REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

JUZGADO SEGUNDO 2° MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 11001 41 05 002 2021 00362 00
ACCIONANTE: OSCAR YOBANI PEÑA GAMBOA
DEMANDADO: *CONTRA COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. (CLARO), EXPERIAN COLOMBIA S.A., y TRANSUNIÓN CIFIN S.A.,*

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., a los veintisiete (27) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021) procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por OSCAR YOBANI PEÑA GAMBOA, contra COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. (CLARO), EXPERIAN COLOMBIA S.A., y TRANSUNION CIFIN S.A., en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante dentro del presente expediente de tutela.

ANTECEDENTES

OSCAR YOBANI PEÑA GAMBA promovió acción de tutela en contra de contra COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. (CLARO), EXPERIAN COLOMBIA S.A., y TRANSUNION CIFIN S.A., para la protección de su derecho fundamental de petición y habeas data, presuntamente vulnerados por las entidades accionadas, por cuanto radicó petición el siete (07) de abril de dos mil veintiuno (2021), y considera que no se encuentra satisfecho con su derecho.

Así las cosas, a través de auto del dieciocho (18) de mayo de dos mil veintiuno (2021), se procedió a admitir la acción de tutela impetrada por OSCAR YOBANI PEÑA GAMBOA en contra COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. (CLARO), EXPERIAN COLOMBIA S.A., y TRANSUNION CIFIN S.A

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

CIFIN S.A.S. TRANSUNÓN., señaló que no son responsables de los datos que le reportan las fuentes de información dado que la entidad es un operador, en tal sentido la responsabilidad sobre los datos reportados son las fuentes de información, mencionó que a la entidad no le es posible modificar, actualizar, ratificar y/o eliminar información alguna sin instrucción previa del titular o de la fuente.

Indicó que esa entidad no es la encargada de realizar los avisos previos a reportes negativos de las personas, por último que ante esa entidad no fue radicada petición alguna por parte del actor, en tal sentido se encuentra imposibilitada para dar un contestación al mismo o de vulnerar algún derecho al actor. Por lo anterior solicita se desvincule y exonere a la entidad de la presente acción, que, en dado caso de

alguna modificación de los datos de la parte accionante, se dirija a la fuente de información entidad o persona y no al operador pues este último no está facultado legamente para actualizar, modificar o rectificar la información reportada al mismo.

COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. precisó que el actor el catorce (14) de diciembre de dos mil once (2011) adquirió una suscripción; respecto de la obligación, señaló que el actor en el dos mil trece (2013) presentó mora y el estado actual es con cartera recuperada con pago en noviembre de dos mil veinte (2020), del mismo modo, indicó que le actor autorizó de manera expresa e irrevocable la administración y reporte de la información de dicho contrato, información que se encuentra actualizada ante las centrales de riesgo con información generada por los reportes que realizó la sociedad, y respecto al tiempo de reporte o sanción que le adjudique las centrales de riesgo al actor es facultativo de esas entidades y ajena a COMCEL S.A..

Indicó que ante esa sociedad no se elevó ninguna clase de petición por parte del accionante, sin embargo, que a través de comunicación GRC 202º del veinte (20) de mayo, dio respuesta oportuna y de fondo a la petición conocida a través de la acción constitucional.

Finalmente indicó, que en principio la presente acción de tutela debía ser improcedente por ser un mecanismo de carácter subsidiario "*frente a las acciones ordinarias que busca la protección de los derechos fundamentales constitucionales, cuando estos se ven amenazados o violados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de los particulares en los casos expresamente señalados por la ley, no teniendo el afectado ningún medio ordinario de defensa que de manera pronta y eficaz le permita la protección de los derechos conculcados".*

DATACREDITO EXPERIAN COLOMBIA S.A. indicó que verificadas sus bases de datos, no se registra que el accionante hubiera formulado derecho de petición o reclamo alguno dirigido a que se actualice o corrija la información correspondiente a sus datos de identificación.

PROBLEMA JURÍDICO

Se deberá determinar si las entidades accionadas, esto es COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. (CLARO), DATACREDITO EXPERIAN COLOMBIA S.A., y TRANSUNION CIFIN S.A, vulneraron los derechos fundamentales de petición y habeas data, del accionante al no dar respuesta a la solicitud de siete (7) de abril de dos mil veintiuno (2021).

CONSIDERACIONES

En virtud del art. 86 se consagró la acción de tutela como aquel mecanismo judicial con el que cuentan las personas que busquen la protección inmediata de sus derechos fundamentales en los casos donde los mismos se vean vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades, y, excepcionalmente de los particulares, en los casos específicamente previstos por la ley.

Adicionalmente, se tiene que dicho instrumento constitucional tiene el carácter de subsidiario, residual y autónomo y podrá ser ejercida por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y

efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

La acción de tutela es de carácter subsidiario, por cuanto debe verificarse que el afectado no cuente con otro mecanismo judicial para la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, esta regla cuenta con una excepción, según la cual la tutela es procedente como mecanismo transitorio cuando se advierta la existencia de un perjuicio irremediable.

En torno a esta figura, la Corte ha indicado que para que exista un perjuicio irremediable es preciso que el mismo sea cierto, inminente, grave y de urgente atención. Tal como dispuso en sentencia T-583 de 20101:

> *"la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados".*

Es así como, si el accionante se abstiene de evidenciar la ocurrencia del perjuicio irremediable según las reglas anotadas, la acción se tornará improcedente. Por ello, la prueba de tal circunstancia es un requisito fundamental para la prosperidad de la acción de tutela, motivo por el cual, no es suficiente la afirmación de que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable; es necesario, que el peticionario explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al Juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión, de lo contrario, el problema sólo podrá resolverse por la vía ordinaria.

Del derecho de petición

El artículo 23 de la Constitución Política consagra que "*toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución*".

Por su parte la Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición, dispuso en su art. 1° que el ejercicio de dicho derecho es gratuito y puede ejercerse sin necesidad de apoderado. Adicionalmente se previó que el término para resolver las distintas modalidades de petición, salvo norma legal especial, será de quince (15) días siguientes a su recepción.

Frente al derecho fundamental de petición, la Corte Constitucional1 se ha pronunciado indicando:

1 Corte Constitucional, Sentencia T-583 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

> *"El derecho de petición, según la jurisprudencia constitucional, tiene una finalidad doble: por un lado permite que los interesados eleven peticiones respetuosas a las autoridades y, por otro, garantiza una respuesta oportuna, eficaz, de fondo y congruente con lo solicitado. Ha indicado la Corte que "(…) dentro de sus garantías se encuentran (i) la pronta resolución del mismo, es decir que la respuesta debe entregarse dentro del término legalmente establecido para ello; y (ii) la contestación debe ser clara y efectiva respecto de lo pedido, de tal manera que permita al peticionario conocer la situación real de lo solicitado"2. En esa dirección también ha sostenido que a este derecho se adscriben tres posiciones3: "(i) la posibilidad de formular la petición, (ii) la respuesta de fondo y (iii) la resolución dentro del término legal y la consecuente notificación de la respuesta al peticionario"4.*

En consonancia con lo anterior, en sentencia C- 007 de 2017, la Corte Constitucional reiteró:

> *"(…) el derecho de petición es fundamental y tiene aplicación inmediata, sus titulares pueden ser personas mayores o menores de edad, nacionales o extranjeros, y a través de éste se puede acudir ante las autoridades públicas o ante particulares. Así mismo, el derecho de petición tiene un carácter instrumental en tanto* ***a través de éste se busca garantizar la efectividad de otros derechos constitucionales****, como los de información, participación política, libertad de expresión, salud y seguridad social, entre otros.*
> *Así mismo, la Corte ha señalado que su* ***núcleo esencial*** *reside en una resolución pronta y oportuna de la cuestión que se pide, una respuesta de fondo y su notificación, lo anterior no necesariamente implica una respuesta afirmativa a la solicitud. Así pues, se entiende que este derecho está protegido y garantizado cuando se obtiene una contestación oportuna, de fondo, clara, precisa, congruente y la misma es puesta en conocimiento del peticionario. El incumplimiento de cualquiera de estas características envuelve su vulneración por parte de la autoridad o del particular."*

Del derecho fundamental al habeas data

En los términos del artículo 15 de la Constitución Política, la mentada prerrogativa fue reconocida por la Corte Constitucional como derecho autónomo de la siguiente manera:

> *"(…) otorga la facultad al titular de datos personales, de exigir a las administradoras de datos personales el acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización, y certificación de los datos, así como la limitación en las posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, conforme a los principios que informan el proceso de administración de bases de datos personales."* (T-729 de 2002).

Dicha premisa impone deberes de rango superior a las entidades que custodian y administran la información contenida en archivos y bases de datos, las cuales se concretan en dos obligaciones: i) de seguridad y diligencia en la administración y conservación de los datos personales y; ii) de corregir e indemnizar los perjuicios causados por el mal manejo de la información.

Ahora, en la sentencia T-160 de 2005, definió los principios que garantizan los derechos de los titulares de la información:

> *"i) principio de libertad, de acuerdo con el cual los datos personales sólo pueden ser registrados y divulgados con el consentimiento libre, previo y expreso del titular; (ii) principio de necesidad por el cual los datos personales que se registran deben ser los estrictamente necesarios para el cumplimiento de las finalidades que ostente la base de datos respectiva; (iii) principio de veracidad, que indica que los datos personales deben a obedecer a circunstancias reales, no habiendo lugar a la administración de datos falsos o erróneos; (iv) principio de integridad que prohíbe que la divulgación o registro de la información, a partir del suministro de datos personales, sea incompleta, parcial o fraccionada; (v) principio de finalidad, por el que el acopio, procesamiento y divulgación de datos personales debe obedecer a una finalidad constitucionalmente legítima definida de manera clara y previa; (vi) principio de utilidad, que prescribe la necesidad de que el acopio, procesamiento y divulgación de datos cumpla una función determinada, como expresión del ejercicio legítimo del derecho a la administración de los mismos; (vii) principio de incorporación, por el cual deben incluirse los datos de los que deriven condiciones ventajosas para el titular cuando éste reúne los requisitos jurídicos para el efecto, y (viii) principio de caducidad que prohíbe la conservación indefinida de datos después de que han desaparecido las causas que justificaban su administración."*

Del requisito de procedibilidad de la Tutela para la protección del derecho fundamental al habeas data.

La sentencia T-139 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, estableció un requisito de procedibilidad de la acción de tutela para amparar el derecho de habeas data así:

> *En atención al carácter subsidiario de la tutela; a la previsión del numeral 6º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que refiere la solicitud de actualización y rectificación de la información en concordancia con el artículo 15 Superior; y a los mecanismos específicos de actualización, supresión y corrección de datos registrados en bases de datos previstos en la Ley 1266 de 2008 y en la Ley 1581 de 2012, la jurisprudencia constitucional ha establecido como presupuesto general 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, previo a la interposición del mecanismo de amparo constitucional. En efecto, en el análisis de la procedencia general de las acciones de tutela formuladas para obtener la protección del derecho al habeas data, las Salas de Revisión verifican el agotamiento del recurso principal al alcance del afectado, que corresponde a la solicitud de rectificación, de acuerdo con las reglas jurisprudenciales establecidas respecto al presupuesto se subsidiariedad.*

En el mismo sentido se ha pronunciado el máximo Órgano Constitucional en sentencia T-139 de 2017, donde señaló:

> *"De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la solicitud, por parte del afectado, de la aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato o de la información que se considera errónea, previa a la interposición del mecanismo de amparo constitucional, constituye un presupuesto general para el ejercicio de la acción de tutela.*
> *(…)*
>
> *Como quiera que la solicitud previa de corrección de la información constituye un requisito de procedencia razonable que el juez constitucional, en uso de sus facultades, no puede impulsar de oficio, y comprobada la omisión de la demandante no se cumple el presupuesto de subsidiariedad. En consecuencia, se declarará improcedente la acción para la protección del derecho al habeas data."*

CASO CONCRETO

En el presente caso pretende la parte actora que se ordene a COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. (CLARO), DATACREDITO EXPERIAN COLOMBIA S.A., y TRANSUNION CIFIN S.A, a pronunciarse, en término, debidamente y sin respuestas dilatorias respecto de la petición formulada el siete (7) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Así las cosas, indica el Despacho, que una vez revisadas las documentales aportadas con la presente acción constitucional, evidencia que el demandante no allegó prueba si quiera sumaria de la petición de siete (7) de abril de dos mil veintiuno (2021) a la cual pretende se le dé respuesta, y como consecuencia de ello se protejan sus derechos a la petición y habeas data.

Si bien la parte accionante menciona una a una las peticiones que presuntamente señaló en su derecho de petición, no hay prueba que demuestre que dicha solicitud haya sido radicada en alguna de las compañías llamadas a juicio, aunado a lo anterior en los escritos de contestación de esta acción constitucional, COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. (CLARO)2,TRANSUNION CIFIN S.A.3 y EXPERIAN COLOMBIA S.A - DATACREDITO, señalaron no tener ningún tipo de reclamación o petición radicados ante esas compañías por parte del accionante.

En efecto, no existe constancia del contenido del pedimento objeto de este proceso. Por ello, si se tiene en consideración que la carga de la prueba radica, en este caso, en cabeza del demandante, se tendrá para efectos de esta acción que no se realizó ninguna petición.

En tal virtud, el tutelante no puede pretender que a través de la acción de tutela se ordene la protección de un derecho fundamental cuando ni siquiera con la demanda pone en conocimiento del funcionario judicial el presunto derecho de petición enviado o por lo menos que haya sido interpuesto en forma verbal.

---

2 Folio 2 a 75. Archivo 008. Contestación claro.
3 Folio 2 a 25. Archivo 007. ContestaciónCifin

Así las cosas, el asunto no puede ser analizado de fondo, puesto que no es posible establecer que las entidades accionadas se hayan negado arbitrariamente a efectuar las correspondientes respuestas.

Por lo que, en el presente caso, no encuentra el Despacho elementos de juicio que permitan siquiera sospechar que las entidades accionadas se hayan negado a dar trámite a alguna solicitud elevada ante ellas por parte del demandante, y que le indique al despacho la vulneración de alguna clase de derecho, razón por la cual no puede prosperar la tutela impetrada.

Por lo anterior, la presente solicitud de amparo será desestimada por las razones expuestas a lo largo de esta providencia.

De otra parte, en cuanto a la solicitud de la protección del derecho de habeas data, se pone de presente que la Corte Constitucional, tal como se reseñó en acápites precedentes, ha sido enfática al recordar que es necesaria "***la solicitud**, por parte del afectado, de la aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato o de la información que se considera errónea, **previa a la interposición del mecanismo de amparo constitucional, por lo que esto constituye un presupuesto general para el ejercicio de la acción de tutela."***

Sobre tal presupuesto de procedibilidad, es necesario volver a recalcar e indicar que, dentro del plenario no hay prueba si quiera sumaria de que se haya presentado alguna clase de reclamación o solicitud, en la cual el Despacho pueda apoyarse para realizar un estudio sobre la vulneración al derecho de habeas data, Así las cosas, no se evidencia documental alguna que pruebe tal requerimiento previo, a ninguna de las entidades accionadas. Por tal razón, se negará el amparo al derecho deprecado por cuanto no se acreditó el mencionado requisito de procedibilidad.

En consecuencia, se negará la protección de los derechos fundamentales solicitados, en tanto se demostró que no hay prueba si quiera sumaria, que le indicara a la presente juzgadora, la existencia de un derecho fundamental vulnerado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20- 11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico **J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO, EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M**.

TERCERO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

CUARTO: publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

PAULA CAROLINA CUADROS CEPEDA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 2Do MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

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:
26c12c184550fe9e1b3a69cb395d7095f0957641a506b447212096f3b54ae6b4
Documento generado en 27/05/2021 07:24:48 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica