

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C. seis (6) de junio de dos veintidós (2022)

Referencia 11001 40 03 057 2022 0614 00 Acción de Tutela

Agotado el trámite procesal propio de esta clase de acciones, procede el Despacho a resolver la queja constitucional que se identifica en el epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1. La señora YOANA MARCELA BELTRAN ORTIZ actuando en nombre propio presentó acción de tutela contra COMUNICACION CELULAR S.A. COMCEL S.A. Y/O CLARO SOLUCIÓN MÓVILES para obtener la protección de su derecho fundamental de habeas data que consideró vulnerados por parte de la entidad accionada.

2. La situación fáctica planteada se compendia a:

2.1. El 22 de abril de 2022, la accionante elevó derecho de petición ante CLARO SOLUCIÓN FIJAS solicitando que se elimine el reporte negativo referente a la obligación No. ***9090, teniendo en cuenta lo dispuesto en el parágrafo 2° del Artículo 9 de la Ley 2157 del 29 de octubre de 2021.

2.2. El 13 de mayo de 2022., la entidad acusada indicó que procederían a eliminar la información obrante ante las centrales de riesgo, pero al solicitar un crédito de vivienda, se le indico que persiste el registro negativo.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de su derecho fundamental de habeas data, y como consecuencia de ello se le ordene a CLARO SOLUCIÓN FIJAS *“...que elimine toda la información de la obligación mencionada. Que se eliminen absolutamente todos los datos desde su inicio hasta el fin, datos negativos y positivos. (...) que envíe soporte de mi historial en DATACREDITO y TRANSUNION donde se observe que no queda ninguna información con relación a esta obligación...”*.

II. TRAMITE PROCESAL

1. Este Despacho ordenó notificar a la accionada CLARO SOLUCIÓN FIJAS y a su vez se vinculó al DATACRÉDITO, TRANSUNION@CIFÍN, y PROCRÉDITO, para que ejercieran su derecho de defensa.

2. CLARO SOLUCIÓN FIJAS manifestó, que dio respuesta a los pedimentos formulados por la actora, los cuales fueron comunicados en oportunidad. Agregando que la parte actora autorizó a esa entidad para tratar sus datos y proceder con los reportes negativo en caso de incurrir en mora. De igual forma precisó, que las obligaciones No. 1.42119090 y 1.05977935 mantienen el estado del reporte al día sin histórico de mora y cartera recuperada sin permanencia. Por ultimo indicó que la actora ya había instaurado una acción de tutea bajo los mismos argumentos.

3. CIFIN – Transunión, en síntesis, expuso que de acuerdo en el numeral 1, artículo 8 de la Ley 1266 de 2008, se determinó que el operador de la información no es el responsable del contenido de la anotación efectuada por la entidad crediticia. Agregando que *“...revisada el día 24 de mayo de 2022 siendo las 10:20:38 a nombre de BELTRAN ORTIZ YOANA MARCELA C.C. 52.665.979 frente a la fuente COMCEL COMUNICACIÓN CELULAR hoy CLARO SOLUCIONES MÓVILES, no se observan datos negativos, esto es que estén en mora o cumpliendo un término de permanencia (art 14 ley 1266 de 2008). Como muestra de ello, nos permitimos remitir copia del historial crediticio a nombre de la parte accionante...”*.

4. EXPERIAN COLOMBIA S.A. - DATACREDITO adujo, que no está llamada a mediar en las diferencias contractuales que pueda haber entre el titular de la

información y la entidad que reporta los datos negativos ante esa central de riesgo, pues las mismas deben ser expuestas en oportunidad por las partes, sin que le sea atribuible a dicha entidad responsabilidad alguna que no atañe a su deber de administrador de la información. De igual forma aclaro que la eliminación del dato negativo opera cuando se evidencie un incumplimiento continuo de 8 años, a diferencia del fenómeno prescriptivo, donde es necesario que se presente un incumplimiento continuo de 10 años y haya un pronunciamiento judicial que así lo disponga. Agregando que al revisar el histórico crediticio de la actora, se evidenció que *“...la obligación .42119090 adquirida por la parte accionante con COMCEL S.A. (CLARO SOLUCIONES MOVILES), se encuentra reportada como BLOQUEADA por RECLAMO PENDIENTE...”*. Finalmente precisó, que la accionante no procuro prueba para establecer la calidad de Mipyme, o del sector turismo, o pequeños productores del sector agropecuario, o personas naturales que ejerzan actividades comerciales o independientes.

5. FENALCO SECCIONAL ANTIOQUIA señaló, que al consultarse por la cedula de la accionante, se evidenció que no tiene reporte alguno en esa entidad.

III. CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela consagrada en la Constitución Política de 1991, se creó como una vía sumaria, preferente, y perentoria para proteger los derechos fundamentales, que hayan sido amenazados o violentados por las autoridades públicas o los particulares. En dicho evento, cualquier sujeto que se encuentre en estado de indefensión y al que se pueda causar un perjuicio irremediable, podrá acudir al juez constitucional en defensa de las prerrogativas conculcadas como mecanismo transitorio, siempre y cuando no disponga de otro medio de defensa judicial. La vía constitucional no sustituye los mecanismos ordinarios principales, ni modifica las reglas de la competencia de los jueces, ni crea instancias adicionales a las existentes.

2. En el sub-examine se impetró la protección del derecho fundamental de habeas data de YOANA MARCELA BELTRAN ORTIZ, puesto que según dijo, que CLARO SOLUCIÓN FIJAS se ha negado a eliminar todos los reportes obrantes en su historial crediticio ante las centrales de riesgo.

3. Frente al derecho fundamental al buen nombre, consagrado en el artículo 15 Superior, la Corte Constitucional ha manifestado que *“...EL HÁBEAS DATA confiere, según la norma constitucional citada, un grupo de facultades al individuo para que, en ejercicio de la cláusula general de libertad, pueda controlar la información que de sí mismo ha sido recopilada por una central de información. En ese sentido, este derecho fundamental está dirigido a preservar los intereses del titular de la información ante el potencial abuso del poder informático, que para el caso particular ejercen las centrales de información financiera, destinada al cálculo del riesgo crediticio...”*¹

Igualmente estableció que, transcurrido determinado tiempo, el reporte negativo debía ser eliminado de las bases de datos, ya que *“...las sanciones o informaciones negativas acerca de una persona no tienen vocación de perennidad y, en consecuencia después de algún tiempo tales personas son titulares de un verdadero derecho al olvido...”*. Bajo estas consideraciones exhortó al legislador para que regulara lo relacionado con el habeas data, de ahí que se promulgó la Ley 1266 de 2008.

Dicha norma, en su artículo 13, reglamentó la permanencia de la información, y dispuso, que *“...la información de carácter positivo permanecerá de manera indefinida en los bancos de datos de los operadores de información...”*, y *“...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*

¹ Sentencia C-011 de 2008.

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...

4. No obstante lo anterior, omitió regular la caducidad del dato financiero negativo cuando la obligación permanecía insoluta; ante este hecho, y teniendo en cuenta que esa clase de reporte no puede ser perpetuo, el alto tribunal declaró su constitucionalidad condicionada de la siguiente manera:

*“...Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 13 del Proyecto de Ley objeto de revisión, 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...”²*

En consecuencia, el término de caducidad del reporte financiero negativo no puede exceder cuatro años, contados a partir del momento en que **la obligación se extinga por cualquier modo**, en otras palabras, cuando el deudor reportado negativamente no ha efectuado el pago de la obligación, el período de caducidad de la información negativa financiera no podrá ser superior a cuatro años, contados a partir de la prescripción de la acción ordinaria.

Y es que, también así lo ha determinado esa corporación al expresar que “...el término de almacenamiento de datos de individuos que no hayan cancelado sus obligaciones financieras **será de diez (10) años**; término similar al establecido por el Código Civil para la prescripción de la acción ordinaria.”, es decir, “...el límite temporal de dicha información, tratándose de aquellas hipótesis en las cuales el deudor nunca paga, se extiende – a manera de sanción – por un período de 4 años contado a partir del momento en que la obligación prescribe...”³, en síntesis, una entidad vulnera el derecho fundamental al *hábeas data* de un individuo cuando conserva en su base de datos un reporte negativo por un término superior a 4 años, contados a partir del momento en que **se paguen las cuotas o el total de la obligación vencida o aquella se extinga por cualquier modo**. (Se resalta).

Sin embargo, ha de precisarse las modificaciones que introdujo la Ley 2157 del 29 de octubre de 2021 al artículo 13 de la Ley 1266 de 2008, propiamente, a la configuración de la caducidad de los datos negativos y 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, cumplidos ocho (8) años a partir del momento en que inició la mora.

5. Por otro lado, ha de precisarse el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 considera contrario a la Constitución el uso abusivo e indebido de este amparo, que se concreta en la duplicidad del ejercicio entre las mismas partes, por los mismos hechos y con el mismo objeto, por lo cual la Corte Constitucional ha señalado las reglas para acreditar que el accionante se encuentra inmerso en temeridad, tal y como lo establece la Sentencia T-679 de 2009 cuando:

*“...(i) La **identidad de partes**, es decir, que las acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, o de persona jurídica, directamente o a través de apoderado. (ii) La **identidad de causa petendi**, o lo que es lo mismo, que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa. (iii) La **identidad de objeto**, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental. (iv) Por último, a pesar de concurrir en un caso en concreto los tres (3) citados elementos que conducirían a rechazar la solicitud de tutela, el juez constitucional tiene la obligación dentro del mismo proceso tutelar, de excluir la existencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción. Esta ha sido la posición reiterada y uniforme de esta Corporación, a partir de*

² Sentencia C-1011 de 2008.

³ Sentencia T-164 de 2010.

la interpretación de la parte inicial del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, conforme al cual: “Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes...”.

Adicionalmente la mentada corporación ha precisado que la temeridad se puede observar bajo dos dimensiones: “...*(i) cuando el accionante actúa de mala fe; y (ii) cuando el demandante acude al recurso de amparo de manera desmedida, por los mismos hechos, sin esgrimir una justificación razonable que justifique dicho actuar. Ante tal circunstancia, “la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela...”*”.⁴

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha determinado que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista (Sentencia SU-168 de 2017).

Ahora bien, una vez consultado el fallo emitido por el Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Bogotá, se advierte que la actora no ha actuado de forma temeraria al haber instaurado otra demanda constitucional, puesto que si bien hay identidad de las partes, en la medida que dicha acción se adelanta en contra de CLARO SOLUCIÓN MÓVILES; no se puede predicar que existe identidad de hechos y pretensiones, ya que pese a concurrir algunos elementos facticos, como que obra reporte negativo de la obligación No.***9090, que debido a dicho reporte le fue negado crédito de vivienda, y que cumple con las condiciones para acoger a la amnistía de la ley borrón y cuenta nueva; se ha introduciendo como un hecho nuevo que el 22 de abril de 2022, presentó derecho de petición solicitando que eliminaran dicho reporte.

Sumado a ello, las prestaciones en la primera queja se enfilan en “... *Primero: Solicito que se declare que CLARO SOLUCIÓN MÓVILES vulneró mi derecho fundamental habeas data (...)* *Segundo: Solicito que se ordene a CLARO SOLUCIÓN MÓVILES que actualice con “A” las calificaciones de todos los trimestres de la central de riesgo de DATACREDITO y TRANSUNION (...)* *Tercero: Solicito que se le ordene a CLARO SOLUCIÓN MÓVILES que envíe soporte de mi historial en DATACREDITO y TRANSUNION donde se observan las calificaciones de los trimestres en “A”....*”, y la aquí deprecada esta direccionada a que “...*PRETENCION PRIMERA: Solicito que se declare que la entidad accionada vulneró mi derecho fundamental habeas data (...)* *PRETENCION SEGUNDA: Solicito que se ordene a la entidad accionada que elimine toda la información de la obligación mencionada. Que se eliminen absolutamente todos los datos desde su inicio hasta el fin, datos negativos y positivos (...)* *PRETENCION TERCERA: Solicito que se le ordene a la entidad accionada que envíe soporte de mi historial en DATACREDITO y TRANSUNION donde se observe que no queda ninguna información con relación a esta obligación...*”. (SIC) Por tanto, no se puede advertir que se configuran plenamente los tres elementos objetivos que exige la jurisprudencia en cita para dar paso a la figura de temeridad, máxime cuando no hay suficiente evidencia probatoria que permita a este operador judicial inferir que la actuación de la señora YOANA MARCELA BELTRAN ORTIZ es dolosa y de mala fe, para igualmente tener por sentado el elemento subjetivo.

Con independencia a lo anterior, advierte el Despacho que se debe dar paso a la figura de la cosa juzgada, en la medida que el Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Bogotá en fallo del 28 de febrero de 2022, se pronunció sobre la improcedencia del amparo constitucional puesto que no obra quebrantamiento del derecho fundamental de habeas data, al referir que, “...*igualmente, en el escrito contentivo de la contestación a la acción constitucional afirmó esta accionada que la obligación 1.42119090, no ha presentado mora (...)* *No aparece probado ningún reporte negativo en las centrales de riesgo por parte de la citada accionada, y que la clasificación de la calidad del deudor, es una característica que se adquiere conforme*

⁴ Sentencia T-162/18

al comportamiento que el deudor tenga con las entidades crediticias y que en este caso no depende exclusivamente de CLARO SOLUCIÓN MÓVILES, y mucho menos de las centrales de Riesgo DATA CREDITO Y TRASUNION. Lo que de plano desvirtúa de plano la vulneración alegada por la accionante frente al derecho de habeas data. De lo anterior se colige, que no encuentran satisfechos los presupuestos jurisprudenciales y legales que pueda darle paso a la protección del derecho de habeas data de la accionante, pues las accionadas no lo han violentado, por lo que se desestimará el pedimento de protección constitucional...". (ver folio 40 del expediente digital).

Luego resulta abiertamente innecesario que el Despacho vuelva a estudiar un punto ya debatido en sede de tutela, en la medida que no es viable que se dé un doble pronunciamiento sobre un mismo asunto, ya que este Juzgador no puede entrometerse en una decisión que solo le compete pronunciarse al Juez de Tutela de segunda instancia, como ocurrió en el presente caso, pues adicionalmente obra en el plenario providencia emitida por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá del 18 de abril de 2022, donde se confirmó en su integridad la decisión adoptada en primera instancia, al indicar, *"...sin ser necesario ahondar en el tema, emerge que los argumentos dados por la inconforme no se abren paso, pues como se dijo, si la accionada ya eliminó el reporte negativo y así aparece en la central de riesgo quien informa que no aparece el registro negativo, su proceder no vulnera el derecho fundamental invocado y por ello, no hay ningún correctivo que deba adoptarse frente al proceder de la entidad Claro Solución Móviles conforme lo concluyó el fallo de primer grado..."* (ver folio 41 del expediente digital).

De igual forma, se precisa que los reportes elevados por la entidad accionada en las centrales de riesgo, no habilita un pronunciamiento diferente, pues se itera que no existe reporte negativo, y tampoco se encuentre cumpliendo un término de permanencia. En ese orden de ideas, se impone negar por improcedente la protección deprecada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo invocado por la señora YOANA MARCELA BELTRAN ORTIZ, por las razones dadas en la parte considerativa.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes y a quienes fueron vinculados a la presente acción por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR en su oportunidad las diligencias a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo, en el evento que no fuere impugnado.

NOTIFÍQUESE,


MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ