



Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

Cartagena de Indias, D. T. y C., catorce (14) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	ACCIÓN DE TUTELA – IMPUGNACIÓN
Radicado	13-001-33-33-005-2019-00197-01
Accionante	LUIS FELIPE SALAZAR SANTOS
Accionado	NACION- MINISTERIO DE DEFENSA- COMANDO DE POLICIA METROPOLITANA DE CARTAGENA
Magistrado Ponente	LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ
Tema	Derecho de petición

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por el accionante LUIS FELIPE SALAZAR SANTOS, contra la sentencia de fecha dos (02) de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, a través de la cual se declaró improcedente la acción de tutela presentada por el señor LUIS FELIPE SALAZAR SANTOS.

III.- ANTECEDENTES

3.1. Hechos relevantes planteados por la parte accionante.

Se señalan como hechos relevantes los siguientes:

PRIMERO: El 9 de julio de 2019 presentó petición ante la entidad accionada, radicada bajo el numero E-2019-005691, en la que solicitó copia del registro video gráfico de los hechos que se grabaron el pasado 15 de mayo de 2019, en las horas comprendidas entre las 2:00 p.m. a 3:20 p.m., a través de la cámara de seguridad que se encuentra instalada en el barrio el milagro, calle C9 No. 58-c9.

SEGUNDO: La solicitud del actor fue motivada fáctica y jurídicamente en que el pasado 15 de mayo de 2019, por la carretera ubicada en el barrio el milagro, calle c9 No. 58-c9, mientras conducía su motocicleta de placas GTH35 D de color blanco-rojo, en la que transportaba a su madre como parrillera, fue chocado sorpresivamente desde la parte derecha





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

por un automóvil conducido por la señora Yuris Marimon Iriarte, sufriendo graves lesiones ocasionadas por el accidente de tránsito.

TERCERO: Que el accidente quedó grabado en la cámara de seguridad que se encuentra instalada en el barrio el milagro, calle c9 No. 58-c9. Así mismo, refiere que la accionada no le contestó la petición de documentación dentro de los 10 días siguientes a la fecha en la que radicó y por ello estaba en la obligación legal de entregarle el video dentro de los 3 días siguientes en que presentó la petición.

3.2. Pretensiones

Se señalan como pretensiones las siguientes:

PRIMERO: Solicita la parte accionante que se tuteles su derecho fundamental de petición y en consecuencia se ordene a la accionada a que se le suministre el documento solicitado mediante la petición del 9 de julio de 2019.

3.3. Admisión y notificación.

La acción de tutela de la referencia, se presentó el día 19 de septiembre de 2019, correspondiéndole su reparto al Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena y se procedió admitir la solicitud de amparo, mediante auto con la misma fecha¹. Así mismo se ordenó notificar a la entidad accionada COLPENSIONES.

Mediante providencia de fecha 02 de octubre de 2019, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena resolvió declarar improcedente la acción de tutela presentada por el señor LUIS FELIPE SALAZAR SANTOS².

3.4. De la contestación de la tutela.

- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICIA NACIONAL METROPOLITANA DE CARTAGENA DE INDIAS³





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

La entidad accionada contestó el día 24 de septiembre de 2019, exponiendo lo siguiente:

Que verificando el archivo de gestión de la oficina de radicación, efectivamente el accionante elevó una petición el 09 de julio de 2019 ante la entidad de la Policía Nacional, petición que fue contestada mediante comunicación oficial S-2019-0041608/SUBCO, en los siguientes términos: *"En atención al documento relacionado en el asunto, de manera atenta me dirijo a usted con el fin de informar, que no es posible suministrar grabaciones del circuito cerrado de televisión según sentencia t.144 de 2018, es de anotar que la Policía Nacional mantendrá los videos en custodia hasta que la autoridad competente lo requiera"*.

Que al tutelante se le manifestó que se le entregaría la información a la autoridad competente en aras del respeto al debido proceso y de mantener una cadena de custodia de la grabación.

Aduce que es importante que se tenga en cuenta la posición de garante y respeto de los derechos fundamentales y principios constitucionales que rigen el ordenamiento jurídico colombiano dentro del contexto de un debido proceso y respeto a la intimidad de los ciudadanos, de modo que al accionante se le indicó que la información requerida sería aportada a la autoridad competente que la requiera, en este caso específico a la Fiscalía General de la Nación, agrega que en ningún momento se ha negado a la entrega de las grabaciones, solo que lo harían dentro de los parámetros legales y constitucionales, con el fin de no violentar el derecho a la intimidad de los ciudadanos y/o transeúntes que pudieron haber quedado grabados en lapso de tiempo solicitado.

Que el ciudadano al momento de realizar la petición a la Policía Nacional no aportó copia de la denuncia de los hechos acontecidos dentro del deber legal y constitucional de la institución de preservar el orden y la seguridad ciudadana no se niega a colaborar con la comunidad, autoridades competentes y los órganos de control cuando estos lo requieran dentro de un marco legal y constitucional, así la entidad accionada alega que no puede estar divulgando información que en algún momento son de resorte negativo y que estas al momento de ser entregadas también debe valorar su conservación.





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

Que de acuerdo a lo manifestado por el accionante el fin de lo solicitado era para ser aportado a un proceso judicial del cual se desconoce su existencia; siendo esta información necesaria para esclarecimiento de una conducta que la misma debía ser entregada a la autoridad competente previo requerimiento de ella bajo una cadena de custodia con el fin de preservar su integridad.

Finalmente manifiesta que la tutela no está llamada a prosperar teniendo en cuenta que se le dio respuesta a la petición del accionante dentro del término legal u de conformidad con la ley 1755 de 2015, por lo que se solicita que al momento del fallo se tenga en cuenta no solo los derechos fundamentales alegados por el actor si no se valoren aquellos derechos fundamentales que posiblemente se vulnerarían a terceras personas. A lo anterior adjunta copia de respuesta de derecho de petición que elevo el señor Luis Felipe Salazar Santos.

3.5. Sentencia impugnada⁴

A través de sentencia de fecha dos (02) de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, se declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor LUIS FELIPE SALAZAR SANTOS.

El A-quo indica que en el presente caso el actor solicita la protección del derecho fundamental de petición, el cual considera vulnerado por la entidad al no entregar los documentos solicitados de copia del registro video gráfico de las cámaras de seguridad del barrio el milagro aduciendo que la entidad accionada no le contestó la petición de documentación dentro del plazo de 10 días siguientes a la fecha en que se radicó la petición, estando en la obligación legal la accionada de entregarle el video dentro de los tres días siguientes a la fecha en que elevó la petición, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 1 de la ley 1755 de 2015.

Aunado a lo anterior, el a-quo señala que mediante sentencia de la corte constitucional T-144 de 2018, se abordó el tema relacionado con el derecho de petición y el acceso a la información, estableciendo una clasificación de la información la cual se puede catalogar como personal e impersonal, en razón a la protección de los derechos como la intimidad, el buen nombre y el

⁴ F 27-32



Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

habeas data, entre otros, y del otro la clasificó desde "(...) un punto de vista cualitativo en función de su publicidad y la posibilidad legal de obtener acceso a la misma". De conformidad con esta última clasificación, la información puede ser: i) pública o de dominio privado; ii) semiprivada; iii) privada; iv) reservada o secreta.

De conformidad con lo anterior, y de acuerdo al tipo de información que se solicite se tiene que esta debe ser sometida a requisitos y exigencias que cada una impone y la autoridad accionada se encuentra en la obligación de suministrarla sin vulnerar derechos fundamentales, entendiéndose que el derecho a la intimidad comprende a la información reservada, privada y semiprivada. Por lo que el accionado emitió una respuesta a la petición elevada por el actor, en la cual adujo que no era posible suministrar las grabaciones solicitadas obedeciendo a la reserva de la información autorizada en la ley de tratamiento de datos sensibles, por lo tanto la misma, atendió a las normas legales y constitucionales.

Ahora bien, frente a los documentos o información sometida a reserva legal, para controvertir dicha decisión de la accionada de alegar reserva y no entregar la información solicitada, el petente contaba con el recurso de insistencia el cual ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como un mecanismo idóneo para perseguir la entrega de documentos de los cuales a entidad aduce el carácter reservado.

Por las anteriores consideraciones, el a-quo decidió declarar improcedente la acción de tutela, puesto que esta es un mecanismo de defensa subsidiario que se debe ser interpuesto cuando no exista otro mecanismo idóneo para la salvaguarda de los derechos fundamentales, y al existir el recurso de insistencia antes mencionado, no se puede acceder a las pretensiones de la presente tutela.

3.6. IMPUGNACIÓN⁵

La parte accionante presentó escrito de impugnación contra la sentencia de fecha 02 de octubre de 2019, en el cual solicita que la sentencia de fecha 02 de octubre de 2019 sea revocada, debido a que adolece de graves errores fácticos, jurídicos y probatorios, al estimar de manera equivocada que el medio idóneo para la protección de mis derechos fundamentales de petición,

⁵ Fl. 40-43.





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

acceso a la información y debido proceso es el recurso de insistencia, previsto en la ley 1755 de 2015.

A folio 29 del expediente, obra prueba de que el accionante recibió la respuesta de la entidad accionada a la petición del 9 de julio de 2019, el 06 de agosto de 2019, es decir, por fuera del plazo establecido en el numeral 1 de la ley 1755 de 2015 el cual dispone: "**Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones.** (...) Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. *Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes".*

En consonancia con el artículo ibídem, dado que la accionada no dio respuesta a la petición dentro del tiempo legalmente establecido, ya se encontraba en la obligación de entregarle el documento solicitado en la petición inicial.

III.- CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Con fundamento en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 es competente este Tribunal para conocer de la presente acción.

1.2 PROBLEMA JURÍDICO

La Corporación debe resolver el siguiente problema jurídico:

-¿En el sub judice es procedente la acción de tutela?

Si la respuesta al anterior problema jurídico es positiva, se deberá determinar si al accionante se le está vulnerando el derecho de petición.

2. TESIS

La Sala considera que en el sub judice la acción de tutela no es procedente, al no cumplir con el requisito de la subsidiariedad; debido a que existe otro





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

medio, a través del cual el accionante puede proteger su derecho, como es el recurso de insistencia y no está demostrado que dicho medio no sea idóneo, como tampoco la configuración de un perjuicio irremediable.

En este sentido, se confirmará el fallo impugnado, declarando improcedente la acción de tutela impetrada por el señor LUIS FELIPE SALAZAR SANTOS.

3. La Acción de Tutela. Su Naturaleza Jurídica

Con la expedición de la Constitución de 1991 se instituyó en nuestro ordenamiento la Acción de Tutela, como herramienta idónea para la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales.

Requisitos de procedencia

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la jurisprudencia constitucional, y los artículos concordantes del decreto 2591 de 1991 por el cual se regula el trámite de la acción de tutela, ésta requiere para su procedencia el cumplimiento de los siguientes presupuestos:

La Subsidiariedad o Residualidad:

Se refiere a que la Acción de tutela procede únicamente cuando no existe otro medio de defensa judicial para hacer valer los derechos fundamentales que se estimen vulnerados o amenazados, es decir, que los asociados debemos agotar las herramientas judiciales que el legislador haya establecido, para poder acudir ante el Juez Constitucional.

Sin perjuicio de lo anterior, no se aplicará la subsidiariedad cuando el Actor pretenda, con la Acción de Tutela, evitar un perjuicio irremediable con ocasión a la vulneración del derecho esbozado, o cuando los mecanismos ordinarios se tornen ineficaces, teniendo en cuenta las condiciones de debilidad manifiesta en que se pueda encontrar la persona a causa de factores físicos, económicos o sociales, ajustándose así al criterio esgrimido por la Corte Constitucional, como se cita a continuación:

“De acuerdo con el artículo 86 superior, la acción de tutela procede, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial pues se trata de un mecanismo subsidiario de protección y no de uno susceptible de remplazar los medios judiciales ordinarios. Con todo, el mismo precepto superior consagra un supuesto en el que la acción de tutela procede a pesar de la existencia de tales medios judiciales: Hay lugar al amparo constitucional de los derechos cuando se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

*irremediable, perjuicio que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, solo concurre cuando es inminente, grave y de urgente atención"*⁶.

Al respecto el inciso 3º del artículo 86 superior dice:

"Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable."

La inmediatez:

La Acción de Tutela debe ser interpuesta en un tiempo razonable, teniendo en cuenta la ocurrencia del hecho o la omisión generadora de la amenaza o violación del derecho invocado.

La razón de ser de la inmediatez es la prevalencia misma del derecho fundamental conculcado, en el entendido de que no tendría objeto amparar un derecho en el que la violación se haya consumado sin que se pueda restablecer éste a su estado natural.

La especialidad:

La razón de ser o el objeto de la Acción de Tutela es la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales especiales, es decir, procede únicamente para proteger esta clase de derechos y no para otros, de ahí la especialidad de la Acción.

Sin embargo es posible que la Acción de Tutela proceda para proteger derechos de otra categoría (v.gr. los Derechos Colectivos) cuando estos tengan conexidad directa con los Derechos Constitucionales Fundamentales.

La legitimación para interponer la Acción de Tutela.

ACTIVA.

El sujeto legitimado en la causa para proponer la Acción de Tutela es el titular del Derecho vulnerado o amenazado, tal como lo dispone el inciso 1º del artículo 86 cuando ordena que *toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces... por si misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (...).*

⁶ Corte Constitucional. Sentencia SU- 901 de 2005. Expediente N° T-905903. Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño.





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

La interposición de la Acción de Tutela no requiere de la intervención de Abogado, sin embargo cuando el Actor a bien lo tenga podrá hacer uso de los profesionales del derecho. Aquellas personas que no puedan comparecer por sí mismas, por discapacidad o por falta de capacidad procesal, podrán hacerlo por conducto de representante.

En el sub iudice, existe legitimación por activa, pues el actor es el titular de los derechos reclamados.

PASIVA.

En relación con la legitimación por pasiva en el trámite de la acción de tutela el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

"Artículo 13. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubieren actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior". (Negrillas fuera de texto)

La accionada, NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICIA NACIONAL- COMANDO DE POLICIA METROPOLITANA DE CARTAGENA DE INDIAS, en principio tiene competencia para garantizar el derecho fundamental de petición. Por lo tanto, está legitimado en la causa por pasiva frente a la presunta vulneración o amenaza de los derechos fundamentales que el actor narra en su escrito de tutela.

4. Marco Normativo y Jurisprudencial

4.1. De los derechos deprecados

4.1.1 Derecho fundamental de petición. Naturaleza jurídica.

Con relación al derecho de petición la Constitución Política colombiana, consagra en su artículo 23, lo siguiente:

"ARTICULO 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales".





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

Así pues, el derecho de petición consagra, por un lado la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas. Y por el otro, el derecho a obtener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo al asunto solicitado.

En ese orden de ideas, del texto constitucional se erige como elemento fundamental del derecho de petición, la obligación por parte de la autoridad y el derecho para la persona, de obtener una respuesta pronta, de manera que, no se encuentra sometida al arbitrio del funcionario correspondiente la oportunidad para resolver la petición elevada, sino que la misma se circunscribe a los términos establecidos por la ley. Por tanto, cuando se vislumbra una demora injustificada para dar respuesta a una petición, se configura la vulneración al derecho fundamental de petición.

La jurisprudencia constitucional también ha resaltado que la respuesta de la autoridad debe incluir un análisis profundo y detallado de los supuestos fácticos y normativos que rigen el tema, así, se requiere *"una contestación plena que asegure que el derecho de petición se ha respetado y que el particular ha obtenido la correspondiente respuesta, sin importar que la misma sea favorable o no a sus intereses"*. Se consagra el deber de las autoridades de resolver de fondo las peticiones elevadas ante ellas, y no son suficientes ni acordes con el artículo 23 constitucional las respuestas evasivas, que no plantean una solución de fondo: *"La respuesta de la Administración debe resolver el asunto, no admitiéndose en consecuencia respuestas evasivas, o la simple afirmación de que el asunto se encuentra en revisión o en trámite"*⁷.

La Corte Constitucional⁸ ha definido los elementos característicos del derecho fundamental de petición, así:

"(...) a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

"b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

"c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos:

⁷ Sentencia T-046 de 2007. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁸ Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional Sentencia T-377 de 2000. Magistrado Ponente, Dr. Alejandro Martínez Caballero.





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

1. oportunidad

2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado.

3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

"d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

"e) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.

"f) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994." (Negritas de la Sala).

De conformidad con la citada jurisprudencia, para que se entienda satisfecho el derecho de petición, resulta necesario que a la solicitud se le dé respuesta oportuna, que se resuelva de fondo la petición, de forma clara, precisa y congruente con lo solicitado, y que dicha respuesta se ponga en conocimiento del peticionario, de tal forma que, la ausencia de uno de estos requisitos conlleva a la vulneración del anotado derecho fundamental por parte del funcionario correspondiente.

Con relación al término para resolver las peticiones presentadas ante una entidad, la Ley 1755 de 2015 en su artículo 14 consagra, lo siguiente:

"Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. **Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.**

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

4.2. Derecho fundamental de acceso a documentos públicos, la reserva legal y el procedimiento para acceder a ellos. Reiteración de jurisprudencia

De conformidad con el artículo 74 de la Constitución Política todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos, salvo aquellos casos exceptuados en la ley; tales como la reserva legal.

Por otro lado, cuando se invoca la reserva legal, es necesario indicar las normas que la contienen; no hacerlo constituiría violación del derecho de petición, y por ende resulta procedente la acción de tutela; pero si se indica el fundamento legal de la reserva, la tutela no es el mecanismo para lograr la satisfacción del derecho de petición, sino que se debe acudir al recurso de insistencia contemplado en el artículo 26 de la ley 1755 de 2015.

Sobre este tema, la Corte Constitucional⁹, ha manifestado:

"Teniendo en cuenta lo dispuesto por la normatividad aludida, la acción de tutela se tomaría improcedente para reclamar el acceso a documentos con reserva legal, no obstante, esta corporación ha desarrollado una línea jurisprudencial respecto de la procedencia del mecanismo de amparo en tratándose del acceso a documentos reservados, con las siguientes características:

*En primer lugar, se debe tener en cuenta que **el recurso de insistencia solo es procedente cuando la entidad pública responde la solicitud pero se niega a suministrar la información solicitada aduciendo que es de carácter reservado. En otros casos en los cuales no se dé respuesta de fondo y oportuna, o en cualquier caso diferente a la negación por documento sujeto a reserva, el mecanismo idóneo será la acción de tutela, bien sea para amparar el derecho fundamental de petición o el de acceso a documentos públicos.** (Negritas fuera del texto)*

Respecto de la negación de documentos por considerarse de reserva, esta corporación en sentencia T-074 de 1997[13], al resolver una petición ciudadana que solicitaba a la Superintendencia de Notariado y Registro copia de los nombramientos de los notarios del país, y la modalidad bajo la cual le fue otorgado el cargo, sostuvo que era necesario que la entidad que emitiera la respuesta expusiera los fundamentos legales sobre los cuales basaba dicha reserva, pues de lo contrario, negaría al peticionario la posibilidad de acudir al recurso de insistencia, en esa oportunidad se pronunció así:

⁹ Sentencia T-794 de 2013





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

"(...) la existencia de limitaciones para no permitir el acceso a aquellos documentos cuya consulta o comunicación pueda vulnerar, entre otros, el derecho a la intimidad, consagrado por el artículo 15 de la Carta Política; en efecto, considera la Corporación que para el caso de documentos reservados, el artículo 74 de la C.P., en armonía con el artículo 21 de la Ley 57 de 1985, precisa que todas las personas tienen derecho a acceder a documentos públicos, salvo los casos que establece la ley. Por consiguiente la decisión negativa debió motivarse señalando su carácter reservado e indicando las normas jurídicas pertinentes que establecen excepcionalmente la reserva, situación que no se cumplió en el oficio referido, con lo cual se desconoció la garantía al derecho de petición y el acceso a documentos públicos, así como el debido proceso administrativo, por cuanto limitó la posibilidad eventual del ciudadano para interponer el recurso de insistencia contra la decisión que para el caso concreto era el único mecanismo judicial con que contaba el peticionario, el cual debía ser resuelto (art. 21 ley 57 de 1985) por el Tribunal Contencioso Administrativo que tenga jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos; en consecuencia, la tutela es el único mecanismo de defensa judicial que surge para proteger el derecho fundamental de petición y de acceso a los documentos públicos." (Subrayas fuera de original).

Así pues, cuando la contestación de la petición no contiene la normatividad en la cual se basa la aducida reserva legal, la acción de tutela se erige como el único mecanismo procedente, pues el peticionario carece de fundamentos legales para iniciar el recurso de insistencia ante un Tribunal Contencioso. En este sentido, la sentencia T-534 de 2007 [14] sostuvo:

"(...) la Sala observa que la acción de tutela resulta procedente en el caso concreto en la medida en que la aplicación del recurso de insistencia consagrado en el artículo 21 de la Ley 57 de 1985 parte del supuesto según el cual la Administración niegue el acceso de la información requerida bajo el argumento de la existencia de alguna reserva de orden jurídico que limite tal acceso a la ciudadanía. En este orden de ideas, el Tribunal de lo contencioso administrativo competente se encargará de examinar si la reserva alegada es valedera en el caso concreto o si, por el contrario, la demanda de acceso al documento público resulta legítima. En tal sentido, en la medida en que la entidad demandada se opuso a la pretensión elevada sin que mediara disposición legal o constitucional alguna que protegiera la información requerida –y en atención a las inculcables consecuencias que se siguen de la realización de este tipo de procesos sin que se permita a los ciudadanos ejercer algún tipo de control- la respuesta de la Administración constituye una vía de hecho que desborda el margen de competencia atribuido a la autoridad judicial de lo contencioso administrativo, y abre las puertas a la actuación del juez de tutela como garante de los derechos fundamentales." (Subrayas fuera de original)

En conclusión, el derecho fundamental de acceso a los documentos públicos se manifiesta a través de otra garantía constitucional, el derecho de petición, ambos susceptibles de protección a través de la acción de tutela. Sobre este particular debe señalarse, que esta acción no es procedente para todos los casos en los que se encuentre vulnerado el derecho.





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

El mecanismo constitucional procede para proteger el derecho de petición cuando no ha sido respondido en oportunidad o de fondo, a su vez, para el amparo del derecho de acceso a documentos públicos, puede utilizarse dependiendo del caso, el recurso de insistencia dispuesto en el artículo 21 de la Ley 57 de 1985, o la acción de tutela.

Cuando la entidad, dentro de las razones que sustentan la respuesta a la solicitud ciudadana, no argumenta el carácter reservado de la misma con base en normas de orden constitucional o legal, procederá la acción de tutela; cuando, por el contrario, la entidad enuncie los fundamentos normativos para negar la pretensión, el mecanismo apropiado será el recurso de insistencia".

5. CASO CONCRETO

5.1. Hechos Probados

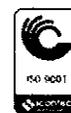
- Obra en el expediente, visible a folio 9-10 la petición realizada por el señor LUIS SALAZAR SANTOS a la NACION- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA METROPOLITANA DE CARTAGENA, el día 09 de julio de 2019
- Obra en el expediente, visible a folio 11, la respuesta a la solicitud anterior, por parte de la entidad accionada.

5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

Dentro del proceso de la referencia, se pretende la protección del derecho fundamental de petición del señor LUIS SALAZAR SANTOS, los cuales considera vulnerados, al existir una contestación tardía de la petición elevada por el mismo el 9 de julio de 2019, tiempo en el cual, a consideración del tutelante, el accionado no podía negarse a la entrega de los documentos solicitados por el mismo, esto es, videos de vigilancia de las cámaras de seguridad instaladas en el barrio el milagro el día 15 de mayo de 2019 entre las 2:20 y las 3:20 am.

El A quo, en sentencia del 2 de octubre de 2019, decidió declarar improcedente la acción, al considerar que la tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar los documentos que el accionado se negó a entregar, puesto que el accionante contaba con el recurso de insistencia para controvertir la respuesta anterior.

A su turno, el accionante impugnó la decisión manifestando que según el artículo 14 de la ley 1755 de 2015 indica que las autoridades deben resolver las peticiones de documentos dentro de los 10 días siguientes a la fecha en que se reciban, pues de lo contrario ya no podrán negarse a entregarlos y deberán





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

hacer dicha entrega en los 3 días a la fecha del vencimiento del término. Lo anterior, en virtud de que el accionado contestó luego de vencerse los 10 días que le otorga la norma, considera el accionante que el a quo debió acceder a las pretensiones de la solicitud y el accionado entregar los documentos solicitados en la petición inicial.

En este contexto, procede la Sala a resolver el problema jurídico planteado.

En primer lugar, informa la Sala, que como se expuso en el marco normativo y jurisprudencial, la satisfacción del derecho de petición se concreta en una respuesta de fondo, completa y coherente a lo pedido, la cual debe emitirse dentro de la oportunidad legal y dentro del mismo término, dicha respuesta debe ser puesta en conocimiento del peticionario.

No obstante lo anterior, la autoridad peticionada puede negarse a responder de fondo la petición cuando considere que los documentos o información solicitada goza de reserva legal, debiendo indicar las normas en que se encuentra consignada dicha reserva.

Por otro lado, el artículo 14 numeral 1 de la ley 1755 de 2015, consagra que las peticiones de documentos e información deberán resolverse dentro de los 10 días siguientes a su recepción; informando dicha norma que el silencio de la entidad peticionada se entenderá en el efecto positivo y por consiguiente, la administración no podrá negar la entrega de dicho documentos al peticionario, y por tanto las copias se deberán entregar dentro de los 3 días siguientes.

A juicio de la Sala, la sanción prevista en la norma en cita, debe entenderse sin perjuicio de los casos de reserva legal; frente a los cuales dicha sanción no debe operar. En este orden, la falta de respuesta dentro de los 10 días indicado en la norma en cita, no puede conducir automáticamente a la aplicación de la citada sanción; aunque la autoridad peticionada responda de manera extemporánea al peticionario invocando la reserva legal; pues de lo contrario, se correría el riesgo de resultar vulnerando otros derechos fundamentales¹⁰ que involucren bien la privacidad y la intimidad de las personas, la dignidad humana o poniendo el peligro la defensa o seguridad nacional.

Así las cosas, se advierte que en el sub judice efectivamente la accionada no respondió dentro de la oportunidad legal el derecho de petición; pues el

¹⁰ Artículo 24 CPACA, sustituido por el artículo 1 de la ley 1755 de 2015.





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

mismo fue impetrado el 9 de julio de 2019 (folio 9-10), y solo se obtuvo respuesta el 6 de agosto de 2019 (folio 24), en la cual se le comunicó al peticionario que no se podía acceder a lo solicitado por estar sujeto a reserva; invocando como fundamento la reserva T-114 de 2018. No obstante lo anterior, de acuerdo con lo expuesto ut supra, el silencio de la accionada o la respuesta extemporánea no pueden conducir a la sanción prevista en el numeral 1 del artículo 14 de la ley 1755 de 2015.

Por otro lado, como se expuso en el marco normativo y jurisprudencial, cuando la peticionada no responde de fondo una petición invocando reserva legal, lo procedente es el recurso de insistencia prevista en el artículo 26 de la ley 1755 del 2015; salvo que la administración no haya indicado el fundamento de la reserva; caso en el cual se torna procedente es la acción de tutela.

En este orden, analizado el sub examine, se observa que el fundamento expresado por la accionada es la sentencia T-114 de 2018, proferida por la Corte Constitucional, en la cual dicho tribunal abordó los distintos aspectos que puede comprender la reserva, frente a derechos como la intimidad, el buen nombre y el habeas data, entre otros; de tal manera de que a juicio de la Sala, la reserva invocada por la accionada se encuentra debidamente sustentada; de tal suerte que si el peticionario está inconforme con la respuesta, debe acudir al recurso de insistencia para controvertir ante el juez competente la existencia o no de la reserva invocada.

Por las anteriores consideraciones, en el sub lite, dada la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, frente a la existencia de otro mecanismo legal para la defensa de los derechos del peticionario, mecanismo respecto del cual no se ha demostrado su falta de idoneidad para la efectiva protección del derecho, y no estando acreditado la existencia de un perjuicio irremediable, la presente acción se torna improcedente; razón por la cual se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA





Radicado No. 13-001-33-33-005-2019-00197-00

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha dos (02) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: REMITIR por Secretaría el expediente dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, a la Corte Constitucional para su eventual revisión y envíese copia de la misma al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

Ausente con permiso


JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL