

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá, veintidós (22) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por el ciudadano **DANILO JOSÉ MIRANDA DE LA OZ** contra **CLARO S.A.** por la presunta vulneración de su derecho fundamental al habeas data, debido proceso, entre otros.

II. HECHOS

El accionante manifestó que era deudor de CLARO S.A. por una serie de prestaciones, por las cuales fue objeto de un reporte negativo en las centrales de riesgo. Explicó que ya se puso al día con dichas obligaciones y pasado el tiempo, la accionada no ha corregido o actualizado la información en su historial crediticio lo que le ha generado perjuicios y vulnera sus derechos fundamentales al habeas data y buen nombre.

Se duele extensamente del hecho de que este reporte negativo no fue notificado con el tiempo de anticipación que contempla la Ley 1266 de 2008, ni fue ajustado a las disposiciones que regulan las notificaciones por mensaje de datos, por lo que el reporte negativo en su historial crediticio es ilegal y debe retirarse inmediatamente. Argumentó además, que en virtud del artículo 9 ley 2157 de 2021, el reporte negativo en las centrales de riesgo para las personas que hayan cumplido con sus obligaciones crediticias a la entrada en vigencia de dicha ley tiene una duración máxima de seis (06) meses, los cuales ya se cumplieron.

Expuso que acudió ante la entidad accionada por medio de un derecho de petición el cual no fue contestado, así como a DATA CREDITO S.A. y a la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO sin tener una respuesta satisfactoria a sus pretensiones. Por lo anterior solicita:

1.- Que se vincule a las centrales de riesgo tales como CIFIN, DATA CREDITO, PROCREDITO, y a la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.

2.- Que se ordene a CLARO S.A. retirar de inmediato de las centrales de riesgo el reporte negativo a su nombre, se elimine cualquier historial moroso y no quede castigo por permanencia.

3.- Que sea actualizado y rectificado su historial crediticio indicando que no tiene obligaciones pendientes con la entidad accionada y que no presenta mora por ningún concepto.

4.- Subsidiariamente solicita: Que se ordene a CLARO S.A. entregar las guías de envío con la comunicación cotejada de cualquier notificación de reporte negativo enviada a su dirección física y que aporte la autorización por escrito para realizar el reporte negativo en su contra.

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 08 de noviembre de 2021, se admitió la acción constitucional y se ordenó correr traslado de la demanda a la accionada y sus anexos a **CLARO S.A.** a fin de pronunciarse sobre la acción de tutela instaurada en su contra y en igual sentido se vincularon a **DATA CRÉDITO EXPERIAN COLOMBIA S.A., CIFIN, TRANSUNION, PROCRÉDITO Y SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA**, para que informara todas aquellas consideraciones que estimara pertinente respecto a los fundamentos del demandante para instaurar la presente acción.

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. Finalmente, manifestó que no existen reportes negativos a nombre del accionante. Por lo anterior solicitó que se desvincule a **CIFIN SAS - TRANSUNIÓN** del presente trámite de tutela.

2.- El Apoderado de **EXPERIAN COLOMBIA S.A.**, contestó la acción de tutela manifestando que la parte accionante no reporta ningún dato de carácter negativo respecto de las obligaciones adquiridas con **CLARO SOLUCIONES MOVILES SA**. Argumentó 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, es decir, **CLARO S.A**. Por lo anterior solicitó en primera medida que se niegue la tutela de referencia, toda vez que la historia crediticia del accionante no contiene ningún reporte negativo respecto de **CLARO SOLUCIONES MÓVILES** que justifique su reclamo. En segundo lugar, solicitó que se desvincule a la entidad **EXPERIAN COLOMBIAS.A. - DATACRÉDITO** del presente trámite de tutela.

3.- El Coordinador del Grupo Contencioso Administrativo Dos de la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** contestó la acción de tutela manifestando que **CLARO SA** no es una entidad vigilada 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 se **DESVINCULE** del trámite de tutela.

4- La Abogada de la Dirección Jurídica de **PROCRÉDITO - FENALCO** contestó la acción de tutela indicando que **CLARO COLOMBIA S.A.** no se encuentra afiliada ni es usuaria del servicio de **PROCRÉDITO** por lo que no existe ningún reporte a dicha entidad y se abstiene de hacer cualquier pronunciamiento de los hechos que fundamentan la tutela. Por lo tanto solicitó que se declare improcedente la tutela respecto de **FENALCO ANTIOQUIA "PROCRÉDITO"** por no existir vulneración, violación o amenaza alguna a los derechos fundamentales del accionante, toda vez que la accionada ni siquiera se encuentra registrada en sus bases de datos.

5- El Representante Legal de **COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A.- CLARO S.A. - COMCEL S.A.** contestó la acción de tutela indicando que la obligación que tenía con el accionante **DANILO JOSE MIRANDA DE LA OZ** identificada con el No. 1.35895562 se encuentra con reporte en Datacrédito en estado "Pago voluntario sin histórico de mora". Informó además que bajo contrato de fecha 19 de octubre de 2020 el accionante autorizó de manera expresa e irrevocable a la compañía para que verificara, procesara, administrara y reportara toda la información pactada en dicho contrato. Por lo anterior argumentó que no existe vulneración o amenaza respecto de los derechos fundamentales alegados por el accionante, pues se procedió a verificar los reportes realizados por las obligaciones contraídas por el accionante y se procedió a dar favorabilidad, lo que generó la actualización del estado del reporte a PAGO VOLUNTARIO SIN HISTÓRICO DE MORA. Finalmente, solicitó que no se acceda a las pretensiones de la tutela, por los argumentos expuestos.

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, **CLARO S.A.-COMCEL S.A.**, vulneraron los derechos fundamentales al hábeas data, debido proceso, entre otros, del señor **DANILO JOSÉ MIRANDA DE LA OZ**, o si por el contrario la entidad accionada ha 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 **DANILO JOSÉ MIRANDA DE LA OZ**, actúa de manera directa en defensa de sus derechos fundamentales al habeas data, debido proceso, entre otros.

- **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, **CLARO S.A.** -

COMCEL S.A., es una entidad particular, por tanto, está legitimado para actuar como parte pasiva.

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el 08 de noviembre de 2021, fecha que resulta razonable, si se tiene en cuenta que las peticiones que realizó el accionante solicitando el retiro del reporte negativo fue en septiembre de 2021 y la contestación en el mes de octubre de 2021, por lo que ha pasado un poco más de un mes desde la presunta vulneración.

- **Subsidiariedad**

A voces del 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.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T-052 de 2020, prevé:

"Respecto de las acciones interpuestas para obtener el reintegro de un trabajador, la Corte ha resaltado que, en principio, la tutela no es la vía judicial idónea para resolver este tipo de controversias al existir los mecanismos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, atendiendo a la forma de vinculación del interesado⁴. Sin embargo, también ha destacado que el examen de procedencia debe ser menos estricto cuando se encuentran comprometidos los derechos de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta, "pues en estos casos el actor experimenta una dificultad objetiva y constitucionalmente relevante para soportar las cargas procesales que le imponen los medios ordinarios de defensa judicial".

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

4.3 Caso Concreto

El señor **DANILO JOSÉ MIRANDA DE LA OZ** presentó acción constitucional de tutela contra **CLARO S.A. - COMCEL S.A.** argumentando que la entidad accionada vulneró sus derechos fundamentales al habeas data, debido proceso, entre otros; al no haber retirado a la fecha de presentación de la tutela el reporte negativo en su historial crediticio por una deuda que él ya satisfizo en debida forma.

Para el efecto adjunta con la acción de tutela las siguientes pruebas:

- Copia de su cédula de ciudadanía
- Derecho de petición presentado a la accionada.
- Mensaje de datos de la entidad accionada donde le indican que la solicitud de radicado 12021294342 será contestada a más tardar el 01 de octubre de 2021.
- Mensaje de datos de la Superintendencia de Industria y Comercio el cual acusa recibo de una petición, la cual fue tramitada bajo el radicado 21-362930-00000-0000.
- Mensaje de datos de DATACRÉDITO EXPERIAN S.A. en el cual acusan recibo de petición radicada con el No. 2820807.

Afirmó el accionante que, todas estas peticiones las realizó con miras a lograr que fuera retirado de su historial crediticio un reporte negativo realizado por la empresa CLARO S.A. por unas obligaciones que él ya había satisfecho por pago desde el mes de junio de 2021.

La entidad accionada al contestar la acción de tutela manifestó que efectivamente el accionante ya cumplió con sus obligaciones monetarias,

por lo que ya actualizaron la información crediticia del accionante, poniéndolo en estado *"PAGO VOLUNTARIO SIN HISTÓRICO DE MORA"*.

En efecto, CLARO S.A. adjunta el estado de información financiera del accionante, en el que se observa que desde el mes de junio de 2021 se reportó la novedad "Pago voluntario", arrojando además como días de mora, saldo y saldo en mora el valor de cero (0).

Ahora bien, sobre la afirmación del accionante respecto a que las peticiones que radicó ante la empresa accionada no fueron contestadas en término, se observa en el material probatorio que con fecha de 30 de septiembre de 2021 CLARO SA había contestado en debida forma la petición.

Dicha respuesta fue enviada y recibida por el correo gestionescrediticiasac@gmail.com el 30 de septiembre de 2021, el cual coincide con el que el accionante registra como correo para notificaciones judiciales en el presente trámite de tutela y con el correo desde el que el accionante envió dicha petición.

Así, se observa que CLARO S.A. sí contestó la petición radicada por el accionante en el tiempo legal que tenía para ello, en donde le indicó:

- Que el pago realizado el día 28 de junio de 2021 fue reportada a la centrales de riesgo.
- Que en virtud de la ley 1266 de 2008 el reporte negativo permanecerá por el doble de tiempo de la mora.
- Que respondiendo favorablemente a su solicitud se verificaría y actualizaría su información ante las centrales de riesgo.
- Que CLARO S.A. cumplió a cabalidad con los términos de la ley de habeas data en la inscripción del reporte negativo.

En lo que tiene que ver con la notificación previa a la inscripción del reporte negativo en las centrales de riesgo se desprende de los

documentos aportados por CLARO S.A. que sí se comunicó al accionante en los términos de la Ley 1266 de 2008.

Ello se corrobora en los pantallazos de los correos electrónicos enviados al e-mail laurenda-02@hotmail.com el día 26 de febrero de 2021, donde se demuestra que es el mismo correo electrónico que facilitó el accionante para ser notificado en el momento de firmar el contrato con CLARO S.A.

CLARO S.A. certificó en sus pruebas no solo que dicho mensaje de datos fue enviado al correo que el accionante indicó en el momento de firmar el contrato, sino que además este correo fue abierto el día 18 de marzo de 2021 a las 2:41 de la tarde, demostrando incluso desde qué dispositivo y navegador fue abierto.

El artículo 12 de la ley 1266 de 2008 indica al respecto que:

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

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

En todo caso, las fuentes de información podrán efectuar el reporte de la información transcurridos veinte (20) días calendario siguientes a la fecha de envío de la comunicación en la última dirección

de domicilio del afectado que se encuentre registrada en los archivos de la fuente de la información y sin perjuicio, si es del caso, de dar cumplimiento a la obligación de informar al operador, que la información se encuentra en discusión por parte de su titular, cuando se haya presentado solicitud de rectificación o actualización y está aún no haya sido resuelta.”

Así las cosas, la comunicación previa que CLARO S.A. envió al accionante con anterioridad a incluir el dato negativo en su historial crediticio cumple con los requisitos exigidos por la ley, toda vez que indica el monto, la fecha de exigibilidad, y el tiempo de 20 días calendario con que disponen para realizar el reporte a las centrales de riesgo.

Es así que no se observa que CLARO S.A. haya actuado contrario a la ley, puesto que contestó las peticiones que el accionante presentó, le comunicó de la inclusión del dato negativo en su historial crediticio, y adicionalmente con el presente trámite de tutela verificó la información y cambió el estado del accionante a *PAGO VOLUNTARIO SIN HISTORIAL DE MORA*.

En lo que tiene que ver con el tiempo de duración del reporte se debe recordar que la ley 1266 de 2008 enseña que:

“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 regirán 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.”

Este artículo fue declarado exequible condicionalmente por la sentencia C-1011 de 2008 en el entendido que:

“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”.

Esta información coincide con lo manifestado al accionante por la empresa accionada en la contestación del 30 de septiembre de 2021, por lo que no hay lugar a ordenar a CLAROSA nada diferente a ello, pues su actuar ha estado apegado a la ley en todo momento.

Debe recordarse que las empresas vinculadas CIFIN SAS y DATA CREDITO EXPERIAN SA corroboran lo dicho por CLARO S.A. en el sentido de que no existe a la fecha ningún reporte negativo por deudas que DANILO JOSÉ MIRANDA DE LA OZ pueda tener con CLARO S.A.

Es así que, observado la totalidad del material probatorio allegado, se concluye que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales deprecados por el señor DANILO JOSÉ MIRANDA DE LA OZ, quien a la fecha no tiene ningún reporte negativo en su historial crediticio, se le había notificado en debida forma de la inclusión del reporte a las centrales de riesgos y a quien, por demás, CLARO S.A. le contestó las peticiones en debida manera.

Por lo hasta acá expuesto, **NO SE TUTELARÁ** los derechos fundamentales reclamados por el accionante **DANILO JOSÉ MIRANDA DE LA OZ**.

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 los derechos fundamentales al debido proceso, defensa, habeas data, derecho de petición y demás invocados por **DANILO JOSÉ MIRANDA E LA OZ** en contra de **CLARO S.A. - COMCEL S.A.**, por los argumentos antes expuestos.

SEGUNDO. – NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del Art 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

ANGELA M LAGOS M.

**ANGELA MARCELA LAGOS MADERO
JUEZ**