



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Acción de tutela N° 2020 – 385
Proveniente del Juzgado 66 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple.
Sentencia Segunda Instancia

Fecha: 27 de abril de 2020

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 del Decreto Nacional 2591 de 1991 se emite sentencia de segundo grado en la actuación de la referencia.

1.- Identificación del solicitante: (Art. 29 Num. 1 D. 2591/91):

Heidy Natalie García González, ciudadana que se identifica con la C.C. # 52.269.105 quien actúa en nombre propio.

2.- Identificación de quien provenga la amenaza o vulneración: (Art. 29 Num. 2 D. 2591/91):

a) La actuación es dirigida por el tutelante en contra de:

- Refinancia S.A.S.
- Banco de Bogotá.

b) Posteriormente y de manera oficiosa la primera instancia vinculó a:

- Experian Colombia S.A.
- Cifín – Transunión.

c) Entero a:

- Superintendencia Financiera.

3.- Determinación del derecho tutelado: (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

La accionante indica que se trata del derecho fundamental de petición, habeas data y debido proceso.

4.- Síntesis de la demanda:

a) *Hechos:* La parte accionante manifestó que:

- Presentó derecho de petición el 8 de agosto de 2019 ante Refinancia, indicando que en el 2007 adquirió servicios financieros, tiene reporte negativo en las centrales de riesgo, durante diez años no fue avisada de la obligación pendiente ni reconoció las mismas, no ha realizado pagos desde el 2008. No ha podido acceder a servicios financieros, porque el reporte persiste. Se enteró de Refinancia S.A.S. porque le fue negado crédito en julio de 2019.
- Presentó derecho de petición el 17 de enero de 2018 ante Banco de Bogotá indicando que aún aparece con reporte negativo en el historial crediticio de data crédito, le fuera informado porque la obligación no ha prescrito si se cumplió el tiempo estimado por la legislación, y solicitó se reconozca prescripción de la obligación y caducidad del reporte negativo, actualización y rectificación del historial crediticio en las centrales de riesgo, y derecho al habeas data, a lo cual le fue contestado de manera verbal que no tiene deuda pendiente ni reporte por parte del Banco de Bogotá.

b) *Petición:*

- Se tutelen los derechos deprecados.
- Ordenar al Banco de Bogotá y Refinancia S.A.S. que den respuesta a las peticiones.
- Ordenar y decretar la prescripción de lo cobrado por Refinancia S.A.S., y se retire de las centrales de riesgo el reporte negativo.

5- Informes:

a) Superintendencia Financiera de Colombia.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Alegó falta de legitimación en la causa por pasiva en tanto no existe vulneración, ni relación con la entidad, respecto de los intereses que se discuten, y no encontró queja o reclamación formulada por la accionante. .

b) Experian Colombia S.A.

La prescripción opera siempre que medie pronunciamiento judicial. Los llamados a determinar si ya pasaron 10 años de prescripción y 4 de vigencia que tiene el dato negativo son Refinancia y Banco de Bogotá dado que cuentan con los soportes documentales. La historia crediticia de la accionante registra una obligación impaga del Banco de Bogotá comprada por Refinancia ADM RF ENCORE S.A.S. La caducidad de la acción cambiaria no implica prescripción de la obligación ni el desistimiento de ésta, en tanto no constituyen un modo de extinguir las obligaciones. La obligación de informar corresponde a la fuente y no al operador.

c) Refinancia S.A.S.

La accionante es titular de la obligación No. 4260450001121858 que fue originada al Banco de Bogotá y entregada a Refinancia S.A.S. por RF Encore S.A.S., en la negociación se transfirió el crédito, garantías y cesión del reporte ante las centrales de riesgo. La notificación previa fue iniciada previo a la transferencia de la obligación, atendiendo lo dispuesto por la Superintendencia de Industria y Comercio en el artículo segundo numeral 1.3.6. literal C, de la Resolución 76434 de 2012. No es posible reconocer la prescripción en tanto no hay pronunciamiento judicial, y aun cuando lo hubiera Refinancia se reserva el derecho de perseguir el cumplimiento de la deuda dado que no se encuentra acreditado el pago y se constituye en una obligación natural.

d) Banco de Bogotá S.A.

La accionante no tiene reportes del Banco de Bogotá en tanto la cartera fue vendida a Refinancia S.A., quien actualmente funge como acreedor.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

e) Transunión CIFIN.

Guardo silencio.

6.- Decisión impugnada:

Se resolvió la primera instancia de la siguiente manera:

- a) Consideraciones: Concedió el amparo del derecho de petición vulnerado por el Banco de Bogotá en tanto la solicitud de la promotora no fue atendida por la entidad, y negó la protección respecto de Refinancia teniendo en cuenta que en el expediente obra respuesta dirigida a la accionante donde le indica las razones por las cuales no es posible retirar el reporte que hizo a centrales de riesgo, siendo la misma clara y congruente con lo solicitado. Respecto del habeas data indicó que Refinancia S.A.S. es la fuente de la información y sería esta la llamada a rectificar la información si fuera el caso, además preciso las razones por las cuales no se podía realizar el retiro del reporte dado que adicional a los diez años debían transcurrir 4 años adicionales, los cuales no habían transcurrido, estando la negativa soportada en la Ley. No accedió a la pretensión de prescripción por escapar a la órbita constitucional y se convierte en una controversia contractual de tipo económico, que no se constituye en una vulneración de derechos fundamentales.
- b) Orden: Ordenó al Banco de Bogotá emitir pronunciamiento en torno a la petición del 17 de enero de 2018. Negó la protección respecto de Refinancia S.A.

7.- Impugnación: (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):

La accionante presenta impugnación alegando que:

- Fue vulnerado el derecho de habeas data por el Banco de Bogotá y Refinancia al no darle a conocer ni notificar y/o aceptar la cesión del crédito, y el debido proceso del cobro que nunca inicio el acreedor dado que las citadas entidades por más de diez años no iniciaron ni notificaron el proceso de cobro pre jurídico ni judicial.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- Durante más de diez años no fue avisada de la obligación pendiente ni reconoció la misma, y los acreedores no ejercieron acciones de cobranza.
- No realizó ningún abono como hizo referencia la primera instancia, no fue notificada de la cesión realizada por el Banco de Bogotá a Refinancia S.A.S., sino que se enteró porque pidió un crédito a Bancolombia.
- Una obligación prescrita es natural y no es posible exigir su cumplimiento, como en el caso de marras donde desde el 2 de febrero de 2008 al 31 de marzo de 2020 se ha superado el término de diez años dándose la prescripción de la obligación sin necesidad que medie declaración judicial, y por tanto debe concederse el amparo solicitado.

8.- Problema jurídico:

¿Existe vulneración a los derechos deprecados por el accionante?

9.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

a.- Fundamentos de derecho:

De acuerdo a lo indicado por la Corte Constitucional en sentencia T-077 de 2018 el habeas data es un derecho fundamental autónomo, que está relacionado con el desarrollo de procesos de administración de bases de datos personales:

“En la sentencia SU-082 de 1995, la Corte determinó que el hábeas data es un derecho fundamental autónomo que comprende las siguientes tres facultades: (i) el derecho a conocer las informaciones que a su titular se refieren; (ii) el derecho a actualizar tales informaciones; y (iii) el derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad. En la sentencia T-527 de 2000 indicó que el titular de la información que obra en una base de datos cuenta con el mecanismo de la rectificación, que implica la concordancia del dato con la realidad, y el de actualización, que hace referencia a la vigencia del dato de tal manera que no se muestren situaciones carentes de actualidad. Mediante la Sentencia T-729 de 2002, añadió a la definición de este derecho la facultad que tiene el titular de datos personales, de exigir la certificación de la información y la posibilidad de limitar su divulgación, publicación o cesión.

En el mismo proveído, la Corte estableció que el ámbito de aplicación del derecho fundamental al hábeas data depende del entorno en el cual se desarrollan los procesos de administración de bases de datos personales.”

Así mismo indicó que éste y el derecho a la intimidad tiene su razón de ser en:

“En este sentido, la Corte concluyó que “(...) tanto el hábeas data como la intimidad encuentran su razón de ser y su fundamento último en el ámbito de autodeterminación y



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

libertad que el ordenamiento jurídico reconoce al sujeto como condición indispensable para el libre desarrollo de su personalidad y en homenaje justiciero a su dignidad”¹.

Respecto al derecho al buen nombre la Corte Constitucional en sentencia T-022 de 2017 indicó:

*“Sobre esa base, la jurisprudencia constitucional ha definido el **derecho al buen nombre** como “la reputación, o el concepto que de una persona tienen los demás y que se configura como derecho frente al detrimento que pueda sufrir como producto de expresiones ofensivas o injuriosas o informaciones falsas o tendenciosas”². En ese sentido, constituye “uno de los más valiosos elementos del patrimonio moral y social, y un factor intrínseco de la dignidad humana que a cada persona debe ser reconocida tanto por el Estado, como por la sociedad”³.*

Por tal razón, ha sido enfática en señalar que “el derecho al buen nombre, como expresión de la reputación o la fama que tiene una persona, se lesiona por las informaciones falsas o erróneas que se difundan sin fundamento y que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo”⁴. En otras palabras, ha puntualizado que “se atenta contra este derecho, cuando sin justificación ni causa cierta y real, es decir, sin fundamento, se propagan entre el público -bien sea de forma directa o personal, o a través de los medios de comunicación de masas- informaciones falsas o erróneas que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo y que por lo tanto, tienden a socavar el prestigio o la confianza de los que disfruta del entorno social en cuyo medio actúa, o cuando en cualquier forma se manipula la opinión general para desdibujar su imagen”⁵.

Por otra parte resulta indiscutible, que el debido proceso en los términos del art. 29 de la Constitución política se profesa sobre toda clase actuaciones tanto judiciales, administrativas y frente a particulares, por ende es necesario que se respeten las garantías innatas a este derecho fundamental.

En este orden el derecho al debido proceso ha sido definido por la jurisprudencia constitucional, fijando la procedencia excepcional de la acción tutelar en algunos aspectos, tal como lo recalco mediante sentencias T- 957 de 2011, C- 341 de 2014 y T-036 de 2018, así:

“...Esta Corporación ha definido el debido proceso administrativo como “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Lo anterior, con el objeto de “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”.

(...) Sin embargo, excepcionalmente, es posible tramitar conflictos derivados de actuaciones administrativas por vía de la acción de tutela, bien sea porque se acredite la amenaza de un perjuicio irremediable, caso en el cual cabe el amparo transitorio, o porque se establece que los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo

¹ Cfr. Sentencia T-022 de 1993. Reiterado en la Sentencia T-036 de 2016.

² Sentencia C-489 de 2002.

³ Sentencia T-977 de 1999.

⁴ Sentencia C-489 de 2002.

⁵ Sentencia T-471 de 1994.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

son ineficaces para la protección del derecho a la luz de las circunstancias de cada caso en particular, evento en el que opera como mecanismo definitivo. La jurisprudencia constitucional también ha señalado que la posibilidad de acudir directamente a la acción de tutela ante la revocatoria unilateral de un acto administrativo de contenido particular y concreto sin la debida observancia del debido proceso, pretende asegurar que el administrado pueda continuar gozando de sus derechos, mientras la autoridad administrativa cumple con el mandato legal de demandar su propio acto ante la jurisdicción competente, pues no resulta constitucionalmente admisible que dicha carga sea trasladada al particular... ”⁶

(...)

“...El debido proceso como derecho fundamental, se encuentra consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, y como primer elemento cabe resaltar su aplicación no solo para los juicios y procedimientos judiciales, sino también para todas las actuaciones administrativas, cuando establece que: “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales o administrativas”. La jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que la extensión del debido proceso a las actuaciones administrativas, tiene por objeto garantizar la correcta producción de los actos administrativos, y extiende su cobertura al ejercicio de la administración pública, en la realización de sus objetivos y fines estatales, cobijando todas sus manifestaciones, “en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que realicen los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular, que a través de ellas se hayan afectado sus intereses” [14]. ...”

(...)

“El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual debe ser respetado no solo en el ámbito de las actuaciones judiciales sino también en todas las actuaciones, procedimientos y procesos administrativos, de manera que se garantice (i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados.”

b.- Caso concreto:

Revisado el devenir de la acción de tutela, advierte el Despacho que la inconformidad del accionante se centra en la comunicación previa al reporte negativo de que trata el artículo 12 de la Ley 1266 de 2008 y la prescripción de éste.

1. El Derecho de habeas data se encuentra compuesto por el derecho a⁷:

⁶ Corte Constitucional Sentencia T- 957 de 2011 con ponencia del Magistrado Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

⁷ Sentencia C-748 de 2011 “Dentro de las prerrogativas o contenidos mínimos que se desprenden del derecho al habeas data encontramos por lo menos las siguientes: (i) el derecho de las personas a conocer – acceso- la información que sobre ellas están recogidas en bases de datos, lo que conlleva el acceso a las bases de datos donde se encuentra dicha información; (ii) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de se provea una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información, es decir, a poner al día el contenido de dichas bases de datos; (iv) el derecho a que la información contenida en bases de datos sea rectificada o corregida, de tal manera que concuerde con la realidad; (v) el derecho a excluir información de una base de datos, bien por que se está haciendo un uso indebido de ella, o por simple voluntad del titular – salvo las excepciones previstas en la normativa.”



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- Conocer la información recogida en las bases de datos.
- Incluir nuevos datos que provenga la imagen del titular.
- Actualizar la información.
- La información sea corregida para que se ajuste a la realidad.
- Excluir información de las bases de datos, por uso indebido o voluntad del titular, salvo las excepciones contempladas en la Ley.

2. Así mismo se debe poner de presente que la Corte Constitucional determinó que para que sea procedente la acción de tutela para la protección de los derechos que componen el derecho de habeas data se hace necesario que el accionante haya solicitado la aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato o la información que considera errónea⁸.

3. Revisado el expediente se observa que el accionante realizó solicitud mediante derechos de petición, respecto de lo cual contestó Refinancia S.A.S. y el Banco de Bogotá guardo silencio razón por la cual el a quo concedió el amparo del derecho de petición.

4. Visto lo anterior, y respecto de lo contemplado en el artículo 12 de la Ley 1266 de 2008, se pone de presente que:

- En el presente asunto no se cumple con el requisito de inmediatez dispuesto por la Corte Constitucional en providencias como la T-165 de 2015, donde indicó:

“La inmediatez es una condición de procedencia de la acción de tutela, creada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como herramienta para cumplir con el propósito de la Carta Política de hacer de la acción de tutela un medio de amparo de derechos fundamentales que opere de manera rápida, inmediata y eficaz.

Por ello, es indispensable estudiar cada caso concreto, toda vez que es necesario que la acción sea promovida dentro de un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de los hechos que se consideran vulneratorios de derechos fundamentales, con el fin de evitar que el transcurso del tiempo desvirtúe la trasgresión o amenaza de los derechos. En consecuencia, ante la injustificada demora en la interposición de la acción, se vuelve improcedente el mecanismo extraordinario.

A propósito de este requisito de procedibilidad de la acción de tutela, la Corte Constitucional en la Sentencia T- 792 de 2009⁹ estableció que:

⁸ Sentencia T-139 de 2017 “En atención al carácter subsidiario de la tutela; a la previsión del numeral 6° 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.**”

⁹M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

“la jurisprudencia constitucional ha enfatizado en el hecho de que el mismo exige que la acción sea promovida de manera oportuna, esto es, dentro de un término razonable luego de la ocurrencia de los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos. Esa relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el supuesto vulnerador de los derechos fundamentales, debe evaluarse, según ha dicho la Corte, en cada caso concreto, con plena observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad”.”

- Lo anterior en atención a que se encuentra acreditado con el derecho de petición allegado con el escrito de tutela que la accionante tuvo conocimiento del reporte negativo por lo menos desde el 17 de enero 2018, dado que este solicitó fuera informado porque aparecía con dato negativo.
 - Así las cosas, se tiene que han transcurrido más de 2 años desde que tuvo conocimiento del dato negativo, lo cual no se constituye en un término razonable para que la actora formulara la acción de tutela.
 - Lo anterior cobra mayor fuerza si se tiene en cuenta que la accionante no indicó ni acreditó, razones válidas para justificar su inactividad, tales como fuerza mayor, caso fortuito o alguna que permitiera evidenciar su incapacidad para no haber ejercido el amparo en un tiempo razonable.
 - Tampoco acreditó la parte actora que se hubiera encontrado en una situación de debilidad manifiesta, que le hubiera impedido interponer la acción de tutela con anterioridad.
 - En conclusión, se tiene que, por la injustificada demora respecto que nunca se le puso en conocimiento del dato negativo, se torna improcedente la acción de tutela para dicho aspecto.
5. En lo que toca a la prescripción deprecada se pone de presente que:
- La Corte Constitucional en providencias como la T-164 de 2010 precisó que en tratándose de caducidad del dato negativo por la extinción de la obligación por prescripción, es de cuatro años contados a partir del fenómeno extintivo, y por tanto no se vulnera el derecho de hábeas data cuando la entidad no elimina el reporte negativo, dentro de dicho periodo.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

“Así las cosas, de acuerdo con la jurisprudencia vigente de la Corte Constitucional, el término de caducidad del dato financiero negativo, tratándose de la extinción de la obligación por cualquier modo diferente al pago (incluyendo la prescripción liberatoria), es de cuatro años, contados a partir del momento de ocurrencia del fenómeno extintivo. En consecuencia, no se vulnera el derecho fundamental al hábeas data cuando una entidad se abstiene de eliminar el reporte negativo que pesa sobre una persona por el incumplimiento de una obligación civil que permanece insoluta, respecto de la cual ha transcurrido un término menor de 10 años desde la fecha de su exigibilidad.”

- Así mismo la Corte Constitucional en fallos como el T-883 de 2013, determinó que:
 - El juez de tutela carece de competencia para declarar la ocurrencia del fenómeno prescriptivo.
 - Debe realizar un análisis a efectos de establecer si transcurrió el plazo de prescripción (no es equiparado con la declaratoria judicial de prescripción), y el termino máximo que debe permanecer el reporte negativo.
 - No es necesaria una sentencia judicial que haya declarado la ocurrencia de la prescripción de la obligación, por la evolución de la jurisprudencia constitucional.
 - El juez de tutela no desplaza al juez ordinario para declarar la prescripción del crédito, sino que el cometido es establecer si el reporte negativo es cierto y actual.
 - En el contexto del juez de tutela la prescripción es un elemento de juicio para determinar si el operador o la fuente incurrió en una conducta abusiva al mantener el reporte de una obligación prescrita.
 - Si el juez de tutela concluye que se debe mantener el reporte negativo en las centrales de riesgo, esto no es óbice para que el interesado ejerza los mecanismos judiciales ordinarios para la declaratoria de prescripción.
 - Cuando se conceda el amparo, debe ser de manera transitoria para que el juez ordinario defina si la obligación prescribió, dependiendo de esta manera, de los interesados que agoten los mecanismos ordinarios.
 - Si los interesados cumplen con el deber de acudir a la jurisdicción ordinaria ni la fuente ni el operador de la información pueden volver a consignar el reporte negativo, salvo que el juez ordinario encuentre que la obligación no ha prescrito.
 - Si los interesados no acuden a la jurisdicción ordinaria el amparo concedido perderá su vigencia.
 - Para que pueda ser concedido el amparo debe aportarse material probatoria contundente (en mayor proporción del accionante) que sin mayores



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

elucubraciones permita al juez constitucional determinar si ocurrió el fenómeno prescriptivo, ya que lo que se pretende hacer valer es, permanencia descuidada de obligaciones adquiridas, y análisis de la prescripción para efectos de mantener el reporte negativo en las bases de datos, por lo que es necesario acreditar además del tiempo, naturaleza de la obligación adquirida, historia de pagos, situaciones de interrupción en el tiempo, definición de cuál es el término de prescripción a aplicar (acción cambiaria, ejecutiva u ordinaria).

“Como se observa, si bien en esta sentencia se parte de la misma premisa que la Corte había afirmado en las providencias a las que atrás se hizo referencia –cual es la de que el juez de tutela carece de competencia para declarar la ocurrencia del fenómeno prescriptivo–, la Sala Quinta de Revisión modificó la regla de decisión para indicar:

(i) *Que la necesidad de asegurar la prevalencia del derecho fundamental al habeas data, impone que el juez de tutela no solo pueda sino deba efectuar un análisis de las circunstancias fácticas de cada caso, para efectos de establecer si ha transcurrido el plazo de la prescripción liberatoria y el término máximo que puede permanecer el reporte negativo consignado en las bases de datos; y*

(ii) *Que, en ese sentido, la prosperidad de la solicitud de amparo no está supeditada a la existencia de una sentencia judicial en la que se haya declarado la ocurrencia de la prescripción de la obligación.*

No obstante, la Sala señaló expresamente que el pronunciamiento del juez de tutela en relación con la ocurrencia del fenómeno prescriptivo, no puede ser equiparado a una declaratoria judicial de prescripción.

(...)

Sin embargo, la Sala estima que, más que existir un conflicto o contradicción, lo que hay es una evolución de la jurisprudencia constitucional, que, ciertamente, hoy en día considera que no es necesario que el afectado cuente con una sentencia judicial previa de declaratoria de prescripción de la obligación insoluta, como presupuesto necesario para que la acción de tutela pueda ser favorable a sus intereses.

(...)

La existencia de un mecanismo de defensa judicial adecuado y la naturaleza misma de la pretensión de declaratoria de la prescripción de obligaciones insolutas, llevan a que ese debate jurídico sea ajeno al ámbito en el que está llamada a tener lugar la acción de tutela. De ahí que, en la generalidad de los casos, este asunto carezca de relevancia constitucional.

(...)

En estos eventos, como se ha reconocido en las sentencias a las que atrás se hizo referencia, no se trata de que el juez de tutela desplace la competencia del juez ordinario para declarar la prescripción del crédito, ya que su cometido e interés es otro, cual es el de establecer si el reporte negativo que figura en la central de datos es cierto y actual.

En este contexto, el término de prescripción adquiere una connotación distinta de la que tiene para el juez ordinario. Así, mientras que para el fallador de tutela éste es en un elemento de juicio que le permite determinar si, en el caso concreto, el operador o la fuente de la información han incurrido en una conducta abusiva, al mantener un reporte sobre obligaciones que se encuentran prescritas –esto, se repite, solo para efectos de determinar si existió una vulneración de derechos fundamentales–, para el juez ordinario el propósito es precisamente dilucidar si, desde el punto de vista del derecho civil o comercial y para los efectos que en estos ordenamientos se prevén, la obligación sigue vigente.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

(...)

En efecto, si el juez de tutela concluye que la obligación no ha prescrito y que, en consecuencia, puede mantenerse el reporte negativo en las centrales de riesgo por no existir una vulneración del derecho al habeas data del titular de la información, esta decisión no puede ser óbice para que el interesado ejerza los mecanismos judiciales ordinarios de los que dispone, en aras de obtener la declaratoria judicial de la ocurrencia de la prescripción.

Pero, siguiendo esa misma línea, si lo que ocurre es que, para efectos de la protección del derecho al habeas data, el juez de tutela parte de la consideración de que se está frente a una obligación ya prescrita, esa decisión tampoco puede desplazar la competencia que ejerce el juez ordinario en esta materia.

De ahí que, en aras de garantizar el respeto por las competencias propias de cada jurisdicción y los derechos al debido proceso y a la defensa de los distintos interesados con ese asunto, en estos casos es necesario que el amparo constitucional se conceda de manera transitoria, de tal forma que quede a salvo la facultad del juez ordinario para definir, para todos los efectos, si la obligación insoluta ha prescrito.

(...)

De esta manera, si bien no se exige una sentencia judicial en la que se haya declarado la ocurrencia de la prescripción liberatoria como presupuesto necesario para la prosperidad de la acción de tutela, la vigencia del amparo constitucional sí depende de que los interesados agoten los mecanismos judiciales ordinarios previstos para estos efectos.

(...)

El amparo constitucional operará entonces hasta tanto el afectado acuda a los mecanismos que el ordenamiento jurídico prevé en materia de declaración de prescripción. Si el actor cumple con esta exigencia, ni la fuente de la información ni tampoco los operadores de la misma podrán volver a consignar el reporte negativo, salvo que la autoridad judicial competente concluya que la obligación, realmente, no ha prescrito. Si no lo hace, el amparo que obtuvo por la vía de la acción de tutela perderá su vigencia.

(...)

Por lo demás, la Sala encuentra necesario anotar que la prosperidad de la acción de tutela en estos casos exige que al proceso hayan sido aportados elementos probatorios suficientemente contundentes, como para que –en aras de determinar si existe o no una afectación de derechos fundamentales– el juez constitucional pueda concluir, sin que haya lugar a mayores elucubraciones, que ha ocurrido el fenómeno prescriptivo.

Para estos efectos, quien reclama la protección de sus derechos tiene una carga demostrativa y probatoria mayor. En primer lugar, porque no puede dejarse de lado que lo que se pretende hacer valer es, en el fondo, la permanencia en el tiempo de un comportamiento, por lo menos, descuidado en relación con el cumplimiento de obligaciones efectivamente adquiridas. Y, en segundo término, porque el análisis de la ocurrencia del fenómeno de la prescripción, así sea solo para efectos de la determinación de si hay lugar o no a mantener un reporte negativo en las bases de datos, implica la verificación de aspectos que van más allá del mero paso del tiempo, como, en vía de ejemplo, la naturaleza de la obligación adquirida, la historia de pagos de la misma, la existencia de situaciones que hayan podido interrumpir el tiempo de prescripción, etc.

Finalmente, es importante anotar que la definición de cuál es el término de prescripción que debe aplicarse en cada caso –esto es, si se trata del previsto para la acción cambiaria, o por el contrario deba acudir al establecido para la ejecutiva o para la ordinaria–, es un tema que deberá verificarse de cara a las particularidades que se presenten en cada evento.”

- Visto lo anterior y atendiendo el análisis que debe realizar el juez constitucional respecto de la prescripción del reporte negativo, resulta pertinente indicar que:



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- No se encuentra acreditado al interior del presente asunto cual es el término de prescripción a aplicar, naturaleza de la obligación adquirida, ya que solo se cuenta con el dicho de las partes, y se debe tener en cuenta que las afirmaciones de las partes que favorezcan sus intereses no tienen valor demostrativo, salvo que estén respaldadas por otro medio probatorio¹⁰, y como en el caso de la solicitud de prescripción del dato negativo en las centrales de riesgo la mayor carga probatoria debe ser ejercida por quien reclama la protección. Además, que la Corte Constitucional señala que los actores no quedan exonerados en las acciones de tutela, de no probar los hechos fundamentos de éstas, tal como lo indicó en sentencias T-153 de 2011 y T-620 de 2017:

“No obstante, en virtud del principio de buena fe el actor no queda exonerado de probar los hechos, pues “en materia de tutela es deber del juez encontrar probados los hechos dentro de las orientaciones del decreto 2591 de 1991 en sus artículos 18 (restablecimiento inmediato si hay medio de prueba), 20 (presunción de veracidad si se piden informes y no son rendidos), 21 (información adicional que pida el juez), 22 (“El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas”)^[18]”

“En efecto, la Corte ha sostenido que quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que funda su pretensión, porque quien conoce la manera como se presentaron los hechos y sus consecuencias, es quien padece el daño o la amenaza de afectación.¹¹

Del mismo modo, esta Corporación ha establecido que el amparo es procedente cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de la violación o amenaza del derecho fundamental alegado por quien la ejerce. Por consiguiente, el juez no puede conceder la protección solicitada simplemente con fundamento en las afirmaciones del demandante. Por consiguiente, si los hechos alegados no se prueban de modo claro y convincente, el juez debe negar la tutela, pues ésta no tiene justificación.”¹²

- Por otra parte, si en gracia de discusión estuviera tener en cuenta el dicho de la parte accionante para decretar el amparo transitorio, se tiene que no se cumple con el término para tener por vulnerado el derecho fundamental de habeas data, si se tiene en cuenta que:
 - ✓ La Corte Constitucional indicó que no se vulnera el derecho de habeas data cuando no han transcurrido cuatro años de caducidad del reporte negativo, sumado los 10 años de prescripción, sin el retiro del dato negativo.

¹⁰Cfr. Cas. Civ. Sentencia de octubre 31 de 2002, exp. 6459.

¹¹ Ver sentencia T-864 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹² Sentencia T-298 de 1993. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- ✓ En el presente caso, la parte accionante en el escrito de impugnación (fol. 103) sostiene que no ha realizado pagos totales y parciales desde el 2 de febrero de 2008.
- ✓ De ahí que, contados los 10 años de prescripción desde el 2 de febrero de 2008, más los cuatro de caducidad del reporte negativo, la parte accionada tendría hasta el 2 de febrero de 2022, para retirar el dato negativo de las centrales de riesgo.
- ✓ Es así, que como no ha fenecido el término para que la parte accionada realice el retiro del reporte negativo, de acuerdo a la información suministrada por la parte accionante, no se estaría vulnerado el derecho fundamental de habeas data.

En los anteriores términos se confirmara la decisión del Juzgado Sesenta y Seis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C.

En consecuencia el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión impugnada.

SEGUNDO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: NOTIFICAR la decisión por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE,

CESAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO

JUEZ