

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2021-00172-00

ACCIONANTE: MILTON MONTOYA QUIROGA

ACCIONADA: RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.

SENTENCIA

En Bogotá D.C., a los seis (06) días del mes de abril del año dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho Judicial a resolver la acción de tutela impetrada por **MILTON MONTOYA QUIROGA**, quien solicita el amparo de su Derecho Fundamental de Petición, presuntamente vulnerado por **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.**

RESEÑA FÁCTICA

Manifiesta el accionante, que el 05 de octubre de 2020 elevó un derecho de petición ante la accionada.

Que en el *petitum* solicitó la desafiliación y suspensión de los descuentos de nómina, así como una copia de los documentos firmados por él autorizando dichos descuentos.

Que el derecho de petición fue remitido a los correos electrónicos quejas.clientes@gruporecordar.com.co, recordarbogota@gruporecordar.com.co y julian.malagon@gruporecordar.com.co.

Que el 23 de febrero de 2021 se cumplieron 20 días, y no ha recibido respuesta a su petición.

Por lo anterior, solicita se ordene a la accionada dar respuesta al derecho de petición radicado el 05 de octubre de 2020.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.

La accionada allegó contestación el 17 de marzo de 2021, manifestando que las direcciones de correo electrónico que utilizó el accionante para remitir el derecho de petición, no corresponden al correo electrónico de notificaciones judiciales.

Que los correos electrónicos: quejas.clientes@gruporecordar.com.co, recordarbogota@gruporecordar.com.co y julian.malagon@gruporecordar.com.co no existen ni se encuentran vigentes en la empresa, y tampoco se han establecido como canal dispuesto para la recepción de derechos de petición.

Que por esas razones, no es cierto que el accionante haya radicado en debida forma la petición.

Que pese a lo anterior, remitió respuesta clara y de fondo al accionante informándole el procedimiento requerido para hacer efectivo el retiro o la desafiliación de los servicios, ya que debe presentar la solicitud original firmada y la fotocopia de la cédula de ciudadanía ampliada al 150%, con el fin de asegurar que él sea realmente el titular del contrato.

Que el día 03 de noviembre de 2020, envió respuesta del derecho de petición a la dirección de correo electrónico derechodepeticion2018@gmail.com

Por lo anterior, solicita se proceda al archivo de la acción de tutela, declarando que se han garantizado los derechos fundamentales del accionante.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO:

En concordancia con los hechos que fundamentan la acción de tutela, corresponde al Despacho responder el siguiente problema jurídico: ¿RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S., vulneró el Derecho Fundamental de Petición del señor MILTON MONTOYA QUIROGA, al no haberle dado respuesta a su petición de fecha 05 de octubre de 2020?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

DERECHO DE PETICIÓN

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, fue expedida la Ley 1755 de 2015 *“Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*, una norma de carácter estatutario, que establece la regulación integral de este derecho fundamental.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha referido al derecho de petición, precisando que su contenido esencial comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas¹.

Conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el ejercicio del derecho de petición en Colombia está regido por las siguientes reglas y elementos de aplicación²:

“1) El de petición es un derecho fundamental y resulta determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa.

2) Mediante el derecho de petición se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos de acceso a la información, la libertad de expresión y la participación política.

¹ Sentencia T-251 de 2008. Citada en las Sentencias T-487 de 2017 y T-077 de 2018.

² Sentencias T-296 de 1997, T-150 de 1998, SU-166 de 1999, T- 219 de 2001, T-249 de 2001 T-1009 de 2001, T-1160 A de 2001, T-1089 de 2001, SU-975 de 2003, T-455 de 2014.

3) *La respuesta debe satisfacer cuando menos tres requisitos básicos: (i) debe ser **oportuna**, es decir, debe ser dada dentro de los términos que establezca la ley; (ii) la respuesta debe **resolver de fondo** el asunto solicitado. Además de ello, debe ser **clara, precisa y congruente** con lo solicitado; y (iii) debe **ser puesta en conocimiento** del peticionario.*

4) *La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita.*

5) *El derecho de petición fue inicialmente dispuesto para las actuaciones ante las autoridades públicas, pero la Constitución de 1991 lo extendió a las organizaciones privadas y en general, a los particulares.*

6) *Durante la vigencia del Decreto 01 de 1984 el término para resolver las peticiones formuladas fue el señalado por el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo, que señalaba un término de quince (15) días para resolver, y en los casos en que no pudiese darse la respuesta en ese lapso, entonces la autoridad pública debía explicar los motivos de la imposibilidad, señalando además el término en el que sería dada la contestación.*

7) *La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. En sentido concurrente, el silencio administrativo es prueba de la violación del derecho de petición.*

8) *La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder.*

9) *La presentación de una petición hace surgir en la entidad, la obligación de notificar la respuesta al interesado”.*

Así entonces, la efectividad y el respeto por el derecho de petición, se encuentran subordinados a que la autoridad requerida, o el particular según se trate, emitan una respuesta de fondo, clara, congruente, oportuna y con una notificación eficaz.

Frente a este último requisito, el derecho de petición sólo se satisface cuando la persona que elevó la solicitud conoce la respuesta. En otras palabras, ante la presentación de una petición, la entidad debe notificar la respuesta al interesado³.

³ Sobre este asunto, la Corte Constitucional ha tenido varias oportunidades de pronunciarse. Por ejemplo, en sentencia T-178/00, la Corte conoció de una tutela presentada en virtud de que una personería municipal no había respondido a una solicitud presentada. A pesar de constatar que la entidad accionada había actuado en consecuencia con lo pedido, se comprobó que no había informado al accionante sobre tales actuaciones, vulnerándose así el derecho de petición. Igualmente, en la sentencia T-615/98, la Corte concedió la tutela al derecho de petición por encontrar que si bien se había proferido una respuesta, ésta había sido enviada al juez y no al interesado. Y de manera similar en sentencia T-249/01, y en la sentencia T-392/17.

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha establecido que el derecho de petición supone un resultado que se manifiesta en la obtención de la pronta resolución de la petición. Sin embargo, se debe aclarar, que el derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa⁴.

En síntesis, la garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración o del particular una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que esté dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real, una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información.

Es importante señalar, que el artículo 5° del **Decreto 491 de 2020**, amplió los términos para resolver los derechos de petición, pasando de 15 a 30 días hábiles mientras dure el Estado de Emergencia Sanitaria. La norma en comento dispuso lo siguiente:

“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción”.

La Corte Constitucional se pronunció sobre la exequibilidad de dicho artículo a través de la Sentencia C-242 de 2020, declarándolo exequible de forma condicionada, bajo el entendido de que la ampliación de términos para solucionar las peticiones no solo es aplicable a las autoridades públicas, sino que también se hace extensible a los particulares que deben atender solicitudes.

EXTREMOS FÁCTICOS DEL DERECHO DE PETICIÓN

Según la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, las entidades públicas y privadas están obligadas a responder las solicitudes presentadas por los ciudadanos dentro del término

⁴ Sentencia T-146 de 2012.

establecido en la Ley. El no otorgar dicha respuesta constituye una violación al Derecho Fundamental de Petición y permite acceder a la acción de tutela.

Sin embargo, la prosperidad de la acción de tutela está supeditada a la existencia de dos extremos fácticos que deben estar claramente demostrados: de una parte la solicitud, con fecha cierta de presentación ante la autoridad a la cual se dirige, y de otra, el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que la respuesta se haya comunicado al solicitante.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencias T-329 de 2011 y T-489 de 2011 señaló:

“Ahora bien, la violación de ese derecho puede dar lugar a la iniciación de una acción de tutela para cuya prosperidad se exigen dos extremos fácticos que han de cumplirse con rigor. Primero la existencia con fecha cierta de una solicitud dirigida a una autoridad, y segundo el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que se haya dado una respuesta oportuna al solicitante. Así las cosas, para la prosperidad de la acción de tutela por violación del derecho de petición, el accionante debe acreditar dentro del proceso que elevó la correspondiente petición y, que la misma no fue contestada.”

Conforme lo anterior, si bien toda persona tiene derecho a elevar solicitudes respetuosas ante la administración o ante particulares, es requisito indispensable para obtener el fin perseguido con la acción de tutela, demostrar -así sea de forma sumaria- que se presentó la petición.

En este mismo sentido, la Sentencia T-997 de 2005 resaltó:

“La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder”.

En conclusión, no basta que el accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma recibida por la autoridad o por el

particular demandado, o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación.

DERECHO DE PETICIÓN POR MEDIOS ELECTRÓNICOS

El ordenamiento jurídico prevé diversas normas que regulan el tema de las nuevas tecnologías incorporadas tanto en los procedimientos, como en las actuaciones judiciales y administrativas, una de ellas es la Ley 527 de 1999 *“Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones”*.

De igual forma, la ley 1562 de 2012 *“Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”*, dispone, que es deber tanto de las partes como sus apoderados, señalar el lugar físico o el correo electrónico donde recibirán notificaciones. Por tal motivo, las personas jurídicas de derecho privado y los comerciantes inscritos en el registro mercantil deben registrar en la Cámara de Comercio la dirección física y electrónica donde recibirán las notificaciones, y es ahí donde deberán remitirse las comunicaciones en aras de no vulnerar el debido proceso y el derecho de defensa.

En la Sentencia C-012 de 2013, la Corte Constitucional estableció la importancia de las notificaciones realizadas a través de correo electrónico. Sobre ello adujo:

“... Se señaló que en el marco de las competencias del legislador, es legítimo que éste adecúe el sistema de notificaciones a los nuevos y mejores avances tecnológicos, ya que es necesario actualizar los regímenes jurídicos para darle fundamento al intercambio electrónico de datos, como ocurrió con la Ley 527 de 1999, o el artículo 29 de la Ley 794 de 2003. No obstante lo anterior, la jurisprudencia ha reconocido también que, en la incorporación de los avances tecnológicos en los procesos de notificación, no puede perderse de vista el fin del mismo, que consiste en lograr comunicar al sujeto, las actuaciones judiciales o administrativas que puedan interesarle.

También la sentencia C-624 de 2007, en la que se estudió una demanda contra el artículo 45 de la Ley 1111 de 2006, que modificó el artículo 565 del Estatuto Tributario, citado anteriormente, la Corte reiteró la constitucionalidad de los mecanismos de notificación electrónica, estableciendo que “estas normas están estrechamente relacionadas con la materialización del debido proceso administrativo en los procedimientos tributarios, aduaneros y cambiarios, en tanto prevén mecanismos eficaces para la notificación de las actuaciones de la administración”.

Esta jurisprudencia fue recordada en la sentencia C-980 de 2010, al señalar que, tal y como lo ha reconocido la Corte en múltiples decisiones, en el marco de los diferentes tipos de notificación dispuestas por el legislador, la que se realiza por correo, incluido

el electrónico, representa un mecanismo adecuado, idóneo y eficaz, que garantiza el principio de publicidad y el debido proceso, porque es una manera legítima de poner en conocimiento de un determinado proceso o actuación administrativa, a los sujetos interesados”.

Recientemente, la Corte Constitucional en la Sentencia **T-230 de 2020** estableció la importancia de canalizar las peticiones a través de los medios tecnológicos, imponiendo unos deberes a las entidades, tales como: (i) Adoptar los medios tecnológicos para tramitar y resolver las solicitudes, y, (ii) Gestionar todas las peticiones que se alleguen vía fax o por medios electrónicos. Al respecto indicó:

“Por su parte, los medios electrónicos son herramientas que permiten la producción, almacenamiento o transmisión digitalizada de documentos, datos e informaciones, a través de cualquier red de comunicación abierta o restringida. Esta última supone un diálogo entre sujetos –al menos un emisor y un receptor– en el que se da una transmisión de señales que tienen un código común⁵. Estas herramientas tecnológicas se encuentran contenidas en las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), que son “el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios, que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión de información como voz, datos, texto, video e imágenes.”⁶ Dentro de estos servicios se resaltan los de telemática e informática en los que se ubica la Internet⁷, hoy por hoy, medio que, por excelencia, facilita la transmisión de información y comunicaciones entre la población.

(...) En este orden de ideas, el CPACA no se limita a unos canales específicos para permitir el ejercicio del derecho de petición, sino que, en su lugar, adopta una formulación amplia que permite irse adecuando a los constantes avances tecnológicos en materia de TIC’s. En otras palabras, el marco normativo que regula el derecho de petición abre la puerta para que cualquier tipo de medio electrónico que sea idóneo para la comunicación o transferencia de datos, pueda ser tenido como vía para el ejercicio de esta garantía superior⁸.

(...) La información y contenido que se encuentre en un mensaje de datos tienen plena eficacia probatoria, dada la integridad que se predica de dicho instrumento (siempre que su contenido no se hubiere alterado), característica que puede satisfacerse a partir de los sistemas de protección de la información como la criptografía y las firmas electrónicas⁹. Frente al grado de confiabilidad del mensaje, se debe precisar que este “será determinado a la luz de los fines para los que se generó la información y de todas

5 Gobierno en Línea en: <http://centrodeinnovacion.gobiernoenlinea.gov.co/es/investigaciones/los-medios-electronicos-como-herramienta-estrategica-de-la-comunicacion-publica>

6 Artículo 6 de la Ley 1341 de 2009 “Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones.”

7 En la Sentencia T-013 de 2008, se definió el Internet como “el conjunto de redes interconectadas que permiten la comunicación y el desarrollo de numerosos servicios, como la transmisión, depósito, clasificación, almacenamiento, recuperación y tránsito de información de manera ilimitada.”

8 En la Sentencia C-951 de 2014, la Corte indicó que cualquier otro medio idóneo para el ejercicio del derecho de petición se determina por su utilidad “para comunicar o transmitir información con una redacción abierta y dúctil, **[lo] que permite que la disposición se actualice con las distintas tecnologías que puedan llegar a crearse para la comunicación y transferencia de datos y sea válido su uso para ejercer el derecho de petición**, sin que esas herramientas innovadoras pero idóneas para el efecto se conviertan en espacios vedados para ejercer el derecho de petición” (se resalta por fuera del original).

9 Sentencia C-662 de 2000.

las circunstancias relevantes del caso.”¹⁰ Al respecto, la Corte manifestó que “los documentos electrónicos están en capacidad de brindar similares niveles de seguridad que el papel y, en la mayoría de los casos, un mayor grado de confiabilidad y rapidez, especialmente con respecto a la identificación del origen y el contenido de los datos, siempre que se cumplan los requisitos técnicos y jurídicos plasmados en la ley.”¹¹

En este orden de ideas, las peticiones formuladas a través de mensajes de datos en los diferentes medios electrónicos habilitados por la autoridad pública –siempre que permitan la comunicación–, deberán ser recibidos y tramitados tal como si se tratara de un medio físico.

Por lo demás, los mensajes de datos que se utilicen, siguiendo los mismos parámetros básicos del ejercicio del derecho de petición, deberán poder determinar quién es el solicitante y que esa persona sea quien en definitiva aprueba el contenido enviado. Sobre el particular, el artículo 7 de la precitada Ley 527 de 1999 establece que la identificación del sujeto en un documento se podrá realizar mediante (i) la constatación del método utilizado, el cual deberá identificar al iniciador de la comunicación, a la vez que tendrá que permitir inferir la aprobación de su contenido. Aunado a ello, (ii) dicho método deberá ser “tanto confiable como apropiado para el propósito por el cual el mensaje fue generado o comunicado”¹². En general, este tipo de medios exigen sistemas de protección de la información como la criptografía (posibilidad de crear un perfil con una contraseña que solo conozca el titular de la cuenta) o también la firma digital, esto es, un tipo de firma electrónica acreditada que ofrece seguridad sobre la identidad del firmante y la autenticidad de los documentos en que se utiliza¹³.”

CASO CONCRETO

Partiendo de las consideraciones expuestas y de la documental allegada con la acción de tutela, observa el Despacho que el señor **MILTON MONTOYA QUIROGA** elevó un derecho de petición ante **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.**, el día 05 de octubre de 2020, en el que solicitó lo siguiente:

“SLP. MONTOYA QUITORA MIL TON, mayor de edad, con domicilio y residencia en el municipio de Tame - Arauca, identificado con CC 1.007.535.678 de Ortega - Tolima; actuando en nombre propio y en uso del Derecho Constitucional de Petición consagrado en los artículos 23 ibídem en concordancia con la ley 1755 de 2015, con todo respeto interpongo DERECHO DE PETICIÓN ante su despacho, tendiente a obtener una respuesta pronta y de fondo, de conformidad con los siguientes:

I. HECHOS

SLP. MONTOYA QUITORA MILTON actualmente tengo un descuento mensual en mi nómina a favor de RECORDAR S.A.S por valor de VEINTIDOS MIL SETECIENTOS PESOS

10 Ley 527 de 1999, artículos 9 y 10.

11 Sentencia C-662 de 2000. Tal como se describe en este fallo judicial, la criptografía es “una rama de las matemáticas aplicadas que se ocupa de transformar, mediante un procedimiento sencillo, mensajes en formas aparentemente ininteligibles y devolverlas a su forma original. Mediante el uso de un equipo físico especial, los operadores crean un par de códigos matemáticos, a saber: una clave secreta o privada, conocida únicamente por su autor, y una clave pública, conocida como del público.”

12 Ley 527 de 1999, artículo 7.

13 Ley 527 de 1999, artículo 28.

M/CTE (\$22.700,00) mensuales y no recuerdo haber autorizado dichos descuentos ni tener vínculos comerciales con esta empresa.

II. LO QUE SE PIDE

- 1. Con fundamento en el hecho anteriormente expuesto como se puede detallar es mi interés y como parte de un posible contrato al cual por inconformismo deseo dar por terminado, ya que no me asiste el deseo de continuarlo, mal lo haría la entidad continuar vinculándome y haciéndome dichos descuentos que no estoy de acuerdo.*

Así mismo, un contrato es ley entre las partes entendiéndose, que por motivos personales es mi intención terminar con tal contrato.

Para tal solicitud invoco mi petición a fin de que cese toda diligencia.

- 2. Se me expida una copia clara de los documentos firmados por mi persona autorizando dichos descuentos.*
- 3. Requiero respetuosamente se sirva cancelar la AUTORIZACIÓN que como miembro de la institución militar posiblemente le otorgué al Jefe de Nómina del Ministerio de Defensa Nacional ya que no me interesa continuar cotizando el servicio con la empresa RECORDAR S.A.S.*
- 4. Así mismo solicito se le envíe copia de la solicitud de desistimiento de continuar con el contrato que posiblemente tengo con esta entidad a la Pagaduría del Ejército Nacional.”*

La petición fue remitida el día 05 de octubre de 2020 a los siguientes correos electrónicos: quejas.clientes@gruporecordar.com.co, recordarbogota@gruporecordar.com.co y julian.malagon@gruporecordar.com.co.

La accionada **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.**, al contestar la acción de tutela manifestó, que el derecho de petición no fue radicado en su correo electrónico de notificaciones judiciales, y que las direcciones de correo electrónico que fueron utilizadas por el accionante no existen ni se encuentran vigentes.

Atendiendo dicha manifestación y de conformidad con la Jurisprudencia citada en el marco normativo de esta providencia, la carga de la prueba recae sobre el accionante, quien debe acreditar la existencia de los dos extremos fácticos necesarios para configurar una violación al derecho fundamental de petición: de una parte, la solicitud con fecha cierta de presentación ante la autoridad o el particular al cual se dirige; y de otra, el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que la respuesta se haya brindado.

En el presente caso, revisado el material probatorio que obra en el expediente, se observa que la petición no fue radicada en el correo electrónico de notificaciones judiciales:

ernesto.angarita@gruporecordar.com.co registrado en el Certificado de Existencia y Representación Legal de **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.**

En consecuencia, teniendo en consideración que la carga de la prueba recae en cabeza del accionante, se debería decir que en este caso no se demostró la radicación de la petición y, en consecuencia, no sería posible -en principio- ordenar a la accionada brindar respuesta.

No obstante lo anterior, **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.** admitió en la contestación de la acción de tutela, que dio respuesta al derecho de petición, adjuntando el documento como prueba, de lo cual se infiere que, aunque no en su email de notificaciones judiciales, sí recibió la petición, y además le dio trámite.

La respuesta está fechada el 30 de octubre de 2020, y en ella la entidad informó al peticionario lo siguiente:

“REFERENCIA: Respuesta Solicitud de Retiro

Por medio del presente escrito, la compañía Recordar Previsión Exequial Total S.A.S, se permite dar respuesta a su comunicado recibido por medio de nuestra Página Web (o Correo Electrónico):

Le informamos que para proceder a estudiar su solicitud, requerimos que nos allegue la solicitud o petición por escrito debidamente firmada en original, con la fotocopia de la cédula de ciudadanía ampliada al 150%, un teléfono de contacto y dirección de ubicación a nuestra oficina ubicada en la Cra 13 No. 54 -80 Barrio Chapinero en la ciudad de Bogotá.

Debido a que la compañía busca con la solicitud de estos documentos, tener garantías de que efectivamente quien solicita la terminación del contrato sea el titular y no le usurpen esa posición, dado a que el correo electrónico relacionado es un correo genérico por lo cual debemos garantizar la protección de datos personales.”

Verificada la documental allegada por la accionada, se constata que la respuesta se envió por medio de correo electrónico el día 03 de noviembre de 2020, a la dirección electrónica: derechodepeticion2018@gmail.com.

Dicha dirección electrónica no concuerda con la indicada por el accionante en su petición dado que en el acápite de notificaciones solicitó que la respuesta le fuera enviada al correo electrónico: derechosdepeticion2018@gmail.com en plural, con la letra “s” al final de la palabra “derecho”, circunstancia que deja en evidencia que el mensaje de datos contenido de la respuesta **nunca llegó a conocimiento del peticionario**, motivo por el cual no puede declararse la existencia de un hecho superado.

Ahora bien, al analizar el contenido de la respuesta, se evidencia que **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.** no respondió de fondo la petición del accionante. Por el contrario, le indicó que para proceder con el estudio de la solicitud de desafiliación era necesario que ésta fuera allegada *por escrito firmada en original* junto con una fotocopia de la cédula de ciudadanía ampliada. Añadió, que ello era necesario para garantizar que quien hacía la solicitud de desafiliación fuera el titular del contrato, evitando una usurpación de la identidad dado que la petición se había enviado desde un correo electrónico genérico.

En síntesis, la accionada no aceptó la petición enviada por el actor a través de medios electrónicos, sino que le exigió que la radicara por escrito firmada en original y acompañada de la fotocopia de la cédula de ciudadanía. Pues bien, para determinar la validez de esa exigencia, procederá el Despacho a analizar el marco normativo que regula el tema.

Al respecto, el artículo 15 de la Ley 1755 de 2015, frente a la presentación y radicación de las peticiones, señala que: *“Las peticiones podrán presentarse verbalmente y deberá quedar constancia de la misma, o por escrito, y a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos”,* y en el parágrafo 1° agrega que: *“En caso de que la petición sea enviada a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos, esta tendrá como datos de fecha y hora de radicación, así como el número y clase de documentos recibidos los registrados en el medio por el cual se han recibido los documentos”.*

Sobre este aspecto, la Corte Constitucional en la Sentencia **T-230 de 2020**, dijo lo siguiente:

“El derecho de petición se puede canalizar a través de medios físicos o electrónicos de que disponga el sujeto público obligado, por regla general, de acuerdo con la preferencia del solicitante. Tales canales físicos o electrónicos pueden actuarse de forma verbal, escrita o por cualquier otra vía idónea que sirva para la comunicación o transferencia de datos”.

Es decir, que solo se requiere remitir la petición por el medio escogido por el solicitante, a la dirección física o electrónica destinada por la autoridad pública o por el particular para tal fin, sin ningún requisito adicional.

Es de anotar, que la Corte Constitucional en la misma Sentencia, sobre la caracterización del derecho de petición a través de medios electrónicos, estableció lo siguiente:

“En este orden de ideas, el CPACA no se limita a unos canales específicos para permitir el ejercicio del derecho de petición, sino que, en su lugar, adopta una formulación amplia que permite irse adecuando a los constantes avances tecnológicos en materia de TIC’s. En otras palabras, el marco normativo que regula el derecho de petición abre la puerta para que cualquier tipo de medio electrónico que sea idóneo para la

comunicación o transferencia de datos, pueda ser tenido como vía para el ejercicio de esta garantía superior.”¹⁴

La Corte señaló también, que el canal utilizado debe contar con las condiciones suficientes que permitan hacer un seguimiento al mensaje de datos, desde el momento en que fue enviado por el originador hasta que fue recibido por su destinatario, y que debe cumplir unas **exigencias mínimas**, tales como: (i) Determinar quién es el solicitante (ii) Que la persona apruebe lo enviado y (iii) Verificar que el medio electrónico cumpla con las características de integridad y confiabilidad. Cumplido lo anterior, quien recibe la información no puede negarse a recibir y tramitar las peticiones que sean formuladas por medio de mensajes de datos.

Además, la Corte estableció, que cualquier tipo de medio tecnológico habilitado por la entidad y que funcione como un puente de comunicación entre los ciudadanos y ella, podrá ser utilizado para el ejercicio del derecho fundamental de petición, pues éste no puede limitarse a canales exclusivos de comunicación, sino que, por el contrario, *“los ciudadanos deben estar en posición de escoger, de acuerdo con sus posibilidades de acceso a un computador, qué medio implementar, ya sea el derecho de petición en documento físico que se radica en las dependencias de cada entidad, o a través de la página web correspondiente.”¹⁵*

En el caso concreto, la razón invocada por **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.** para no atender de fondo la petición del actor y exigirle la radicación del documento a través de un medio físico, era que debía garantizar que quien hacía la solicitud de desafiliación fuera el titular del contrato, evitando una usurpación de la identidad dado que la petición se había enviado desde un correo electrónico genérico.

Ciertamente, el Despacho avizora que el derecho de petición fue remitido desde el email derechosdepeticion2018@gmail.com Con esa sola característica no es posible determinar si el señor **MILTON MONTOYA QUIROGA** fue el originador del mensaje de datos y si efectivamente aprobó su contenido, en tanto que este tipo de cuentas sin nombres específicos pueden tener diferentes administradores.

Precisamente, en el pantallazo obrante a folio 8 de la acción de tutela, se observa que la cuenta utilizada es de titularidad de una persona natural distinta del accionante, esto es, la señora **Adriana González Rincón**, quien -valga decir- no actúa en calidad de apoderada.

¹⁴ En la Sentencia C-951 de 2014, este Tribunal indicó que cualquier otro medio idóneo para el ejercicio del derecho de petición se determina por su utilidad “para comunicar o transmitir información con una redacción abierta y dúctil, **[lo] que permite que la disposición se actualice con las distintas tecnologías que puedan llegar a crearse para la comunicación y transferencia de datos y sea válido su uso para ejercer el derecho de petición**, sin que esas herramientas innovadoras pero idóneas para el efecto se conviertan en espacios vedados para ejercer el derecho de petición” (se resalta por fuera del original).

¹⁵ Sentencia T-013 de 2008.

Por otra parte, el email no coincide con el señalado en el acápite de notificaciones de esta acción de tutela. Y además, el objeto de la solicitud del accionante es de carácter privado, razón por la cual, el estándar exigible frente a la identificación del peticionario, es mayor.

Para el Despacho, las circunstancias descritas llevan a considerar que no existe claridad sobre el originador del mensaje de datos, o en otras palabras, que no es posible identificar al iniciador del correo electrónico y concluir que la petición fue enviada efectivamente por el señor **MILTON MONTOYA QUIROGA**, requisito exigido por la Corte Constitucional en la Sentencia **T-230 de 2020**:

“De igual forma, se anunció que la identificación del peticionario adquiere especial relevancia, por cuanto es una información necesaria para que la entidad pueda materializar su deber de contestar la solicitud. Bajo este panorama, es necesario reconocer que, en tratándose de expresiones del derecho por medios electrónicos, se presentan mayores retos para determinar de manera suficiente al peticionario. En tal medida, se deben tener en cuenta las reglas establecidas en la Ley 527 de 1999, en relación con la confiabilidad de los mensajes de datos presentados por medios electrónicos.

En el caso de las redes sociales, la identificación puede resultar compleja ante la posibilidad de que existan cuentas falsas, con nombres que no corresponden muchas veces con la identidad real de la persona que utiliza la red, o que pueden ser hackeadas¹⁶.

Por ello, y como regla sobre el particular, se impone que los mensajes de datos que se utilicen para formular solicitudes respetuosas deberán poder determinar quién es el solicitante, y que esa persona aprueba el contenido enviado. Sobre esto, el artículo 7 de la precitada Ley 527 de 1999 establece que la identificación del sujeto se podrá dar en los casos de los mensajes de datos, siempre que: (i) el método utilizado “permita identificar al iniciador del mensaje de datos y (...) que el contenido cuenta con su aprobación;” y (ii) “[q]ue el método sea tanto confiable como apropiado[,] para el propósito por el cual el mensaje fue generado o comunicado”¹⁷. Para ello, este tipo de medios deben contar con sistemas de protección de la información como la criptografía (posibilidad de crear un perfil con una contraseña que solo conozca el titular de la cuenta) o la firma digital, esto es, un tipo de firma electrónica acreditada que ofrece seguridad sobre la identidad del firmante y la autenticidad de los documentos en que se utilizan (art. 28, L.527/99).”

En consecuencia, la respuesta brindada por **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.** en la que se abstuvo de resolver de fondo la petición del actor y *contrario sensu* le exigió la radicación del documento a través de un medio físico para garantizar la titularidad y evitar una usurpación de la identidad, **estuvo ajustada a derecho**, salvo porque se omitió la debida notificación de dicha respuesta al interesado.

¹⁶ Este término se utiliza para hacer referencia a las cuentas cuya seguridad establecida por la plataforma (usuario y contraseña) violentada por una persona experta en el manejo informático, sin el consentimiento del titular del perfil. De esta manera, una persona que no es propietaria de la cuenta tiene acceso a ella y puede utilizarla indiscriminadamente.

¹⁷ Artículo 7 de la Ley 527 de 1999.

Por las razones anteriores, se concederá parcialmente el amparo y se ordenará a **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.** que proceda a notificar en debida forma la respuesta que brindó el 30 de octubre de 2020 al derecho de petición del señor **MILTON MONTOYA QUIROGA**, respuesta en la que le indicó que para proceder con el estudio de la solicitud de desafiliación era necesario que ésta fuera allegada *por escrito firmada en original* junto con una fotocopia de la cédula de ciudadanía ampliada. La notificación de dicha respuesta se deberá realizar tanto en el email indicado por el actor en la petición, como en el email indicado en la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR parcialmente el Derecho Fundamental de Petición del señor **MILTON MONTOYA QUIROGA**, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la accionada **RECORDAR PREVISIÓN EXEQUIAL TOTAL S.A.S.** que en el término de TRES (3) DÍAS siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a notificar en debida forma la respuesta que brindó el 30 de octubre de 2020 al derecho de petición del señor **MILTON MONTOYA QUIROGA**, respuesta en la que le indicó que para proceder con el estudio de la solicitud de desafiliación era necesario que ésta fuera allegada *por escrito firmada en original* junto con una fotocopia de la cédula de ciudadanía ampliada. La notificación de dicha respuesta se deberá realizar tanto en el email indicado por el actor en la petición, como en el email indicado en la acción de tutela.

TERCERO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

Por motivos de salud pública, y en acatamiento de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar la propagación del coronavirus Covid-19, la impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

CUARTO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ