ACCION DE TUTELA
RADICADO: 08001-41-89-017-2022-000933-01
ACCIONANTE: LUIS MARIA PEREZ GARRIDO
ACCIONADO: AIR-E S.A E.S.P.

BARRANQUILLA, DIECISEIS (16) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

ASUNTO A TRATAR

Procede este despacho a resolver el recurso de impugnación interpuesto por la accionada, contra el fallo de tutela con fecha de diez (10) de noviembre de 2022, proferido por el JUZGADO Diecisiete de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple De Barranquilla, dentro de la acción de tutela interpuesta por LUIS MARI PEREZ GARRIDO contra AIR- S.A. E.S.P.

ANTECEDENTES

Narra el tutelante que es usuario del servicio de energía en el inmueble registrado con NIC 2073616

- Recibió en la terraza de su vivienda, la factura de servicio de energía eléctrica correspondiente al periodo agosto-septiembre de 2022 por valor de $477.340 en color rojo, con nota de pago inmediato.
- Presentó reclamación contra la mencionada factura al considerar que le estaban cobrando un alto consumo, un cobro por recuperación consumo activa por valor de $118.113,9 y una aplicación de saldo a su favor por valor de $100.929,55
- Que a pesar de haberse presentado reclamación, el día 16 de septiembre, operarios de la empresa accionada se presentaron en su residencia a suspender el servicio, por lo que se vio obligado a pagar de manera inmediata la factura por dicho cobro.
- La empresa accionada en comunicación de 28 de septiembre de 2022, da respuesta a su reclamación informándole “que la misma fue resuelta desfavorablemente”
- Que ha recibido nuevamente, en la terraza de su casa una factura de color rojo correspondiente al servicio por el periodo de septiembre-octubre de 2022.
- Que indagó en internet encontrando una publicación de 21 de junio de 2021 que dice que “Air-e ENTREGARÁ un nuevo diseño de factura a los clientes con deudas” “A partir del mes de julio si eres un cliente en mora con el pago de servicio de energía tu factura será ROJA”
- Que la información presentada por la empresa AIR-E, publica en internet, demuestra que la factura roja es una información negativa, por morosidad en el pago, por lo que puede asimilarse a la información registrada en las centrales de riesgo.
- La publicación de la empresa en internet, demuestra tener establecidas dos tipos de facturas, una azul para quienes se encuentren al día e el pago y otra roja para usuarios en mora en el pago.
- Alega que no está ni ha estado en mora e el pago de este servicio, pero si en gracia de discusión aceptase estar en mora, esto no faculta a la accionada para hacer publica esa información negativa porque no tiene autorización legal del actor ni del contrato de condiciones uniformes para divulgación y publicación de este tipo de información por constituir datos privados y sensibles que hacen parte de la intimidad personal
- Que la distinción de facturas en color rojo y azul no está contemplado en el contrato de condiciones uniformes y la entrega de la factura roja de manera pública y ante

terceras personas, como distinción de morosidad en el pago, es asimilable al hecho del registro de la información negativa en las bases de datos, por tanto debe aplicarse lo dispuesto en la ley de habeas data, pues la empresa no puede hacer publica información negativa o estado de morosidad del suscriptor de manera automática, y considera que debe enviar previamente una comunicación al deudor donde conste el estado de la deuda y luego registrar la información si no ha pagado

- Que la entregad e la factura roja en público o en presencia de terceros, como hace la actora tirándolas en la terraza, es como si ubicara la vivienda como "familia deudora del servicio de energía eléctrica"
- Que la empresa en el proceso implementado para la entrega de las facturas rojas, no aplica las medidas técnicas necesarias para la seguridad de la información sensible del usuario como el estado de morosidad, pues normalmente las mismas son tiradas en la terraza o entregadas al vecino, lo que lo convierte en información pública.
- Que la empresa tiene conocimiento de su dirección electrónica, pues a través de la misma le envía comunicaciones, por lo que podrá enviársela por ese medio dando seguridad a información sensible.
- Que por vía telefónica expuso el caso sin que haya recibido información alguna al respecto.

SOLICITUD DE LA PARTE ACCIONANTE

Solicita la parte accionante con fundamento en los hechos y razones expuestas, que se tutelen sus derechos fundamentales y se tomen las medidas conducentes para o vulnerar los mismos, y se ordene a la accionada que suspenda la entrega de factura de color rojo al accionante por medio público a la vista de terceros y en caso de presentar mora remitir las mismas al correo electrónico; que se le imponga una multa a la accionada y se ordene que se abstenga de repetir la conducta de entregar dicha factura roja.

DESCARGOS DE LA PARTE ACCIONADA

La SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, manifestó: "respecto de los hechos señalados por el accionante en el libelo de su demanda, me permito informar que los mismos NO NOS CONSTAN, por cuanto consultado nuestro sistema de Gestión Documental y analizado el texto de la tutela remitido por su despacho, no se encontró documento alguno donde se observe que esta superintendencia tenga conocimiento de la reclamación reportada por el accionante, aunado no aporta documento alguno que permita inferir que han presentado petición, queja o recurso de esta superintendencia".

Por su parte, la entidad AIR-E S.A. E.S.P., no rindió el informe solicitado

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado en la Acción de Tutela por el señor LUIS MARIA PEREZ GARRIDO C.c. 7.476.477, en nombre propio, contra la entidad AIR-E S.A. E.S.P., por la presunta violación de su derecho fundamental de habeas data, buen nombre, honra, intimidad, información, en atención a lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION

El operador judicial sustenta su decisión en el hecho de que el accionante no haya agotado todos los mecanismos de defensa al alcance del usuario, tales como: la ley que regula el habeas data, la demanda judicial y la reclamación administrativa ante la empresa y los recursos ante la Superintendencia de Servicios Públicos

Domiciliarios, en su efecto declara IMPROCEDENTE la acción presentada por el suscrito, la existencia de otros medios judiciales distintos a la acción de tutela.

Es muy cierto que, en principio, la acción de tutela es procedente solo cuando no existen otros medios judiciales alternativos que la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales; pero también es muy cierto, y así lo ha sentenciado reiteradamente nuestras altas cortes de justicia: que la acción de tutela será procedente, cuando los medios jurídicos alternativos existente no tienen igual o mayor efectividad y eficacia que la acción de tutela, lo cual es el caso presente, toda vez que aplicar lo ordenado por la ley de habeas data y las reclamaciones administrativas ante la empresa AIR-E y la SUPERESRVICIOS, no representa la efectividad y eficacia que brinda la acción de tutela para la protección del derecho fundamental que el suscrito reclama su protección: derecho habeas data, derecho al buen nombre, el derecho a la honra y el derecho a la intimidad y el derecho a la información.

Señora Juez, los medios judiciales a que usted hace referencia en su decisión no son más efectivos y eficaces que la acción de tutela, para la protección de los derechos fundamentales de los cuales se solicitó su amparo, por las razones siguientes:

Los procedimientos de reclamación que establece la ley de “habeas data y las reclamaciones administrativas ante la empresa AIR-E y la SUPERSERVICIOS no brindan igual o mayor efectividad que la acción de tutela, por cuanto las peticiones se resuelven según ley en un término legal máximo de 15 días, y si esta no accede a lo solicitado, procede el recurso de apelación, pero en subsidio al de reposición, el cual es resuelto en un término de 15 días, hasta aquí se contabilizan 30 días, ahora, los términos de solución del recurso de apelación, por parte de la Super servicios, en contexto actual, se resuelven aproximadamente en un año y, legalmente, se entienden rechazados en un término de 3 meses según el Código de los Contencioso Administrativo, lo que nos sumaria un término aproximado de cuatro meses, término que no brinda la celeridad, efectividad y eficacia de la acción de tutela, por lo tanto los medios por usted señalado no constituyen una alternativa idónea para la efectiva protección de los derechos fundamentales que solicito la protección.

En cuanto al trámite para solicitar incluir la leyenda ‘información en discusión judicial’ en la agencia de riesgo, que usted señala, debo manifestarle que este trámite no es procedente pues en el caso presente no se trata de que la información negativa se encuentra registrada, sino que la información negativa se divulga por la entrega publica de las facturas de color rojo que la empresa AIR-E reparte a los usuarios del servicio de energía que se encuentran en mora.

Con base en los fundamentos aquí expuesto, solicito se revoque la decisión que se impugna y en su efecto se acceda a las peticiones del accionante.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto por los Decretos 2751 de 1991, 1382 /00 y artículo 86 de la Constitución Nacional este despacho es procedente para conocer de la presente impugnación.

PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA

El artículo 86 de la 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 quien actué a su nombre la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos

resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública..."

"... esta acción solo procederá cuando el interesado no tenga otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable…"

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Es preciso traer la jurisprudencia de la Corte Constitucional, acerca del amparo al derecho al Habeas Data. 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 financier****o, 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 él 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 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]

Así mismo en sentencia T- 419 de 2013, la Corte Constitucional ha dicho:

"Los principios de finalidad y veracidad de la administración de datos personales, llevados al caso del habeas data financiero, obligan a que las fuentes estén en capacidad de sustentar los reportes sobre comportamiento crediticio en obligaciones existentes y comprobables. Así mismo, en caso que el reporte verse sobre el incumplimiento de dichas obligaciones, la fuente está obligada a demostrar la existencia de la mora respectiva como condición de validez del reporte. En caso que estas condiciones no

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

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.

> *sean cumplidas y se proceda a la transferencia de información personal, se estará ante la vulneración del derecho al habeas data del sujeto concernido, así como del derecho fundamental al buen nombre, lo que a su vez tiene incidencia en la conformación de barreras injustificadas para el acceso a los servicios comerciales y de crédito". (*Subrayas fuera del texto original)

Así, en sentencia T 883 de 2013, dejó sentado:

"Como se observa, de manera particular y en virtud de lo dispuesto en la Ley 1266 de 2008, el titular de la información cuenta con distintas alternativas a fin de solicitar la protección de los derechos que estima conculcados.

No obstante, la ley estatutaria deja a salvo la posibilidad de que se acuda a la acción de tutela para solicitar la protección del derecho fundamental al habeas data, tema al que ya se refería de antaño el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, *"por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política"*, así:

> *"ARTICULO 42. PROCEDENCIA. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:*
>
> *[…] 6. Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del hábeas data, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución."*

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 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".*5

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. (Subraya del juzgado).

Cómo se puede apreciar de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el Habeas Data, protege al ciudadano de información suministrada por cualquier entidad o persona como fuente a las centrales de riesgos o centrales de Datos. En este caso

5 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.

la entidad accionada tendría la calidad de fuente, de tal manera que la amenaza i vulneración al habeas data se presentaría en caso de que la misma reportase información sobre le tutelante a centrales de riesgo o centrales de datos.

Ese tipo de situación no se ha puesto de presente. Lo que se ha dicho es que la empresa tutelada ejerce una labor de cobro indebido; de tal manera que el accionante debe acudir al órgano de control, es decir la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a fin de que se adopten las medidas correctivas del caso, si a ello hubiere lugar.

En atención a lo anterior el fallo impugnado deberá ser confirmado.

Por las anteriores consideraciones el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO. **CONFIRMAR** el fallo impugnado proferido en fecha de 10 de NOVIEMBRE de 2022, por el Juzgado Diecisiete de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple De Barranquilla

SEGUNDO. Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

TERCERO. REMITIR la presente acción de tutela a la CORTE CONSTITUCIONAL, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

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: **081eb76edae38f0b2c89249a5c05d161fa88c961ca87153c0fe37b7c45c0756b**
Documento generado en 16/12/2022 02:53:11 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica