



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No 002
SENTENCIA No 007-2015

SGC

Radicado No. 13-001-23-33-000-2015-00098-00

Cartagena de Indias D. T. y C., veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Magistrado: JOSÉ FERNÁNDEZ OSORIO

Acción: Tutela

Accionante: Luis Javier Escaño Sierra

Accionado: Ministerio de Defensa Nacional- Armada Nacional- ARC “7 de Agosto”.

Tema: Entrega de copias de documentos reservados.

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Luis Javier Escaño Sierra, actuando a través de apoderado judicial, contra el Ministerio de Defensa Nacional- Armada Nacional- ARC “7 DE AGOSTO”.

III.- ANTECEDENTES

El señor LUIS JAVIER ESCAÑO SIERRA, actuando a través de apoderado judicial, instauró acción de tutela contra la Nación – Ministerio de Defensa- Armada Nacional- ARC “7 DE AGOSTO”, por considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

- PRETENSIONES

La parte accionante solicitó lo siguiente:

“1. Sírvase tutelar a favor del accionante LUIS JAVIER ESCAÑO SIERRA el derecho fundamental de petición que viene siendo vulnerado por la entidad accionada MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL ARMADA NACIONAL ARC “7 DE AGOSTO”.

2. En consecuencia, sírvase señor juez ordenar a la entidad accionada que dentro del término de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de la presente acción de tutela de respuesta de fondo a la petición descrita en la parte motiva del presente libelo”.



- HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones narró la parte actora los siguientes hechos relevantes:

- “1. El señor LUIS JAVIER ESCAÑO SIERRA presentó derecho de petición ante EL COMANDANTE ARC SIETE DE AGOSTO CAPITAN DE NAVIO DARWIN ALBERTO ALONSO TORRES, que tuvo como objeto lo siguiente:*
- 1. SOLICITO SE ME SIRVA EXPEDIR A MI FAVOR COPIA AUTENTICA DE LOS SIGUIENTES DOCUMENTOS:*
 - a) Copia del folio del libro de minuta del sub oficial de guardia del día 18 de agosoto [sic] del 2014, en donde consta la presentación del suscrito SUB OFICIAL TERCERO, en cumplimiento de la orden de operación número 126 de la estación de guarda costas de Cartagena de fecha 18 de agosto del 2014.*
 - b) Copia del folio del libro de presentación de personal de abordó llevado por el maestro de armas, en donde consta el nombre del suscrito como tripulante BP 493, que iba en comisión a bordo del buque ARC SIETE DE AGOSTO, según orden de operación 126 del 18 de agosto del 2014 de la estación de guarda costa de Cartagena.*
 - c) Copia del folio del libro bitácora del comandante del buque ARC SIETE DE AGOSTO, en donde consta la novedad padecida el día 01 de septiembre del 2014 por el suscrito con arma de dotación a bordo del mencionado buque.*
 - d) Copia del folio del libro minuta del oficial de guardia del buque ARC SIETE DE AGOSTO, en donde consta la novedad padecida el día 01 de septiembre del 2014, por el suscrito con arma de dotación a bordo del mencionado buque.*
 - 2. El día 27 de enero de 2015, la entidad accionada da respuesta al derecho de petición manifestando que los documentos solicitados anteriormente tienen carácter de restringido, por lo cual no es posible entregar copia de los mismos, siendo que los documentos solicitados incumben al accionante y se relacionan con él, no gozan de confidencialidad alguna.*

(...)”

- CONTESTACIÓN

La institución accionada no presento el informe solicitado, por lo que la Sala procederá a darle a aplicación al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, “Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano”.

- TRÁMITE

Mediante auto de 16 de febrero de 2015 (fl. 24) se admitió la acción de tutela de la referencia, y se ordenó solicitar al Ministro de Defensa y al Capitán de Navío Darwin Alberto Alonso Torres, comandante de la Armada Nacional ARC “7 de Agosto”, un



Radicado No. 13-001-23-33-000-2015-00098-00

informe sobre los hechos objeto de la solicitud de tutela, concediéndoles el término de un (1) día para rendir el informe solicitado. La notificación se llevó a cabo por correo electrónico a la dirección notificaciones.cartagena@mindefensa.gov.co (Folio 32).

III.- CONSIDERACIONES

Entra la Sala a resolver la acción de tutela interpuesta por el señor Luis Javier Escaño Sierra, contra el Ministerio de Defensa- Armada Nacional- ARC “7 DE AGOSTO”, en la cual alega, que la entidad accionada ha vulnerado su derecho fundamental de petición, ya que pese a la respuesta allegada por parte de la entidad accionada, la misma no puede entenderse surtida, pues lo que se contestó no comporta una entidad suficiente para dar por resuelta las inquietudes planteadas en la petición.

- PROBLEMA JURÍDICO

Teniendo en cuenta los hechos y pretensiones señaladas en la tutela, corresponde a la Sala estudiar los siguientes problemas jurídicos:

- Si es procedente o no la acción de tutela para obtener copia de documentos que están sometidos a reserva.
- En caso que la tutela sea procedente, si se vulneró el derecho de petición del accionante al no entregarle copia de los documentos solicitados por éste, aduciendo el carácter de documentos reservados.

- TESIS

Procederá la Sala a declarar improcedente la acción de tutela respecto de la petición del actor de ordenar la entrega de copias de documentos, pues en el ordenamiento jurídico está previsto otro mecanismo para solicitar los documentos que tengan el carácter de reservados.

- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL



1. Generalidades de la acción de tutela

La Acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política. Mediante ella toda persona puede reclamar ante los Jueces, en todo momento y lugar, por un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública. Esta procederá contra toda acción u omisión de las autoridades públicas y de los particulares, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de los derechos fundamentales. Sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Esta acción tiene dos particularidades esenciales, a saber:

- La subsidiariedad: por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable.
- La inmediatez: porque trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

2. Del derecho fundamental de petición

2.1 Del Derecho de petición

La Constitución Política colombiana, establece en su artículo 23 el derecho de petición, en los siguientes términos:

“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



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No 002
SENTENCIA No 007-2015

SGC

Radicado No. 13-001-23-33-000-2015-00098-00

legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.

Así pues, el derecho de petición se encuentra consagrado en la Constitución como la posibilidad con la que cuenta toda persona de acudir ante cualquier autoridad, presentando una solicitud, la cual debe ser resuelta de fondo y de forma oportuna.

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 pronta respuesta, 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 Corte Constitucional ha definido los elementos característicos del derecho fundamental de petición; así, en sentencia T – 377 de 2000 consideró esa Corporación:

“(…) 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: 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.

“(…)”.

“g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordenan responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.



Radicado No. 13-001-23-33-000-2015-00098-00

“h) 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.

“i) 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.”

De conformidad con la citada jurisprudencia, para que se entienda satisfecho el núcleo esencial del derecho de petición, resulta necesario que a la solicitud presentada 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.

2.2 Normativa aplicable para el desarrollo del derecho de petición

Mediante concepto emitido el día 28 de enero de 2015 por el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Alvaro Namén Vargas, se explica qué reglamentación se utiliza para regular el derecho de petición, al expresar:

“(…)

De esta manera, la Sala concluye que, a partir del 1° de enero de 2015, revivieron los capítulos II, III, IV, V, VI Y las normas pertinentes del capítulo VIII del CCA, denominados "Del derecho de petición en interés general, "Del derecho de petición en interés particular", "Del derecho de petición de informaciones", "Del derecho de formulación de consultas", "De las actuaciones administrativas iniciadas en cumplimiento de un deber legar y "Normas comunes a los capítulos anteriores", respectivamente, interpretados conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado sobre tales materias. Observa la Sala que el capítulo VII de la misma codificación, intitulado "De las actuaciones administrativas iniciadas de oficio", no podría revivir, como se sugiere en la consulta, porque dicho aparte se refiere, como su nombre lo indica, a las actuaciones administrativas que las autoridades inician de oficio y no con ocasión del derecho de petición. Por el contrario, existen algunas disposiciones del capítulo VIII que regulan aspectos del derecho de petición que fueron incorporados luego en el Título 11 de la Parte Primera del CPACA y que, por lo tanto, deberían entenderse también reincorporadas.

(…)”



3. Recurso de Insistencia

La naturaleza jurídica del recurso de insistencia tiene por objeto que una vez que exista decisión negativa por parte de la administración para el acceso de documentos solicitados aduciendo que los mismos tienen el carácter de reservados, el Tribunal Administrativo o los Juzgados Administrativos, según fuere el caso, ante la insistencia del interesado, debe dirimir sobre el carácter de reservado o no de tales documentos. Es indudable que la "insistencia" es un medio de impugnación creado por la ley contra la decisión administrativa que niega el acceso a obtener copia de unos documentos respecto de los cuales la Administración arguye la existencia de reserva legal.

En este sentido, el recurso de insistencia está reglamentado por la Ley 57 de 1985, en su artículo 21:

"Artículo 21º.- La Administración sólo podrá negar la consulta de determinados documentos o la copia o fotocopia de los mismos mediante providencia motivada que señale su carácter reservado, indicando las disposiciones legales pertinentes.

Si la persona interesada insiste en su solicitud, corresponderá al Tribunal de lo Contencioso Administrativo que tenga jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos decidir en única instancia si se acepta o no la petición formulada o si se debe atender parcialmente.

Ante la insistencia del peticionario para que se le permita consultar o se le expida la copia requerida, el funcionario respectivo enviará la documentación correspondiente al Tribunal para que éste decida dentro de los diez (10) días hábiles siguientes.

Se interrumpirá este término en el caso de que el Tribunal solicite copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación deba decidir y hasta la fecha en la cual los reciba oficialmente"

La H. Corte Constitucional se ha manifestado con respecto a la insistencia sobre la negativa para la entrega de documentos, expresando:

"La jurisprudencia constitucional ha distinguido dos hipótesis de desconocimiento del derecho fundamental de acceso a los documentos públicos que cuentan con dos mecanismos de defensa judicial diferentes. En efecto, la primera consiste en que la administración emita una respuesta negativa a la solicitud, aduciendo su carácter reservado e invocando las disposiciones constitucionales o legales pertinentes. En este evento, la Corte no ha dudado en afirmar que el recurso de insistencia es el mecanismo judicial de defensa procedente, en tanto aquel constituye un instrumento específico, breve y eficaz para determinar la validez de la restricción a los derechos fundamentales en cuestión. La segunda hipótesis consiste en la vulneración por falta de



Radicado No. 13-001-23-33-000-2015-00098-00

respuesta material o respuesta diversa al carácter reservado de la información. En este supuesto, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado que es la acción de tutela el mecanismo idóneo para obtener la protección de tal derecho fundamental.”¹

IV.- HECHOS RELEVANTES PROBADOS

- El 21 de enero de 2015, el actor presentó derecho de petición ante el Comandante ARC “SIETE DE AGOSTO” y el Capitán de Navío, Darwin Alberto Alonso Torres, solicitando que se expidieran copias auténticas a su favor de libros de minuta, libro de presentación y bitácora del ARC “7 DE AGOSTO” (Folio 45).
- En oficio del 27 de enero de 2015, el Comandante ARC “7 DE AGOSTO” le informó al actor que los documentos solicitados tienen el carácter de restringidos de acuerdo a la Ley 1621 del 17 de abril del 2013, reglamentada por el Decreto 857 del 2 de mayo de 2014, y que en virtud de ello no es posible entregar copia de lo solicitado (Folio 7)

V.- CASO CONCRETO

En cuanto al primer problema jurídico, encuentra la Sala que la acción de tutela es improcedente respecto de la petición del actor de ordenar la entrega de copias auténtica de libros de minuta, libro de presentación y bitácora del ARC “7 DE AGOSTO”, por las razones que a continuación se exponen.

Está demostrado que, en efecto, el Comandante de la ARC “7 DE AGOSTO”, negó la entrega de copias auténtica de libro de minuta, libro de presentación y bitácora, solicitadas por el actor, aduciendo el carácter de reservado de los mismos, invocando la Ley 1621 de 2013, reglamentada por el Decreto 857 de 2014.

Conforme a lo anterior, considera la Sala que, la acción de tutela se torna improcedente para conocer respecto de dicha petición, toda vez que el actor cuenta con otro

¹ Sentencia T-466/10 de la Corte Constitucional.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No 002
SENTENCIA No 007-2015

SGC

Radicado No. 13-001-23-33-000-2015-00098-00

mecanismo de defensa judicial para obtener la copia de los documentos solicitados, como lo es el recurso de insistencia.

Al respecto es pertinente citar que en sentencia T- 466 de 2010 la Corte Constitucional señaló:

“la acción de tutela será procedente para determinar si se vulneró el derecho al acceso a documentos públicos siempre que la entidad accionada no haya invocado como razón para denegar el acceso a la información las normas que le confieren el carácter de reservado a la misma. En efecto, si el no suministro de la información solicitada obedece a la reserva que la ampara, el mecanismo idóneo para controvertir la decisión de la entidad es el previsto en el artículo 21 de la Ley 57 de 1985 y no la acción de tutela.”

Dado que los documentos solicitados por el actor reposan en una entidad pública y que la ley que invoca la autoridad ante quien fueron solicitados confiere el carácter de reservados a los mismos, debió el actor insistir ante el Comandante de la Armada Nacional ARC “7 DE AGOSTO” en su petición de copia y así dar lugar a la utilización del mecanismo judicial ordinario previsto para ello, el cual está contemplado en la Ley 57 de 1985, numeral 8º del artículo 131 del C.C.A, advirtiéndole la Sala que no se allegan ni se prueban razones para no tenerlo por idóneo, y que la parte actora tampoco demostró la existencia de un perjuicio irremediable.

Por lo anterior, al no cumplirse con el requisito de la subsidiariedad, la Sala procederá a rechazar por improcedente la acción de tutela.

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

FALLA

PRIMERO: RECHAZAR por improcedente la acción de tutela, promovida por el señor Luis Javier Escaño Sierra, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No 002
SENTENCIA No 007-2015

SGC

Radicado No. 13-001-23-33-000-2015-00098-00

SEGUNDO: En caso de que no sea impugnada esta decisión, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión de Sala de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

JOSÉ FERNÁNDEZ OSORIO

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

HIRINA MEZA RHÉNALIS