



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SETENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
(JUZGADO CINCUENTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA
MÚLTIPLE TRANSITORIO – ACUERDO PCSJA 18-11127)

Bogotá D.C., 1° de junio de 2020
Acción de tutela N° 2020-452

Se decide la acción de tutela interpuesta por Juan Camilo Becerra Mejía contra la Organización Servimos, con vinculación de las centrales de riesgo Experian y Cifin.

I. ANTECEDENTES

El accionante pretende que, en salvaguarda de su derecho al habeas data, se retire la información suya que reposa en las centrales de riesgo sobre la obligación que tiene pendiente con la Organización Servimos pues la misma endosó el título a otra persona y no se realizó la comunicación previa para el reporte del dato negativo.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce el demandante la violación de su derecho fundamental al habeas data.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue fallada el pasado 4 de mayo de 2020, no obstante lo cual el superior decretó la nulidad de lo actuado, a lo cual se vinculó a la empresa Jurídica Empresarial, concediéndole el debido término para rendir el informe respectivo.

IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA

LA SOCIEDAD FACTORING SERVIMOS SAS ANTES ORGANIZACIÓN SERVIMOS SA: Expone que el título que se encuentra en mora por parte de actor, solo fue endosado en procuración y que el deudor firmó la autorización para ser reportado

en las bases de datos en caso de incumplimiento como se demuestra en documentos adjuntos.

EXPERIAN COLOMBIA SA (DATACRÉDITO): Afirma que en sus bases de datos no aparece la obligación descrita por el demandante por lo que solicita su desvinculación de la acción de tutela de referencia.

CIFIN: Guardó silencio frente a la acción en la que resultara vinculado.

V. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86 constitucional, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. Naturaleza de la acción constitucional

El Art. 86 de la Constitución Política, ha establecido como mecanismo procesal específico y directo la acción de tutela, para que toda persona pueda reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre y cuando el afectado, no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable y bajo las condiciones específicamente previstas en el Decreto 2591 de 1991 y de los precedentes jurisprudenciales vigentes, aplicables al caso concreto.

La acción constitucional de tutela no tiene una finalidad distinta a la de buscar la protección de derechos de rango superior cuando éstos se puedan ver lesionados por situaciones de hecho, por actos u omisiones que impliquen su desconocimiento o trasgresión. Por consiguiente, este mecanismo no puede utilizarse para pretender el restablecimiento de derechos que no tienen esta connotación y menos cuando se dispone de otros medios para su reconocimiento puesto que la tutela no constituye un procedimiento alternativo, adicional o complementario para alcanzar fines u objetivos diferentes para los cuales fue instituida.

3. Problema jurídico

Corresponde determinar i) la procedencia de este mecanismo contra particulares y para proteger el “habeas data”, ii) en qué consiste el derecho al habeas data y si en este caso hay vulneración del mismo y, iii) si es procedente ordenar que se borre la información que las centrales de riesgo manejan sobre el actor.

4. Caso concreto

El artículo 86 de la Constitución señala cuando procede la acción de tutela contra particulares:

(...) “la ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión (...).

A su vez, el Decreto 2591 de 1991 reglamentario de la acción constitucional, reguló las siguientes hipótesis: prestación de un servicio público, ejercicio de funciones públicas por el particular, afectación grave y directa del interés colectivo y estado de indefensión o subordinación, situaciones que corresponde estudiarlas al juzgador de tutela en cada caso concreto.

Como la acción se dirige en contra de tres empresas privadas, debe destacarse que si bien de entrada no se advierte subordinación, la ciudadana ostenta una posición de desequilibrio que se enmarca dentro del supuesto de la indefensión, en virtud de la función que Cifin SA y Datacrédito Experian Colombia SA cumplen en la administración de los datos financieros y la Organización Servimos SA respecto de sus clientes, además de que las tres entidades prestan un servicio público, lo que hace viable acudir a la acción de tutela contra particulares en este caso.

En cuanto al “habeas data”, la Corte Constitucional ha determinado que de probarse su vulneración, es reclamable vía acción de tutela. En este sentido, asegura el máximo tribunal:

“El reconocimiento del derecho fundamental autónomo al habeas data, busca la protección de los datos personales en un universo globalizado en el que el poder informático es creciente. Esta protección responde a la importancia que tales datos revisten para la garantía de otros derechos como la intimidad, el buen nombre, el libre desarrollo de la personalidad, entre otros. Sin

embargo, el que exista una estrecha relación con tales derechos, no significa que no sea un derecho diferente, en tanto conlleva una serie de garantías diferenciables, cuya protección es directamente reclamable por medio de la acción de tutela, sin perjuicio del principio de subsidiariedad que rige la procedencia de la acción.” (CC-176A/14, se subrayó)

De entrada vislumbra esta juez constitucional que si lo pretendido por el actor se centrara únicamente en el endoso de la obligación por la cual se encuentra reportado en las bases de datos financieros, la acción carecería del presupuesto de subsidiariedad pues no es el juez constitucional el competente para decidir sobre un litigio de carácter civil ordinario, como lo es la titularidad de un crédito como consecuencia del endoso.

Sin embargo, como el amparo que recae sobre el derecho al habeas data, va más allá de la titularidad de las obligaciones, se debe estudiar si las entidades encartadas trasgredieron los derechos del actor, respecto a la información que reposa en sus bases.

El derecho al habeas data implica la protección efectiva de la información, no solo en cuanto a su veracidad, sino del control que han de tener los titulares de los datos sobre la misma. Sobre lo mismo, el tribunal de cierre de lo constitucional ha establecido ya unos parámetros que se deben estudiar en sede de tutela, en los siguientes términos:

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

Dicha norma comporta una protección al debido proceso y la garantía a los usuarios de controvertir o corregir la información que será reportada a los bancos de datos, máxime cuando se trata de reportes negativos con impactos en su historial financiero y que en la práctica supone una barrera para el acceso a diversos productos crediticios.

Sobre el alcance de esa disposición, la Corte Constitucional estableció su exequibilidad condicionada en los siguientes términos:

“(…) el artículo 12 del Proyecto establece como condición necesaria para la inclusión del dato personal comercial y crediticio en archivos o bancos de datos que la fuente informe al titular sobre el particular, a efectos que éste pueda demostrar o

efectuar el pago de la obligación, así como controvertir aspectos tales como el monto de la obligación o cuota y la fecha de exigibilidad.

La Sala considera oportuno resaltar que, según lo expuesto, la normatividad estatutaria ha previsto herramientas eficaces para que la administración de datos personales de contenido comercial, financiero y crediticio sea un proceso transparente, en que el titular de la información conozca permanentemente qué datos han sido incorporados en los archivos y bases administradas por los operadores. En ese sentido, la Corte constata que el legislador estatutario ha establecido correctivos legales a prácticas nocivas e inveteradas en el país, consistentes en que el titular conocía la existencia del reporte tiempo después de haberse efectuado, generalmente cuando le era negado un servicio financiero o producto de crédito por el hecho de “estar reportado”. Para eliminar este comportamiento de las fuentes y operadores, que contradice el derecho al hábeas data, el Proyecto de Ley inscribe en las fuentes el deber de notificar al titular sobre la intención de enviar la información sobre incumplimiento a los operadores.

De acuerdo con este esquema de regulación previsto por la normatividad estatutaria y ante la necesidad que el precepto analizado no se torne en una barrera para el ejercicio pleno del derecho al hábeas data por parte del titular, la Corte considera necesario condicionar su exequibilidad. Por lo tanto, en la parte resolutive de esta decisión se declarará la constitucionalidad del numeral 2.1. del artículo 6º, en el entendido que la fuente tiene la obligación de informar a los titulares los datos que suministra al operador, para los fines previstos en el inciso 2º del artículo 12 de la Ley Estatutaria.

En lo relativo al segundo aspecto, la Sala considera oportuno estipular que la posibilidad que confiere al titular el numeral 2.2. del artículo 6º, consistente en solicitar a la fuente la actualización o rectificación, no es incompatible con que el dato personal pueda divulgarse mientras se surten dichos procedimientos. Esto a condición que, en los términos del numeral 2 del acápite II del artículo 16 de la normatividad estatutaria, una vez recibida la petición o reclamo, el operador incluya en el registro individual una leyenda que diga “reclamo en trámite” y la naturaleza del mismo. En los términos de la misma disposición, esa indicación (i) deberá mantenerse hasta que el reclamo sea resuelto; y (ii) deberá incorporarse en la información que se suministra a los usuarios” (C.C. C-1011/08)

La doctrina también ha depurado: “(...) varios elementos que permiten vislumbrar el debido proceso tratándose de la realización de reportes en centrales de riesgo, tales como:

- *Para realizar reporte negativos sobre incumplimiento de obligaciones de cualquier naturaleza en las centrales de riesgo, se debe seguir un procedimiento, el cual consiste en los siguientes pasos:*

- *Comunicación enviada al titular de la información a la última dirección registrada en los archivos de la fuente de la información.*

- *Transcurridos veinte (20) días calendario siguiente a la fecha de envío de la comunicación, se podrá realizar el reporte negativo.*

- *El fin de la comunicación previa consiste en que el titular de la información pueda demostrar o efectuar el pago de la obligación, aspecto ligado entonces al derecho de defensa.*

- *Posibilidad de controvertir aspectos tales como el monto de la obligación o cuota y la fecha de exigibilidad.”*

“(…) permitiendo que la persona que se va ver afectada, pueda conocer de manera previa las razones por las cuales se realiza el reporte, además de ser escuchado y poder demostrar o efectuar el pago de la obligación, al igual que controvertir aspectos tales como el monto de la obligación o cuota y la fecha de exigibilidad. Finalmente se puede observar en cierto modo el principio de publicidad, mediante la obligación que tienen las fuentes de información de realizar el envío de comunicación informando el posible reporte negativo en las centrales de riesgo.”¹

Si bien en términos generales, las partes son responsables de probar los supuestos de hecho de los que esperan sus consecuencias, en este caso, la entidad demandada es quien tenía que acreditar que para el envío e inclusión de la actora en las bases de datos manejadas por las centrales de riesgo, dio cumplimiento a lo dispuesto en Ley Estatutaria 1266 de 2008, cosa que no demostró pues no allegó la comunicación previa enviada al usuario previo reporte del titular para ser incluido en las bases de datos financieras. No cumpliendo así con el requisito legal de la advertencia previa, con el fin de que el pudiera controvertir la veracidad de la información o saldar la obligación para evitar el dato negativo.

Sobre el asunto, la Corte Constitucional precisó:

“El derecho de toda persona a conocer la información sobre ella remitida a los bancos de datos, comprende el derecho: (i) a que tales reportes sólo se hagan previa autorización del titular del dato, de modo tal que si no ha existido tal autorización o la información reportada no cumple con las condiciones en las que fue dada la autorización, aquél estará facultado para exigir su exclusión de la base de datos; (ii) a ser informado de la base de datos en la cual aparece reportado, indicando la naturaleza y

¹ Gil Cifuentes, Juan Carlos; El Debido Proceso en la Ley de Habeas Data; Revista de Derecho CES, Pág. 202; 2017.

propósitos de la misma; (iii) a acceder y verificar el contenido de la información reportada.” (C.C. T-798/07)

Así las cosas, se evidencia la vulneración del derecho al habeas data y al debido proceso, por no haber acreditado el cumplimiento de los requisitos legales para realizar el respectivo reporte en las centrales de riesgo.

En consecuencia, se concederá el amparo elevado.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Setenta y Uno Civil Municipal de Bogotá, convertido transitoriamente en Juzgado Cincuenta y Tres de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple por Acuerdo PCSJA 18-11127, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

PRIMERO: CONCEDER el amparo reclamado por Juan Camilo Becerra Mejía contra la Organización Servimos, con vinculación de las centrales de riesgo Experian y Cifin.

SEGUNDO: ORDENAR a Cifin SA que retiren la información negativa que obra en sus bases de datos de Juan Camilo Becerra Mejía en relación con la obligación adquirida con el Banco de Bogotá.

TERCERO: ORDENAR a la Organización Servimos que previo a cualquier reporte de Juan Camilo Becerra Mejía, realice el procedimiento descrito en la Ley 1266 de 2008.

CUARTO: COMUNÍQUESE esta decisión a los interesados y, de no ser impugnada, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE,



ROCÍO CECILIA CASTILLO MARIÑO
JUEZ