

INFORME SECRETARIAL: Bogotá D.C. 11 de mayo 2021. Al despacho del señor Juez la presente acción de tutela de segunda instancia para decisión. Sírvasse proveer.

La Secretaria,



NATALIA PÉREZ PUYANA

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Ref.:	Acción de Tutela N° 11001310500420210002200
Accionante:	NORIS XIOMARA RINCON AULI C.C.: 1.030.612.994
Accionado:	COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. y DATACREDITO

Bogotá, D.C., 8 de junio de 2021

Conoce el Despacho de la impugnación presentada por la accionante NORIS XIOMARA RINCON AULI, en contra del Fallo de Tutela proferido por el Juzgado Noveno (09) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, el día 3 de mayo de 2021, mediante el cual resolvió *“NEGAR el amparo de derechos fundamentales solicitado por NORIS XIOMARA RINCON AULI, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”*.

ANTECEDENTES

La señora **NORIS XIOMARA RINCON AULI**, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela en contra de DATACREDITO y COMUNICACIÓN CELULAR S.A -COMCEL S.A.-CLARO por medio de la cual solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al habeas data y a la vivienda.

Como sustento fáctico de sus peticiones manifestó:

1. Que el día 9 de febrero de 2021, ante CLARO, le dio a conocer su inconformidad sobre el reporte negativo registrado en las centrales riesgo, todo esto debido a que el día 30 de agosto de 2020, se realizó el pago total de la deuda quedando a paz y salvo.

- RESPUESTA DE COMUNICACIÓN CELULAR S.A COMCEL S.A.**

Nómina	RACION ALI / MORIS NIGMARÉ	Identificación	01030812004
Tipo de identificación:	1	Código de cuenta	COB
Número de cuenta	8E785AD40G5H+1330	Código del ejemplo	34011E
Nombre del asumiendo	CLAUDIO SOLUCCION		

Seleccionar la acción ▼	Cancelar	Regresar	Cancelar	Cancelar
-------------------------	----------	----------	----------	----------

		Ajustar el valor
Fecha de apertura	30/08/2008 [▼] [Calendario]	
Fecha de vencimiento	30/03/2009 [▼] [Calendario]	
Novedad	PAGO VOL. [▼]	
Estado Cuenta	Pago total [▼]	
Fecha Estado Cuenta	30/08/2008 [▼] [Calendario]	
Fecha Novedad	30/08/2008 [▼] [Calendario]	
Garante / Tipo Debito	PRINCIPAL [▼]	
Periodicidad de pago	MENSUAL [▼]	
Adjetivo (NO HAY ADJETIVO)	[▼] Fecha [0] [▼] [Calendario]	
Adjetivo (NO HAY ADJETIVO)	[▼] Fecha [0] [▼] [Calendario]	
Adjetivo (NO HAY ADJETIVO)	[▼] Fecha [0] [▼] [Calendario]	
Valor cuota	0.00 [▼]	
Quota o Valor inicial	3000.440 [▼]	
Saldo actual	0.00 [▼]	
Saldo en mora	0.00 [▼]	
Total cuotas	300 [▼]	
Días en Mora	300 [▼]	
Calificación	A [▼]	
Estado Origen	Nómina - Creción por apertura [▼]	
Fecha Estado Origen	30/08/2008 [▼] [Calendario]	

De igual, se remitió la respectiva comunicación y notificación previa al reporte ante centrales de riesgo, se realizó a la dirección proporcionada por el accionante mediante contrato suscrito, por lo que COMCEL S.A. cumplió la obligación a su cargo (Folio 25).

- **RESPUESTA EXPERIAN COLOMBIA DATA CRÉDITO**

La entidad allega respuesta manifestando que por parte de la accionante, se pretende por medio de la tutela, que se elimine de su historia de crédito la información negativa, lo anterior debido a que asegura que la obligación adquirida con CLARO MOVIL, se encuentra a paz y salvo.

La historia crediticia de la accionante, expedida el día 22 de abril 2021, muestra la siguiente información:

+PAGO VOL MX-180	COM CLARO SOLUCION 202008 040081413 201902 202302	PRINCIPAL
MOVILES	ULT 24 -->[666666666654] [321NNN-----]	
	25 a 47-->[-----] [-----]	
ORIG:Normal	ESI-TIT:Normal	TIP-CONT: DEF=018 CLAU-PER:000 SANTA FE DE BOGOT

Por lo que, de acuerdo a lo anterior, es cierto que la accionante registra un dato negativo relacionado con las obligaciones No. 0400814813, adquirida con CLARO MOVIL. Sin embargo, como puede demostrarse, y según la información reportada por la entidad, la actora incurrió en mora durante 15 meses, canceló la obligación en agosto de 2020; por lo que según estos datos, la caducidad del dato negativo se presentará en febrero de 2023.

Así se tiene que, EXPERIAN COLOMBIA S.A., 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. no ha omitido, ni dilatado, la caducidad del dato negativo 883 pues conforme a la fecha de cancelación reportada por la fuente ésta aún no ha operado. Por el contrario, ha incluido con total diligencia las novedades reportadas y ha exigido, como parte de su política de relacionamiento con las fuentes, la mayor diligencia en el suministro de los datos a fin de que la información corresponda a la realidad.

- **RESPUESTA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

La entidad vinculada allega respuesta solicitando se desvincule a la Superintendencia de Industria y Comercio, por falta de legitimación por pasiva fundada en cuanto el PETITUM de la acción, se encuentra limitado al proceder del COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. (CLARO COLOMBIA).

En primer lugar, consideramos pertinente manifestar a su Despacho, que una vez verificado el sistema de trámites de la Entidad la señora NORIS XIOMARA RINCÓN AULI, identificado(a) con cédula de ciudadanía 1.030.612.994, no ha presentado reclamaciones ante la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales de esta Entidad, en contra de la accionada, por la presunta vulneración de su derecho al habeas data consagrado en la Ley 1266 de 2008, es decir, que esta Superintendencia no tuvo conocimiento de los hechos aducidos en la acción constitucional, sino con ocasión de ésta.

- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Informa al Despacho que la Señora NORIS XIOMARA RINCON AULI, interpone Acción de Tutela, para que le sean tutelados los derechos fundamentales vulnerados por parte de Datacrédito Y Claro, y la agencia judicial vinculó a la superintendencia para que rinda un informe respecto de los hechos y derechos en que se sustenta la demanda de tutela, so pena de dar aplicación a lo establecido en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

Como corolario de todo lo anterior y de lo expuesto por esta Superintendencia, le solicito muy respetuosamente a ese Despacho al momento de proferir su fallo, se declare la inexistencia de violación de derechos fundamentales por parte de la superintendencia o la improcedencia de la acción.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno (09º) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, mediante proveído de fecha 3 de mayo de 2021, decidió ***“PRIMERO: NEGAR el amparo de derechos fundamentales solicitado por NORIS XIOMARA RINCON AULI, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”***.

COMPETENCIA

Es competente este Despacho para conocer de la impugnación de conformidad con lo dispuesto el artículo 86 de Constitución Política y el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

LA IMPUGNACIÓN

El día 5 de mayo de 2021, la accionante NORIS XIOMARA RINCÓN AULI, presentó escrito de impugnación manifestando que pues aunque el juzgado hizo un extenso recuento jurisprudencial, considero que se hizo una mala interpretación del material probatorio al indicarse en la providencia que adeudo \$1 peso, cuando esa es una de mis inconformidades, pues luego

de haber pagado y quedado a paz y salvo CLARO (COMCEL), me reporto por ese \$-1 peso que según ellos mismos y data crédito es un saldo positivo a mi favor, situación que me está perjudicando enormemente.

CONSIDERACIONES

El despacho entrará a analizar si efectivamente la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales alegados por el accionante y si es procedente revocar el fallo en lo referente a la respuesta de fondo del derecho de petición radicado ante la entidad accionada, por tanto, se analizará si el fallo de primera instancia se ajusta a derecho.

Sea lo primero señalar que una de las conquistas más importantes en materia de garantía de derechos, es sin duda alguna la creación de la acción de tutela contemplada en el Artículo 86 de la Constitución Nacional, según el cual toda persona podrá acudir a este mecanismo constitucional para exigir la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier entidad pública o privada, en este último caso en los precisos eventos señalados en la Constitución o la Ley.

Ahora bien, frente a la legitimación en la causa por activa, encuentra el Despacho que la presente acción es interpuesta por la señora **NORIS XIOMARA RINCÓN AULI**, quien impetró la presente acción de tutela, luego entonces, se encuentra legitimada en la causa por activa para reclamar los derechos presuntamente vulnerados.

Por su parte, la tutela fue dirigida contra la **COMUNICACIÓN CELULAR S.A.- COMCEL S.A. -CLARO**, entidades legitimadas por pasiva por ser las que presuntamente están vulnerando los derechos fundamentales de la actora.

Del análisis del artículo 86 de la Constitución, se colige que la acción de tutela es un mecanismo **subsidiario y residual**, procediendo únicamente, se reitera, cuando los derechos fundamentales *“resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad”*.

Ahora bien, los Derechos fundamentales no son solamente los que se hallan consagrados en el título II de la Constitución, si no que estos se encuentran a lo largo de la Carta. Pues como lo ha dicho la H. CORTE CONSTITUCIONAL en el fallo proferido dentro del expediente No. T - 664 con ponencia del Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO.

Por ello, el Juez de Tutela debe partir del Art. 5 y 94 de la Constitución para desentrañar si del caso en concreto se desprende un derecho Fundamental que tutelar.

Los artículos 86 de la Constitución Nacional y 6 del Decreto 2591 de 1991 señalan que, la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; sin embargo la Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que *“un medio judicial únicamente excluye la acción de tutela cuando sirve en efecto y con suficiente aptitud a la salva-guarda del derecho fundamental invocado”*.¹ Así mismo, en Sentencia T-052 del 24 de enero de 2008² dispuso lo siguiente:

“Dada la esencia de la acción de tutela, es este un mecanismo judicial que opera de manera preferente y sumaria para la protección de derechos fundamentales que se vean amenazados o violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de particulares. Esta acción cuenta con un carácter subsidiario y residual, de acuerdo con lo cual sólo se permite su procedencia cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando existiendo se promueve como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”

Así las cosas, frente al principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción constitucional, encuentra el Despacho que la Corte Constitucional en Sentencia T-883/13, ha expresado:

“Según lo establece la disposición constitucional, esta acción tiene un carácter subsidiario y residual, por lo que ella solo procede cuando quiera que el afectado no tenga a su alcance otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo ese otro medio, la tutela se ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable. Adicionalmente, y a partir de lo previsto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que ella también resulta procedente –esta vez, como mecanismo de protección definitivo– en aquellos casos en los que la herramienta judicial que prevé el ordenamiento se muestra como ineficaz para garantizar los derechos fundamentales del afectado. La jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha señalado que 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: 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.

¹ Corte Constitucional, sentencias T-311 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández y SU-772 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt.

² M.P. Rodrigo Escobar Gil

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido por la Corte, encuentra este Despacho que, entre las pruebas allegadas por la accionante, se evidencia las solicitudes presentadas ante la accionada, en donde peticiona se elimine el referido reporte negativo, por lo que se seguirá estudiando la presente acción para determinar si se están vulnerando los derechos fundamentales de la actora.

Respecto del derecho al Habeas Data financiero la Corte indica en Sentencia T 238-18:

“El derecho fundamental al hábeas data se encuentra consagrado en el artículo 15 Superior que dispone que todas las personas tienen derecho a la intimidad personal, al buen nombre, a conocer, actualizar y rectificar la información que se haya recogido sobre ellas en los diferentes bancos de datos y en los archivos de entidades públicas y privadas. Adicionalmente, establece la obligación que tiene el Estado de hacer respetar tales derechos. Asimismo, de conformidad con el artículo 152 de la Constitución Política, corresponde al Congreso de la República regular los derechos fundamentales de las personas, los procedimientos y recursos para su protección a través de la expedición de leyes estatutarias. No obstante, ante el vacío generado por la falta de regulación inicial para el ejercicio del derecho fundamental al hábeas data, la Corte Constitucional se ocupó de caracterizarlo y determinar su alcance mediante sentencias de revisión de tutela”.

Pues bien, aterrizando al caso en concreto, se tiene que la actora solicita la protección de sus derechos fundamentales al habeas data. Como puede verse, acude a la acción de tutela en busca que se ordene como consecuencia de tutelar sus derechos invocados, se suprima el reporte negativo, toda vez que la entidad CLARO, le genero el correspondiente paz y salvo, y lo que aparece reportado es por un valor de \$-1.

Por lo anterior, es importante traer a colación la respuesta allegada por la entidad Experian Colombia S.A, quien manifiesta que la accionante registra un dato negativo relacionado con las obligaciones No. 040081413 adquirida con CLARO MOVIL. Sin embargo, como puede observarse, según la información reportada por CLARO MOVIL, por lo que la accionante incurrió en mora durante 15 meses, canceló la obligación en agosto de 2020. Según estos datos, la caducidad del dato negativo se presentará en FEBRERO DE 2023. EXPERIAN COLOMBIA S.A., 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. no ha omitido, ni dilatado, la caducidad del dato negativo 883 pues conforme a la fecha de cancelación reportada por la fuente ésta aún no ha operado. Por el contrario, ha incluido con total diligencia las novedades reportadas y ha

exigido, como parte de su política de relacionamiento con las fuentes, la mayor diligencia en el suministro de los datos a fin de que la información corresponda a la realidad

Por lo que y conforme con el soporte debidamente aportado, se manifiesta que la obligación se encuentra reportada en las centrales de riesgo bajo la denominación de PAGO VOLUNTARIO CON HISTÓRICO DE MORA DE MAS DE 120 DÍAS. Ahora, sobre la permanencia del dato negativo ante centrales se ha de recordar lo mencionado por la Superintendencia de Industria y Comercio así:

- El dato negativo permanecerá en los bancos de datos por el tiempo que cada caso concreto lo amerite, si es una mora inferior a dos años el dato negativo no podrá exceder del doble de la mora y si la mora es mayor de dos años la permanencia será de cuatro (4) años contados a partir de la fecha en que se extinga la obligación por cualquier modo, entre ellos, la prescripción en la que el juez constitucional podrá contabilizar el término de 10 años de la prescripción de la acción ordinaria, desde la exigibilidad de la obligación para luego aplicar los cuatro (4) años adicionales que contempla la Ley de Habeas Data, a manera de 21 sanción, con lo cual se cumple la caducidad del dato, sin que ello implique la declaratoria judicial de prescripción que corresponde al juez civil.

Así mismo, es importante traer a colación lo sustentado por el Juez de primera instancia, el cual informa que, *"de una parte, luce evidente que en este caso no han sido conculcadas las garantías superiores al buen nombre e intimidad de la accionante y así mismo en cuanto habida consideración de que la actora no discute que el reporte adverso en ciernes, corresponda a información falsaria o errónea, en fin, deslindada de la realidad, ni aparece ello acreditado en el plenario; comenzando porque la propia promotora de la acción tuitiva reconoce haber incurrido en mora y de ello dan cuenta las accionadas a lo largo de los informes rendidos, acotando que COMCEL S.A. expresamente aseguró que por la falta de pago de la suscriptora del servicio, procedió a hacer el reporte y el mismo sigue en vigor"*.

Por otra parte se tiene que la notificación previa al reporte negativo, de acuerdo a lo normado en el art. 12 de la Ley 1266 de 2008, se surtió remitiendo a la accionante la comunicación respectiva, la cual obra a folio 24, enviada el 27 de abril de 2019 a la Calle 65 Sur 102-51 APT CASA 33, donde se otorgaron los veinte (20) días que establece el canon en cita a fin de que la interesada contara con la oportunidad de discutir la obligación o adelantar el pago de la misma, por lo que mal puede hablarse de un desconocimiento de la garantía al debido proceso por parte de la fuente de información; y de la cual no es posible observar que en su momento la accionante presentara la respectiva controversia, dentro del tiempo estipulado para ello, presentado su inconformidad con el reporte hasta el

día 9 de febrero de 2021, aludiendo que el valor de la deuda es \$-1, información la cual pudo haber controvertido en su debido momento.

En consecuencia, se habrá de confirmar el fallo de la acción de tutela proferido en primera instancia por el Juzgado Noveno (09) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá.

Por lo expuesto el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia constitucional en nombre de la República de Colombia y por mandato de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR, la decisión de primera instancia por las razones expuestas.

SEGUNDO: Por secretaría **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

TERCERO: Por el medio más eficaz entérese de esta decisión a las partes y al juez a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,



ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO