

**REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO
DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA**

Santa Marta, Treinta y Uno (31) de Agosto de Dos Mil Veinte (2020)

Rad. T. 20.0256.01

Procede el Despacho a decidir la **IMPUGNACIÓN** planteada contra el fallo proferido por el **JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE SANTA MARTA** dentro de la acción de tutela impetrada por **JOHANA PAOLA ANDRADE ZAPATA** contra **CLARO, DATACRÉDITO y TRANSUNIÓN**.

ANTECEDENTES DE LA DECISIÓN

Manifiesta la actora que cuando se dirigió a solicitar un crédito para la adquisición de una vivienda digna, encontró que fue reportada por CLARO ante las Centrales de Riesgo Datacrédito y Transunión, omitiendo lo prescrito en el Art. 12 que expresa que la entidad debe seguir un proceso administrativo con las obligaciones contraídas por los ciudadanos, ya sea que estén canceladas o se encuentren en mora, y debe ser comunicado con 20 días de anticipación al reporte negativo. Hecho que no ocurrió en este caso.

Agrega que se dirigió a las Centrales de Riesgo ya mencionadas, para que le eliminaran el reporte negativo, pero no fue posible porque la entidad arriba mencionada se lo impidió y las Centrales nunca aceptaron sus peticiones.

Señala que la accionada le pidió que pagara la deuda para pasar el reporte a las Centrales de Riesgo de dicho pago, pero nunca le advirtieron que quedaba un castigo por el retraso en las cuotas, sino que le dijeron que al cancelar, le actualizaban ante dichas dependencias. También expresa que nunca le notificaron de dicho castigo, por lo que considera que fue asaltada en su buena fe, pagando el crédito, siendo reportada, ya que le habían manifestado que si pagaba su vida crediticia se activaría nuevamente, pero quedó con una penalidad de 4 años, por lo que solicita le sea eliminado el reporte negativo para poder tramitar un crédito hipotecario y lograr obtener una casa propia.

Por último expresa que las accionadas están abusando de su posición dominante en el mercado financiero y crediticio, impartiendo un modelo de justicia privada de por vida en su contra, pues se encuentra en estado de indefensión económica a lo que se le sumaría una sanción moral o cobro público eterno por parte de dichas entidades, por lo que implora el resguardo de sus derechos fundamentales de habeas data, buen nombre,

salud, impedimento de adquisición de vivienda digna, debido proceso y dignidad.

La actora aporta con el escrito de tutela, las peticiones dirigidas a las accionadas, al igual que las respuestas de Claro y Transunión.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA Y SU IMPUGNACIÓN

Se admitió la acción de tutela por el A-quo, contra las accionadas. A la misma respondió **EXPERIAN COLOMBIA S.A.- DATACRÉDITO**, quien sostiene que una vez la Fuente reporta ante el Operador de Información, la fecha en que se ha extinguido la obligación por cualquier modo, éste adquiere la posibilidad de contabilizar el término de caducidad del dato. En caso contrario, no disponen de herramientas fácticas que les permita dar aplicación en cada caso concreto, a lo establecido en el Art. 13 de la Ley 1266 de 2008 y Sentencia C-1011 del mismo año, relativo a la permanencia de información negativa.

Que la Fuente es quien mantiene una relación financiera o comercial con el titular de la información, por lo que es quien actúa como parte en el respectivo contrato. En tal sentido, los operadores, son terceros ajenos a la relación contractual y tienen el deber de contabilizar los términos con base en la información suministrada por la Fuente. Agregan que la historia de crédito de la accionante expedida el 17 de julio pasado, refleja un dato negativo respecto de la obligación No. 15273406 adquirida con CLARO COLOMBIA, la que según información de la Fuente, la actora incurrió en mora por 17 meses, cancelando la obligación en abril de 2019, por lo que la caducidad se presentaría en febrero de 2022. Sostiene que no tienen responsabilidad alguna con una eventual omisión, ya que la obligación de comunicar previamente al titular sobre la inclusión del dato negativo, está en cabeza de la Fuente y no del Operador, pues éste se limita a realizar la actualización y rectificación de los datos, cada vez que le sea reportado por las Fuentes. Por tanto manifiesta que el cargo no está llamado a prosperar y solicitan se les desvincule y se niegue la tutela.

TRANSUNIÓN, a su vez, luego de explicar sus competencias, expresa que el 17 de julio del año en curso, procedieron a revisar el reporte de información financiera, comercial, crediticia y de servicios de esa entidad, a nombre de la accionante, encontrando que con relación a CLARO SOLUCIONES MÓVILES, se reportó la obligación No. 273406 extinta y recuperada el 30 de abril de 2019, después de haber estado en mora, por lo que el dato está cumpliendo el término de permanencia hasta el 19 de abril de 2021, de conformidad con lo establecido en el Art. 13 de la Ley 1266 de 2008 y la Superintendencia de Industria y Comercio en el Decreto 1074 de 2014. Expresan que no es viable condenarlos cuando en su calidad de operador no pueden modificar, actualizar y/o eliminar la información, sin

instrucción previa de la Fuente, a quien le compete cumplir con el requisito de la notificación previa al reporte de información negativa ante el operador, quienes deben allegar la prueba del envío de dicha comunicación; si se cumple con tal requisito, no se está vulnerando el derecho de habeas data. Narran que dieron respuesta oportuna, clara y completa a la petición radicada el 4 de marzo del año en curso, el cual fue aportado por la petente con el escrito de tutela, por lo que solicitan se les exonere y desvincule de la presente tutela. Aportan copia de la respuesta remitida a la actora.

Por su parte, **COMCEL S.A.**, sostuvo que, una vez revisado el sistema, observaron que la tutelante registra línea celular 3006255310, la que fue activada el 31 de julio de 2017, mediante contrato suscrito entre las partes, siendo desactivada desde el 31 de diciembre de ese mismo año. Que dicha obligación presentó mora en el pago de las facturas de septiembre a diciembre de ese año, por lo que procedieron, previo al cumplimiento de lo previsto en la Ley, al reporte de la obligación.

Informan que el 27 de marzo de la pasada anualidad, la usuaria canceló la obligación en mora, para lo cual procedieron a reportar la novedad ante las Centrales de Riesgo para la actualización de la obligación.

Que el 12 de marzo del año en curso, la accionante radicó ante esa entidad, un derecho de petición, solicitando informe sobre el reporte efectuado de su obligación, copia de los documentos que soportan tal reporte y que en caso de no haber cumplido con la normatividad vigente, procedieran con la eliminación del reporte negativo.

Ante lo anterior, el 3 de abril pasado, dieron respuesta de fondo y en término, anexándole copia de los documentos pedidos, informando sobre el reporte y actualización ante las Centrales, de conformidad con lo establecido en la Ley de Habeas Data, no pudiéndose generar modificación alguna, por cuanto la obligación aún se encuentra en estado de reporte cartera recuperada.

Advierten que al momento de la suscripción del contrato de prestación de servicios, la accionante autorizó de manera expresa e irrevocable a COMCEL S.A. para que verificara, procesara, administrara y reportara, toda la información pactada en dicho contrato y lo correspondiente al manejo de las obligaciones contraídas. Además, que la comunicación previa al reporte ante las Centrales de Riesgo, le fue enviada a la dirección de la usuaria, tal como consta en la guía que anexan, la que fue devuelta en su oportunidad por la causal desconocida, y que habiendo permanecido en mora por 18 meses, la obligación se encuentra cumpliendo la sanción de caducidad.

Manifiestan que el 3 de abril del año que avanza, informaron a la usuaria sobre la imposibilidad de acceder a su solicitud de manera clara y concisa. Que en la fecha su obligación se encuentra actualizada ante las Centrales de Riesgo, reportando la novedad efectuada el 27 de marzo de 2019, por lo que su obligación se registra como cartera recuperada pago total con histórico de mora de más de 120 días, por lo que no es cierto que dicha

entidad haya engañado a la tutelante al solicitarle que cancelara la deuda y así se haría el reporte a las Centrales de Riesgo.

Por todo lo anterior, solicitan al Despacho se declara improcedente la acción de tutela y en su lugar se nieguen las pretensiones de la misma. Anexan copia de la respuesta al derecho de petición, de la comunicación previa al reporte, de la planilla de envío y su constancia de devolución por desconocido, entre otros.

El trámite finalmente culminó al proferirse el respectivo fallo, donde se decide negar el amparo solicitado por **JOHANA PAOLA ANDRADE ZAPATA**, tras considerar el A-Quo, que no se acreditó el agotamiento del requisito de procedibilidad, respecto de Datacrédito, porque no se demostró que la accionante anexara la petición con sello de recibido de esa entidad. Pero si se estableció tal requisito respecto de Claro Soluciones Móviles S.A. y Transunión. Así mismo, porque quedó demostrado que la obligación de la accionante se encuentra cerrada por pago voluntario, pero al haber registrado 17 meses de mora, la cláusula de permanencia sería hasta enero de 2022, y que la accionada Claro Soluciones Móviles S.A., dio cumplimiento a lo establecido en la Ley de Habeas Data y 1581 de 2012 y Decreto 1074 de 2015, por lo que en este caso no se puede eliminar el reporte negativo.

Que en cuanto al derecho de petición, el mismo fue respondido por Claro Soluciones Móviles y Transunión, como está demostrado en el expediente.

Inconforme con la anterior decisión la accionante impugna, al no estar de acuerdo con lo fallado, manifestando que las accionadas han violado todos los artículos y procedimientos legales para un reporte negativo. Que violaron el Art. 12 de la Ley de Habeas Data, ya que nunca fue notificada previo al reporte negativo.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El legislador constitucional dotó a los conciudadanos de una acción preferente y sumaria para la salvaguarda de sus derechos fundamentales cuando estos se vean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular que preste un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o respecto de quienes se hallen en estado de subordinación o indefensión. La procedencia de este amparo está supeditada a la inexistencia de otra vía judicial para la defensa de sus derechos, por ello se predica que es una acción residual o subsidiaria.

Dado que se acciona en contra de personas jurídicas de derecho privado, se hace imperioso dilucidar a cerca de la viabilidad de ello, para lo cual debemos tener en cuenta que en desarrollo del artículo 86 de la Carta

Magna, que amplía la posibilidad de presentar acción de tutela contra particulares, en razón de lo cual el artículo 42 del decreto 2591 de 1991 señala tres situaciones:

- Que el particular esté encargado de un servicio público.
- Que la conducta del mismo afecte gravemente el interés colectivo.
- Que respecto de ellos el solicitante se halle en estado de indefensión e insubordinación.

La tutela contra particulares está sustentada en el hecho que los derechos fundamentales de las personas vinculan a los particulares al igual que al Estado, aunque no sea del mismo grado, por ello el legislador delimita los eventos en que esta procede: por ser un caso de tutela contra particulares a los que se refiere el inciso último del artículo 86 de la Constitución Nacional que a su vez remite a los eventos que señale el legislador y que éste hizo a través del Decreto 2591 de 1991 en su artículo 42, tendríamos que examinar si encuadra en alguno de los eventos que señala dicha norma.

En el caso sub lite, la actora se encuentra en estado de indefensión frente a **CLARO, DATACRÉDITO y TRANSUNIÓN**, tratándose de una relación contractual que en principio no presupone una relación de subordinación, sin embargo, las mismas tienen la posibilidad, o de facto lo hacen, de efectuar reportes negativos, ante las Centrales de Riesgos, de quien la accionante demanda le sea eliminado el dato negativo reportado, y ello si la coloca en estado de indefensión, y por tanto hace viable la intervención del Juez constitucional.

Con relación a la protección constitucional del artículo 15 de la Constitución Política, ha señalado la Honorable Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos¹, que el Habeas Data es el derecho que tienen todas las personas a "*conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas*" y que las instituciones de crédito tienen derecho a conocer la solvencia económica de los usuarios de los servicios financieros, ya que los agentes financieros o las instituciones crediticias, precisamente por manejar el ahorro del público, ejercen una actividad de interés general, siendo el derecho de las entidades financieras en cuanto al uso de los datos de los clientes, naturalmente limitado, esto es, sólo pueden transmitir información veraz y completa sobre el deudor.

Así mismo, ha señalado la doctrina constitucional, que el núcleo esencial del Habeas Data está integrado por el derecho a la autodeterminación informática y por la libertad, en general y en especial la económica; en este sentido, la autodeterminación implica una facultad de la persona a la cual se refieren los datos, para autorizar su conservación uso y circulación, de conformidad con las regulaciones legales, pudiéndose afectar la libertad

¹ T-462 de 1997, T-114 de 1993, SU-008 de 1993, T-022 de 1993, T-94 de 1995, T-97 de 1995, T-110, T-127 de 1994, T-197 de 1994, T-303 de 1998.

económica de una persona cuando la circulación de datos no sea veraz o que tal circunstancia haya sido autorizada expresamente por el titular de los datos; por lo tanto, en virtud del tránsito de los mismos se pueden conculcar derechos fundamentales de los ciudadanos.

En ese orden de ideas, el derecho a la información no es absoluto, de donde resulta que puede ser utilizado para revelar datos que lesionen la honra y el buen nombre de las personas. La información en los términos del ordenamiento superior, debe corresponder a la verdad, ser verídica e imparcial, pues no existe derecho a dirigir informaciones que no sean ciertas y objetivas. En este sentido, mientras las informaciones sobre un deudor sean fidedignas, verídicas y completas, no se puede afirmar que el suministro y la circulación de los datos a quienes tienen un interés legítimo en conocerlos vulneren el buen nombre de su titular.

El artículo 15 superior establece tres derechos con sus dimensiones específicas a saber: el derecho a la intimidad, al buen nombre y al Habeas Data, este último relacionado, en buena medida con los antecedentes de carácter crediticio o económico, por lo que la información que obre en la base de datos, conforme al artículo 15 superior, puede ser objeto de varias acciones por parte de los ciudadanos, esto es, conocida la información pertinente el titular puede solicitar "la actualización o la rectificación"; en el primero de los eventos, la actualización hace referencia a la vigencia de la información de tal manera que no se muestren situaciones carentes de actualidad, al tiempo que en la segunda hipótesis puede solicitar la rectificación que no es otra cosa que la concordancia del dato con la realidad; bajo esta perspectiva, se debe recordar que la información que se conserva en la base no desconoce el derecho al buen nombre, prerrogativa que comporta una relación directa esencial con la actividad personal o individual y social del sujeto afectado. Luego, si el ciudadano o la persona jurídica, no conserva el buen nombre, por ejemplo al hacer mal uso de los servicios financieros y en general de sus obligaciones civiles, comerciales y financieras, a las que accede, y si así es reportado en las certificaciones emitidas por las entidades encargadas de suministrar información sobre solvencia económica no se estaría violando tal derecho, siempre y cuando la información emanada de la entidad sea veraz; en otras palabras, sólo se desconoce el derecho al buen nombre cuando la información suministrada por la entidad pertinente, registre un hecho o un comportamiento carente de veracidad. En consecuencia, si los datos económicos de carácter histórico son fidedignos y muestran el comportamiento crediticio de un sujeto, no pueden violar el derecho al buen nombre, pues en caso contrario, se estaría protegiendo en pie de igualdad, a quienes cumplen con sus obligaciones, frente a quienes no lo hacen, no habiendo entonces una diferencia de trato entre la probidad comercial y el manejo descuidado de estos asuntos, lo cual se constituiría en un ejercicio abusivo y arbitrario de las decisiones judiciales.

De igual manera ha fijado en el caso de la procedencia de la acción de tutela para invocar el amparo del derecho fundamental al habeas data como requisito previo, que el peticionario haya acudido a la entidad

correspondiente para corregir, aclarar, rectificar o actualizar la información que se tenga de él, conforme se desprende del contenido del artículo 42, numeral 6° del Decreto 2591 de 1991.[\[5\]](#)

En ese mismo sentido, el numeral 6° del literal II del artículo 16 de la Ley Estatutaria 1266 de 2008, preceptúa: *“Sin perjuicio del ejercicio de la acción de tutela para amparar el derecho fundamental del hábeas data, en caso que las el titular no se encuentre satisfecho con la respuesta a la petición, podrá recurrir al proceso judicial correspondiente dentro de los términos legales pertinentes para debatir lo relacionado con la obligación reportada como incumplida (...)”*

Es decir, que la acción de tutela es el mecanismo procedente para solicitar el amparo del derecho fundamental al habeas data contra un particular, cuando se evidencia el estado de indefensión frente al mismo y se verifica que el peticionario elevó la correspondiente solicitud de aclaración, corrección, rectificación o actualización del dato ante la entidad correspondiente.

Descendiendo al caso en estudio, con respecto al cumplimiento del requisito previo para examinar la procedencia de la acción de tutela en los casos en los que se invoca la protección del derecho fundamental al habeas data, esto es, que el peticionario haya acudido a la entidad correspondiente para corregir, aclarar, rectificar o actualizar la información que se tenga de él, se observa que la accionante acudió ante las accionadas Claro y Transunión, para solicitar el retiro del reporte negativo al considerar que fue reportada en forma ilegal, razón por la cual se tiene acreditado el cumplimiento del requisito de procedibilidad de la acción de tutela respecto de estas dos entidades.

A fin de dilucidar el caso puesto en conocimiento de esta dependencia judicial, al tratarse de una supuesta omisión de las entidades accionadas, al efectuar el reporte negativo, se trae a colación el artículo 12 de la Ley 1266 de 2008:

“Artículo 12. Requisitos especiales para fuentes. Las fuentes deberán actualizar mensualmente la información suministrada al operador, sin perjuicio de lo dispuesto en el Título III de la presente ley.

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.

En todo caso, las fuentes de información podrán efectuar el reporte de la información transcurridos veinte (20) días calendario siguientes a la fecha de envío de la comunicación en la última dirección de domicilio

del afectado que se encuentre registrada en los archivos de la fuente de la información y sin perjuicio, si es del caso, de dar cumplimiento a la obligación de informar al operador, que la información se encuentra en discusión por parte de su titular, cuando se haya presentado solicitud de rectificación o actualización y ésta aún no haya sido resuelta.”

De la norma transcrita, se desprende la consideración doctrinaria constitucional, en razón de la cual, es obligatorio que las entidades o las Fuentes de Información, comuniquen a los titulares de la información antes de que hagan el reporte a las Centrales de Riesgo.

Ahora bien, observamos dentro del expediente, la respuesta de COMCEL S.A., quien informa que la obligación adquirida por la actora, presentaba mora en las facturas de septiembre a diciembre de 2017, por lo que procedieron, previo al cumplimiento de lo previsto en la Ley, al reporte de la obligación y que habiendo cancelado ésta el 27 de marzo del pasado año, reportaron la novedad ante las Centrales de Riesgo para la actualización de la obligación, pero que por la mora de 18 meses, la obligación se encuentra cumpliendo la sanción de caducidad.

Al proceder a examinar el folio 74 del expediente, se observa la nota devolutiva de la comunicación previa, por los motivos “desconocido”, siendo esta la dirección que la actora aportara a momento de adquirir su obligación con la accionada. Es decir que la accionada no cumplió con el requisito establecido en la Ley de Habeas Data, y eso podría dar para que se conceda el amparo. Sin embargo, debemos tener en cuenta que pese a ello, pago la obligación hace algo más de un año, al momento de interponer la acción de tutela, por lo que no entiende esta funcionaria porque deo pasar ese tiempo para reclamar la protección, de tal manera que en el momento en que lo hizo, ya no cumpliría con el requisito de la inmediatez que caracterice la protección tutelar. Por ello se confirmara la decisión adoptada por el A quo, pero por las razones acá expuestas.

Por lo brevemente expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Marta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de calendas 22 de julio de 2020, proferido por el JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE SANTA MARTA, dentro de la acción de tutela seguida por **JOHANA PAOLA ANDRADE ZAPATA** frente a **CLARO, DATA CRÉDITO y TRANSUNIÓN**, por las consideraciones que anteceden.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes intervinientes y al Juez de Primera instancia, por el medio más expedito posible. Remítase copia del fallo al Juez de primera instancia.

TERCERO: Envíese el presente fallo junto con el expediente del que hace parte a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Mónica Gracias Coronado', written in a cursive style.

MÓNICA GRACIAS CORONADO

Jueza