

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN “A”

Bogotá D.C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Ref: Exp. 250002341000202000350-00
Remitente: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
RECURSO DE INSISTENCIA

La Sala decide el recurso de insistencia remitido a este Tribunal por la señora Carolina María Moncada Zapata, Directora de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación.

Antecedentes

El 31 de marzo de 2020, el señor Uriel Mora Urrea radicó una petición ante la Fiscalía General de la Nación, el contenido de la misma será estudiado al abordar el fondo del asunto.

Mediante oficio de 8 de abril de 2020, notificado el 21 de los mismos mes y año, la Dirección de Asuntos Jurídicos (DAJ) de la Fiscalía General de la Nación dio respuesta a la solicitud, indicando que la misma era de carácter reservado.

Así mismo, el 20 de abril de 2020 presentó una petición dirigida a la Subdirección de Políticas Públicas y Estrategia de la Dirección de Políticas y Estrategia de la Fiscalía General de la Nación; y el 29 de abril de 2020, el peticionario presentó una solicitud denominada “*alcance*” a la petición de 8 de abril de 2020.

El 12 de mayo de 2020, la Directora de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación dio respuesta a las anteriores peticiones.

Mediante oficio radicado el 4 de mayo de 2020, el peticionario insistió en que le fuese entregada la información requerida en los numerales 3, 5, 6 y 7 del escrito presentado el 31 de marzo de 2020.

El 7 de julio de 2020, pasó el expediente al despacho sustanciador.

El 21 de julio de 2020, el despacho sustanciador ordenó oficiar a la Directora de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación para que allegara la siguiente información.

- “1. Fecha en la cual el señor Uriel Mora Urrea radicó la solicitud con asunto “Derecho de petición, artículo 23 superior”, dirigido al Fiscal General de la Nación, a la cual se le asignó el radicado 20206170048182.
2. Fecha en la cual el señor Uriel Mora Urrea recibió el oficio con Radicado No. 20201500018911 de 8 de abril de 2020, emanado de la Fiscalía General de la Nación.
3. Fecha en la cual el señor Uriel Mora Urrea radicó la solicitud con asunto “Derecho de petición, artículo 23 superior”, dirigido a la Subdirección de Políticas Públicas de la Fiscalía General de la Nación.
4. Fecha en la cual el señor Uriel Mora Urrea radicó la solicitud con asunto “Alcance Oficio DAJ 10400 (Rad.20201500018911) // Derecho de petición”, dirigido a la Directora de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación.
5. Fecha en la cual el señor Uriel Mora Urrea recibió el oficio con Radicado No. 20201500023421 de 12 de mayo de 2020, emanado de la Fiscalía General de la Nación.
6. Fecha en la cual el señor Uriel Mora Urrea radicó el oficio con referencia “RECURSO DE INSISTENCIA DERECHO DE PETICIÓN DE INFORMACIÓN RADICADO N° 20206170048182 DE FECHA 31 DE MARZO DE 2020.”.

Una vez se recibió respuesta por parte de la Fiscalía General de la Nación, pasó el expediente al despacho sustanciador.

El 31 de agosto de 2020, el Despacho sustanciador requirió a la Fiscalía General de la Nación a efectos de que allegara copia de la siguiente información.

“3 . Solicito se sirva expedir copia simple de la Resolución 02324 del 22 de junio de 2017, por medio de la cual se prorroga la vigencia por tiempo indefinido y se unen dos grupos, los que se llamarán GRUPO DE TRABAJO DE PERSECUCIÓN DE ACTIVOS.

(...)

5. Una de las funciones del cargo mencionado en el numeral anterior, era la de ejecutar un plan de trabajo; en que (sic) consistía dicho plan, por quien (sic) era construido.
6. Informe de manera general, como (sic) se define que, en los casos pueda existir una victoria temprana, a que (sic) se hace referencia con ello.
7. Indique de manera general, cuales (sic) son los criterios de priorización de los casos y de las denominadas victorias tempranas a las que se hace referencia en la Resolución 03715 del día 8 de noviembre de 2016. ”.

El 16 de septiembre de 2020, la Fiscalía General de la Nación dio respuesta al requerimiento antes efectuado.

Consideraciones de la Sala

Competencia de la Sala para decidir

Esta Corporación es competente para conocer del presente asunto, conforme a lo dispuesto en el artículo 151, numeral 7°, de la Ley 1437 de 2011.

El recurso de insistencia

Se encuentra previsto en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015.

“Artículo 26. Insistencia del solicitante en caso de reserva. Si la persona interesada insistiere en su petición de información o de documentos ante la autoridad que invoca la reserva, corresponderá al Tribunal Administrativo con jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos, si se trata de autoridades nacionales, departamentales o del Distrito Capital de Bogotá, o al juez administrativo si se trata de autoridades distritales y municipales decidir en única instancia si se niega o se acepta, total o parcialmente la petición formulada.

Para ello, el funcionario respectivo enviará la documentación correspondiente al tribunal o al juez administrativo, el cual decidirá dentro de los diez (10) días siguientes. Este término se interrumpirá en los siguientes casos:

1. Cuando el tribunal o el juez administrativo solicite copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación deba decidir, o cualquier otra información que requieran, y hasta la fecha en la cual las reciba oficialmente.
2. Cuando la autoridad solicite, a la sección del Consejo de Estado que el reglamento disponga, asumir conocimiento del asunto en atención a su importancia jurídica o con el objeto de unificar criterios sobre el tema. Si al cabo de cinco (5) días la sección guarda silencio, o decide no avocar conocimiento, la actuación continuará ante el respectivo tribunal o juzgado administrativo.

Parágrafo. El recurso de insistencia deberá interponerse por escrito y sustentado en la diligencia de notificación, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella.”.

La procedencia del recurso que se analiza, implica la concurrencia de cinco condiciones: (i) una solicitud de información o expedición de copia de documentos que reposen en entidades públicas; (ii) la petición respectiva debe ser negada, total o parcialmente, mediante acto debidamente motivado en el que se indiquen

las disposiciones legales que consagran la reserva de la documentación requerida o las razones de defensa o seguridad nacional o de protección del derecho a la intimidad que impidan su entrega; (iii) que ante tal decisión, el peticionario insista en su solicitud ante la entidad; (iv) que dicha insistencia se sustente dentro del término previsto en la norma que se cita; y (v) que la autoridad respectiva envíe al Tribunal o Juez Administrativo competente los documentos para decidir si los documentos o la información son o no reservados

Veamos en detalle.

(i) La petición.

El artículo 74 de la Constitución Política consagra el derecho de acceso a los documentos públicos, en los siguientes términos.

“Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley.

(...).”.

Los artículos 13 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, sustituidos por la Ley 1755 de 2015, regulan los derechos de petición e información.

El artículo 13 dispone que este derecho incluye el de requerir información, consultar, examinar y solicitar copia de documentos, para lo cual el artículo 14 fija un término de diez (10) días con el fin de que la administración resuelva sobre la petición respectiva.

(ii) La negativa.

Las razones que puede esgrimir la autoridad pública para negar la información o copia de un documento radican en la naturaleza del mismo, en cuanto esté taxativamente protegido por reserva constitucional o legal, concurren razones de defensa o seguridad nacional (artículo 24, numeral 1°, de la ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015) y las que tengan que ver con la protección de la intimidad de las personas (artículo 15 de la Constitución y artículo 24, numeral 4, de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015) o la protección de determinada información económica de la

Nación (artículo 24, numeral 5, de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015).

La Sala destaca que sólo la Constitución Política o la ley pueden definir qué documentos son reservados, no siendo admisible que sea la misma autoridad administrativa la que establezca la reserva.

Es decir, únicamente aquellos documentos o informaciones respecto de los cuales la Constitución o una ley indiquen expresamente que son de carácter reservado tendrán esa naturaleza y, por lo tanto, a ellos no tendrán acceso los particulares.

En todo caso, razones de defensa o seguridad nacional y motivos dirigidos a proteger la intimidad de las personas o los indicados en el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011, subrogado por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, también pueden justificar la negativa de la administración de entregar un documento o una información.

La Corte Constitucional, en la sentencia T – 511 de 2010, con ponencia del Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto, consideró que el derecho de acceso a los documentos públicos no es absoluto ni ilimitado, pues los funcionarios pueden restringir su acceso cuando la consulta pueda atentar contra secretos protegidos por la Constitución o la Ley; los concernientes a la defensa y seguridad nacional; y aquellos cuyo contenido vulnere el derecho a la intimidad.

(iii) La insistencia.

En el evento de que la administración, aduciendo razones de reserva, niegue la información o la expedición de copia de documentos, el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, prevé que el peticionario pueda insistir en su pretensión, caso en el cual corresponde al Tribunal o Juzgado Administrativo, con jurisdicción en el lugar donde se encuentran los documentos o la información, decidir si se accede o no a la solicitud presentada (artículo 151, numeral 7° de la Ley 1437 de 2011).

(iv) El término.

El párrafo del artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, prevé que: *“El recurso de insistencia deberá interponerse por*

escrito y sustentado en la diligencia de notificación, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella”.

(v) El envío de los documentos al Tribunal o Juzgado por parte de la oficina pública.

El mismo artículo 26, ibídem, consagra la obligación a cargo del funcionario respectivo de enviar los documentos correspondientes al Tribunal o Juzgado Administrativo para que este decida dentro de los diez (10) días hábiles siguientes.

Análisis del caso

En el presente caso, el peticionario, mediante oficio de 31 de marzo de 2020, presentó una solicitud a la Fiscalía General de la Nación consistente en 11 numerales; sin embargo, tal como se desprende del escrito de insistencia, reiteró su solicitud únicamente con respecto a los numerales 3, 5, 6 y 7, motivo por el cual el análisis de la presente providencia se ocupará de tales solicitudes, a saber.

“3. Solicito se sirva expedir copia simple de la Resolución 02324 del 22 de junio de 2017, por medio de la cual se proroga la vigencia por tiempo indefinido y se unen dos grupos, los que se llamarán GRUPO DE TRABAJO DE PERSECUCIÓN DE ACTIVOS.

(...)

5. Una de las funciones del cargo mencionado en el numeral anterior, era la de ejecutar un plan de trabajo; en que (sic) consistía dicho plan, por quien (sic) era construido.

6. Informe de manera general, como (sic) se define que, en los casos pueda existir una victoria temprana, a que (sic) se hace referencia con ello.

7. Indique de manera general, cuales (sic) son los criterios de priorización de los casos y de las denominadas victorias tempranas a las que se hace referencia en la Resolución 03715 del día 8 de noviembre de 2016.”.

Por su parte, la Fiscalía General de la Nación manifestó que la información requerida era improcedente por cuanto la misma se ejerce en el marco de un proceso penal, por lo cual las reglas del derecho de petición no se aplican sino que debe actuar conforme a los parámetros procesales previstos para actuar en el marco de los procesos de extinción de dominio, además indicó que la información era reservada de conformidad con las siguientes normas.

Ley 1708 de 2014 “*Por medio de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio*”, artículo 10 el cual prevé.

“ARTÍCULO 10. PUBLICIDAD. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 1849 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> **Durante la fase inicial la actuación será reservada, incluso para los sujetos procesales e intervinientes.** El juicio de extinción de dominio será público.

Cuando la Procuraduría General de la Nación, el Consejo Superior de la Judicatura o quien haga sus veces, o alguna autoridad judicial no penal requiera información acerca de un trámite de extinción de dominio sometido a reserva, o trasladar medios de prueba, así lo solicitará al Fiscal que tenga asignado el conocimiento de la actuación. En cada caso, el Fiscal correspondiente evaluará la solicitud y determinará qué medios de prueba puede entregar, sin afectar la investigación ni poner en riesgo el éxito de la misma.

Cualquier solicitud de información relacionada con los bienes que hacen parte del Frisco proveniente de toda persona, organismo, entidad o corporación de carácter público deberá ser atendida por el sujeto obligado.” (Destacado por la Sala).

Ley 906 de 2004 “*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal*”, artículo 18, el cual señala.

“ARTÍCULO 18. PUBLICIDAD. La actuación procesal será pública. Tendrán acceso a ella, además de los intervinientes, los medios de comunicación y la comunidad en general. Se **exceptúan los casos en los cuales el juez considere que la publicidad de los procedimientos pone en peligro a las víctimas, jurados, testigos, peritos y demás intervinientes; se afecte la seguridad nacional; se exponga a un daño psicológico a los menores de edad que deban intervenir; se menoscabe el derecho del acusado a un juicio justo; o se comprometa seriamente el éxito de la investigación.**” (Destacado por la Sala).

Ahora bien, a efectos de dar solución al presente caso la Sala se pronunciará con respecto a cada una de las solicitudes referidas.

Numeral 3. Copia simple de la Resolución 02324 del 22 de junio de 2017.

El despacho sustanciador solicitó copia del documento referido el cual una vez estudiado se advierte que el mismo contiene los nombres, cargos y documentos de identificación de los servidores que integran el grupo de trabajo de persecución de activos ilícitos, por lo que no es posible acceder a la entrega de tal documento ya que ello afecta los derechos a la intimidad y seguridad de dichas personas.

Numeral 5. Ejecución del plan de trabajo y quién lo construye.

En relación con esta información la Fiscalía General de la Nación manifestó que *“las líneas generales del “Plan de trabajo para la persecución de activos ilícitos de los grupos armados al margen de la ley” están expuestas en la Resolución No. 0–3715 del 8 de noviembre de 2016, siendo este el documento que guía la ejecución de las actividades correspondientes.”*.

Al respecto, la Resolución 03715 de 8 de noviembre de 2016 *“por medio de la cual se adopta un Plan de Trabajo para la Persecución de Activos ilícitos de los grupos armados al margen de la ley y se conforman grupos de trabajo”* establece: (i) el contenido del plan de trabajo para la identificación y extinción de dominio de activos, (ii) las actividades, (iii) la creación de la Mesa de Priorización y Solución de Problemas y sus funciones, (iv) las sesiones y el contenido de las actas que allí se levante, (v) la designación de la Secretaría Técnica de la Mesa de Priorización y Solución de Problemas y sus funciones, (vi) los servidores públicos encargados de fungir como Supervisor y Coordinador del Plan de Trabajo, (vii) la creación de distintos grupos de trabajo para la ejecución del Plan de Trabajo, (viii) establece la cantidad de personas que integrarán cada uno de los distintos grupos de trabajo y las actividades que desarrollan, (ix) Mesas para la investigación penal, (x) la modificación de los grupos de trabajo, (xi) el apoyo a la gestión y a las demás dependencias de la entidad y (xii) la vigencia de la resolución.

Como se observa, la información allí contenida no debe ser entregada. Se trata, en síntesis, de las actividades de planeamiento que han sido formuladas con el fin de perseguir los activos de grupos al margen de la ley, la forma en que ejercen dichas actividades y los servidores que interactúan en los grupos de trabajo que persiguen esas formas de criminalidad, de manera que con el fin de garantizar la seguridad de los servidores públicos concernidos y la eficacia de la persecución penal, se mantiene la reserva.

Numerales 6 y 7. Sobre la victoria temprana.

En lo que respecta a este particular, la Fiscalía General de la Nación manifestó lo siguiente en el oficio de 12 de mayo de 2020.

“2. Derecho de petición radicado ante la Subdirección de Políticas Públicas de la Dirección de Políticas y Estrategia

En esta petición, el señor Urrea Mora indaga sobre (i) cuántas investigaciones adelantadas por la Dirección Especializada de Extinción

del Derecho de Dominio y por la Dirección Especializada contra el Lavado de Activos son consideradas como “victorias tempranas”; (ii) cuáles son los factores para considerar que un proceso constituye una “victoria temprana”; y (iii) por último, requiere los indicadores de la evaluación del “Plan de trabajo para la persecución de activos ilícitos de los grupos armados al margen de la ley”.

Al respecto se observa que, al igual que en la petición anterior, la finalidad se relaciona con la búsqueda de elementos probatorios que permitan ejercer su derecho de defensa frente al proceso de extinción del derecho de dominio que cursa contra los bienes de su propiedad. Razón por la que estas solicitudes también deben ser tramitadas ante la autoridad judicial competente, es decir el juez de conocimiento, por lo cual se reiteran los argumentos anteriormente expuestos.” (Subrayado fuera del texto original)

Como se observa en relación con estas solicitudes en particular, la entidad no negó la entrega aduciendo la existencia de reserva legal, la negativa se sustentó en que las solicitudes debían ser tramitadas ante la autoridad judicial competente.

Por lo tanto, como la negativa no obedeció a la existencia de reserva se advierte que no se satisface uno de los requisitos para la procedencia del recurso de insistencia (que se invoque reserva por parte de la entidad) y, en consecuencia, se declarará como improcedentes las solicitudes contenidas en los numerales 6 y 7 de la petición de 31 de marzo de 2020.

Decisión

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN “A”**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por ministerio de la ley,

FALLA

PRIMERO.- DECLÁRASE bien denegada la entrega de la información solicitada en los numerales 3 y 5 de la petición que el señor Uriel Mora Urrea presentó el 31 de marzo de 2020 ante la Fiscalía General de la Nación.

SEGUNDO.- DECLÁRASE improcedente la entrega de la información solicitada en los numerales 6 y 7 de la petición que el señor Uriel Mora Urrea presentó el 31 de marzo de 2020 ante la Fiscalía General de la Nación.

TERCERO.- Comuníquese esta decisión al señor Uriel Mora Urrea y a la señora Carolina María Moncada Zapata, Directora de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación.

CUARTO.- Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente sin necesidad de desglose, previas las constancias pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en Sala realizada en la fecha.



LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado

Ausente con incapacidad médica
CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada



FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado