a la tutelada que en el término de 48 horas conteste cada uno de los aspectos que la integran y notifique la respuesta a la *petente* a través de los canales por ella informados.

En ese sentido, es preciso que se tenga en cuenta por la accionante, que la intervención del Juez Constitucional en ningún caso es para garantizar la respuesta **positiva** a sus pretensiones, o que por el hecho de incoar el mecanismo tutelar, sea deber de la accionada acceder a las peticiones que motivaron la acción de marras, como quiera que el pronunciamiento del operador jurídico se ve limitado al analizar la amenaza de derechos fundamentales, conforme a la situación fáctica expuesta en el escrito genitor, que para el caso, es verificar si la tutela vulneró o no el derecho de petición, sin que ello quiera significar que la respuesta deba ser en el sentido querido por la tutelante.

Por último, no se evidencia la concurrencia del hecho superado, ante la trasgresión del derecho fundamental de petición, máxime, cuando las respuestas allegadas por la accionada, no se desprende una contestación de fondo, clara, precisa, congruente y completa a cada uno de los numerales que la integran.

En consecuencia, se negará la acción respecto del habeas data y se conceda respecto del derecho de petición, ante su evidente vulneración a cargo de la tutelante, dando así respuesta a los interrogantes planteados al inicio de esta decisión.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

4. RESUELVE

Primero: CONCEDER el amparo constitucional de petición a MARTHA ISABEL AMORTEGUI SALGADO; en consecuencia, se **ORDENA COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.** (Claro Soluciones Móviles), para que través de su representante legal y/o quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, y en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, ofrezca una respuesta clara, precisa y congruente a cada uno de los aspectos y ordinales que integran el derecho de petición con radicado PQR. 891203997 formulado el 21 de febrero de 2022, notifique en debida forma a la tutelante en los canales digitales por ella informado para tales efectos y para que oportunamente acredite ante esta Célula Judicial el cumplimiento de la orden judicial.

Segundo: Negar el amparo constitucional al derecho fundamental al habeas data y debido proceso, por las razones expuestas en la parte supra de esta decisión.

Tercero: Notificar por el medio **más expedito** esta decisión a todos los interesados. Por secretaría líbrense las comunicaciones pertinentes y remítase copia del presente fallo a las partes.

Cuarto: En el evento de no impugnarse, remítase el expediente en el término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión. (Art. 31 inc. 2º Decreto 2591 de 1991)

Notifíquese,


MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ