

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA
SALA TERCERA DE ORALIDAD
Magistrado ponente: ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTÍNEZ

Medellín, diecisiete (17) de marzo de dos mil veinte (2020)

Radicado:	05001 33 33 002 2020 00025 01
Accionante	Ismael de Jesús Noriega Noriega.
Entidad accionada	Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.
Instancia	Segunda
Sentencia de Tutela	No. 13

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante, contra la sentencia de tutela que decidió en primera instancia el presente proceso, cuyos datos se resumen en el siguiente cuadro:

Número y fecha de la sentencia.	No 07 del 17 de febrero de 2020
Juzgado que la profirió.	Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Medellín.
Contenido de la decisión.	Se negó por improcedente la solicitud de amparo constitucional al derecho fundamental de petición, debido proceso y defensa del accionante, al considerar que no se cumplió con el presupuesto de subsidiariedad de la acción.

ANTECEDENTES.

I. Resumen de la demanda de tutela (fl 1-35):

Petición que se efectuó	Solicita se ampare el derecho fundamental a la información y entrega de documentos públicos, y que en el término de 48 horas se le ordene la entrega al suscrito de la información y documentos solicitados en el derecho de petición. En el derecho de petición se hizo la siguiente solicitud de documentos: <i>"Copia de la Resolución no. 1036 del 05 de mayo de 2015 expedida por la Unidad Administrativa Especial</i>
-------------------------	---

	de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, así como la relación de víctimas cuya petición de restitución condujo a la inscripción y afectación de los predios de que habla la citada Resolución, predios ubicados dentro de la jurisdicción de la Territorial Córdoba de la Unidad de Restitución de Tierras" (fl.02).
	Solicita además poner en conocimiento de la Procuraduría General de la Nación las irregularidades disciplinarias.
Derechos que se consideran vulnerados	Derecho a la información y documentación pública, derecho al debido proceso y derecho de defensa. (fl. 01).

II. Resume de la contestación.

Se propusieron las siguientes excepciones de mérito y razones de defensa:

Unidad de Restitución de Tierras.

- Manifiesta la entidad que dentro del término legal dio una respuesta a la petición, mediante el oficio URT-DTCM-02940 del 10 de octubre del 2019 con radicado de salida DTCM2-2019-5563, en la referida manifestó: *"en su escrito petitorio no se observa escrito de poder a su nombre que lo autorice para solicitar información del proceso, por esta razón y bajo el principio de confidencialidad a la cual está sujeto el proceso de restitución de tierras, no es posible adelantar ninguna de las actuaciones requeridas en el escrito petitorio"* (fl. 50). Por lo anterior asegura que se dio una respuesta de fondo, suficiente y congruente con la petición presentada.
- Además alude a que en la petición no se observa la calidad del solicitante y por ello no es posible acceder al expediente administrativo, debido a que la información goza de reserva legal y constitucional, siendo necesario garantizar a las víctimas inscritas en dicho registro su derecho a la intimidad y a la de sus núcleos familiares, así como su integridad personal y la vida.
- Señala que en el caso no es posible determinar si se le vulneró el debido proceso, debido a que no advierte en calidad de quién actúa, si de

reclamante de tierras, advirtiendo que luego de una búsqueda interna no lo es, o como tercero opositor, para lo cual se requiere que indique a que trámite específico se opone, es decir, el número del caso o el nombre del predio del cual se afecta con el acto administrativo requerido.

III. Fundamentos del recurso contra la sentencia impugnada

1. El accionante argumenta que la respuesta a la petición si bien tiene fecha del 10 de octubre del 2019, fue entregada al suscrito el 26 de octubre de 2019, cuando ya se había vencido el término para responder.
2. Manifiesta que una Resolución es pública y que la ley cuando se refiere a reserva legal, esta reserva tiene que ver con la información personal de las personas que intervienen allí.
3. En cuanto al otro mecanismo judicial considerado en el recurso de insistencia, señala que con la respuesta inoportuna por fuera de los términos dejó al accionante sin otro mecanismo judicial.
4. Señala que en primera instancia debió conocer el Tribunal, y por lo tanto solicita que se declare dicha irregularidad y en subsidio, revise de fondo la decisión impugnada, la deje sin efecto y en su lugar profiera la que en derecho corresponde.

CONSIDERACIONES

I. Competencia y cuestión previa

Esta Sala es competente para conocer de la presente impugnación de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991 en concordancia con los artículos 11-b, 40 y 43 de la Ley 270 de 1996.

Antes de entrar al fondo del asunto, es pertinente referirse a lo expresado en el memorial de apelación, (fl. 64), sobre que el presente asunto debía haber sido conocido en primera instancia por el tribunal y no por el juez administrativo que lo falló. Sobre ello, el art. 1. del Decreto 1983 de 2017 que modificó artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015 establece que por regla general las acciones de tutela contra autoridades del orden nacional han de ser repartidas en primera instancia a jueces de nivel del circuito, como lo son los jueces administrativos. Excepcionalmente le corresponde a los tribunales tramitarlas en

primera instancia, cuando se trata de acciones de tutela dirigidas contra las actuaciones del Presidente de la República, del Contralor General de la República, del Procurador General de la Nación, del Fiscal General de la Nación, del Registrador Nacional del Estado Civil, del Defensor del Pueblo, del Auditor General de la República, del Contador General de la Nación y del Consejo Nacional Electoral.

Así, dado que en el presente caso la tutela es contra el director de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, se cumplió con la regla de reparto señalada, esto es, que era pertinente que la misma fuera conocida en primera instancia por el Juez Segundo Administrativo de Medellín.

II. Hechos relevantes probados

1. La parte actora radicó solicitud ante la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas el día 28 de septiembre de 2019 bajo el radicado DSC1-201915243. En la referida solicita copia de la Resolución 1036 del 05 de mayo de 2015 emitida por la misma entidad, y solicita se le suministre la relación de los solicitantes beneficiados de dicha resolución.
2. Mediante oficio URT-DTCM-02940 del 10 de octubre del 2019 con radicado de salida DTCM2-201905563 se dio respuesta a la petición realizada por parte de la entidad, en la referida se negó la solicitud por falta de poder que le autorizará acudir a la información de alguna de las víctimas, y bajo el principio de confidencialidad (fl.38).
3. Según afirma el demandante en el escrito de tutela (fl.2), recibió la respuesta señalada el día 24 de octubre de 2019 a través de correo electrónico, lo que permite concluir que a partir de dicha fecha tuvo conocimiento de su contenido.

III. Problema jurídico.

De acuerdo con los puntos de disconformidad planteados en el recurso de apelación el problema jurídico a resolver es:

Determinar si existe violación a los derechos de petición, a la información y documentación pública, al debido proceso y al derecho de defensa por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con respecto a la petición presentada por el accionante del día 28 de septiembre de 2019, bajo los cargos presentados en la impugnación.

Análisis del problema jurídico

Tesis de la sentencia impugnada

El Juzgado de primera instancia consideró que la acción de tutela en el presente caso se torna improcedente para reclamar el acceso a documentos con reserva legal, pues la ley 1755 de 2015 que reguló el derecho fundamental de petición estableció que en caso de rechazo de las peticiones de información por motivo de reserva, procede el recurso de insistencia en la diligencia de notificación o dentro de los 10 días siguientes, el cual debe ser presentado ante la misma autoridad que invocó dicha reserva, y posteriormente el funcionario debe enviar la información correspondiente al tribunal o juez administrativo para que decida sobre la procedencia o no de la expedición de la información o de los documentos con reserva. (fl. 59).

En tal sentido consideró que el recurso de insistencia es el mecanismo procedente por cuanto hubo una respuesta a la solicitud al negarse la información por tener un carácter de reservado, caso diferente *"es cuando no se dé respuesta de fondo y oportuna, o en cualquier caso diferente a la negación por documento sujeto a reserva, ya sea para amparar el derecho fundamental de petición o el de acceso a documentos de carácter público"* (fl. 59).

Tesis de la parte que apeló

La parte accionante señala que la decisión se aleja de la constitución de 1991, y solo se apoya en los argumentos de la entidad accionada. Alude además que si bien la respuesta a la petición tiene fecha del 10 de octubre de 2019, esta fue efectivamente enviada y entrega al impugnante el 26 de octubre del 2019, venciendo no sólo los términos para responder, sino también para interponer el recurso de insistencia.

Señala que una resolución es pública y que por regla general es deber legal y constitucional suministrar dicha información a los ciudadanos que la solicitan, alude que no entregarla constituye una violación a los derechos fundamentales.

Tesis de la parte que no apeló

No se manifestó al respecto.

Normas constitucionales y convencionales de referencia

En los términos del artículo 86 de la Carta Política, el amparo constitucional es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública e incluso de los particulares, amenace tales intereses esenciales.

Sin embargo, este medio procesal es residual y subsidiario, por lo que en armonía con el Art. 6° del Decreto 2591 de 1991, sólo procede cuando el afectado no disponga de otro instrumento judicial contemplado en el ordenamiento jurídico, caso en el cual, la tutela entra a salvaguardar de manera eficaz los derechos invocados o aún, si éste existiere, no resulte idóneo para su protección.

El artículo 23 de la Constitución Nacional, contempló el derecho de petición, así:

"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"

De la norma constitucional trascriba se observa que la formulación de una petición implica correlativamente para la autoridad ante la cual se presenta, la obligación de dar respuesta oportuna y de fondo a la solicitud del peticionario, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido¹.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-1150 de 2004, MP: HUMERTO ANTONIO SIERRA PORTO, 17 de noviembre de 2004, Exp. T - 961534

Para que la respuesta sea efectiva debe cumplir con los siguientes requisitos: i) Oportunidad; ii) Debe resolver de fondo la petición, ser clara, precisa congruente con lo solicitado; iii) Debe ser puesta en conocimiento del peticionario². El incumplimiento de estos requisitos implica la vulneración del derecho fundamental de petición.

La respuesta no implica aceptación de lo solicitado.

Fundamentos legales.

La ley 1755 de 2015 "por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición", consagró los asuntos que tendrían reservada de información, sumado a los que expresamente determine la constitución y la ley, al respecto consagró:

"Artículo 24. Informaciones y documentos reservados. Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial:

- 1. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales.*
 - 2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas.*
 - 3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica.*
 - 4. Los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería que realice la nación, así como a los estudios técnicos de valoración de los activos de la nación. Estos documentos e informaciones estarán sometidos a reserva por un término de seis (6) meses contados a partir de la realización de la respectiva operación.*
 - 5. Los datos referentes a la información financiera y comercial, en los términos de la Ley Estatutaria 1266 de 2008.*
 - 6. Los protegidos por el secreto comercial o industrial, así como los planes estratégicos de las empresas públicas de servicios públicos.*
 - 7. Los amparados por el secreto profesional.*
 - 8. Los datos genéticos humanos.*
- PARÁGRAFO. Para efecto de la solicitud de información de carácter reservado, enunciada en los numerales 3, 5, 6 y 7 solo podrá ser solicitada*

² Corte Constitucional, Sentencia T-1160ª de 2001, M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

por el titular de la información, por sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información”.

Mediante la sentencia C 951 del 04 de diciembre de 2014 se agregó que la información del numeral 8 también debe ser solicitada por sus titulares o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información.

Recurso de insistencia.

Con respecto al rechazo de las peticiones de información por motivo de reserva por parte de las entidades, se consagró el recurso de insistencia como un procedimiento posterior ante la jurisdicción contencioso administrativa, con el fin de que la decisión sea evaluada en sede judicial, al respecto se consagró:

“Artículo 26. Insistencia del solicitante en caso de reserva. Si la persona interesada insiste 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” (subrayado fuera de texto).

Solución al problema jurídico

Frente al rechazo de las peticiones de información por motivos de reserva procede el recurso de insistencia de conformidad al art. 26 de la Ley 1755 de 2015, el cual ha de ser interpuesto al momento de la notificación del acto que niega la información o dentro de los 10 días siguientes, siendo el mecanismo judicial previsto para ello. De otra parte, la acción de tutela resulta improcedente cuando existen otros medios de defensa judicial de conformidad a lo reglado en el art.6 del decreto 2591 de 1991.

Caso concreto

Es claro que en la presente acción se está solicitando copia de la Resolución No. 1036 del 05 de mayo de 2015 y la relación de las víctimas cuya petición de restitución condujo a la inscripción y afectación de los predios de que habla la citada resolución.

Mediante respuesta visible a folio 38 y 55, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas rechazó la solicitud por considerar que la información requerida goza de reserva legal y constitucional, además porque el peticionario no acreditó la calidad por la cual actúa, sin manifestar que es un reclamante de tierras o un tercero opositor. Asimismo, la entidad manifiesta en la contestación a la acción de tutela que la reserva obedece a la necesidad de proteger la intimidad de las víctimas y sus núcleos familiares, así como la integridad personal y el derecho a la vida (fl. 50).

Advierte en tal sentido esta Sala, que de conformidad los arts. 25 y 26 de la Ley 1755 de 2015, en caso de rechazo de la información solicitada mediante derecho fundamental de petición, procede el recurso de insistencia, el cual es un mecanismo judicial que tiene por fin el acceso a la información negada con motivo de reserva por una entidad y que podía ser interpuesto desde el momento de la notificación de la comunicación en que se le niega la documentación pedida.

En caso reciente el Consejo de Estado recordó que el recurso de insistencia, en tanto ha sido consagrado dentro del procedimiento del derecho de petición, su no

Radicación: 05001-33-33-002-2020-00025-51
Accionante: Jemal de Jesús Obregón Obregón

ejercicio no puede sustraerse por medio de la acción de tutela, y en tal sentido, en virtud de la subsidiariedad de la acción constitucional, en caso de no ejercicio del recurso la acción de tutela resulta improcedente.

Por otra parte, el artículo 26 de la Ley 1755 de 2015, prevé que si la persona interesada considera que se le debe entregar la información o documentos, puede insistir, dentro de los diez días siguientes a la notificación de la decisión negativa, ante la autoridad que invoca la reserva, para que el 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 el juez administrativo si se trata de autoridades distritales y municipales, decidan en única instancia si se niega o se acepta.

En las anteriores circunstancias, estima la Sala que el demandante tuvo a su alcance el medio idóneo para conseguir que se expidieran los documentos que reclama mediante el ejercicio de la presente acción de tutela, como era el recurso de insistencia que, por desinterés o descuido no ejerció y, por tanto, no puede ser este el mecanismo para sustraerse de esa obligación¹².

Con respecto a la subsidiariedad de la acción de tutela el art.6 del Decreto 2591 de 1991 establece:

"La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. Se entiende por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización."

Se advierte que en tal sentido, el demandante no agotó el recurso de insistencia dentro de los diez días siguientes a cuando fue notificado, haciendo improcedente la presente acción de tutela.

¹² Consejo de Estado. Sentencia Cuarta. Sentencias del 18 de mayo de 2016. Rad. 13491. 25-10-2016 20046-00 (AC).

Ahora bien, el tutelante señala que la fecha de respuesta es diferente a la fecha en que recibió la comunicación por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas y por lo tanto, no le fue posible presentar el recurso de insistencia, dejándole la entidad sin otro mecanismo de defensa judicial.

Sobre lo anterior, se reitera, los términos para la interposición del recurso de insistencia empiezan a contarse desde el momento de la notificación de la respuesta al solicitante, aunque sea posterior de la fecha de emisión o suscripción de la misma e incluso si la respuesta de la entidad fue después de los términos con que contaba para comunicarla o notificarla.

También es necesario poner de presente que la acción de tutela no se es una adecuada para revivir términos de caducidad agotados por negligencia, descuido o distracción de la parte, pues permitirlo convertiría un mecanismo que es subsidiario y residual en uno principal, atentando contra el principio de seguridad jurídica y desconociendo el propósito constitucional de la acción, precación que ha sido reiterada por la Corte Constitucional en distintas ocasiones, por ejemplo en Sentencia T-539/17.

Por lo anterior, se tiene que la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas respondió a la petición realizada por el accionante, manifestándole las razones de reserva y la necesidad de presentar poder que acreditará la calidad del solicitante para poder suministrar la información. Frente a la respuesta procedió recurso de insistencia de que trata el art. 26 de la Ley 1755 de 2015, de otra parte, de conformidad con el art. 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela resulta improcedente siempre que exista otro medio de defensa judicial.

En consecuencia se confirmará la decisión de primera instancia, por cuanto se constata que no se cumple con el requisito de subsidiariedad en la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de lo Civil del Tribunal Administrativo de Antioquia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Primero: Confirmar la sentencia proferida el diecisiete (17) de febrero de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Segundo (02) Administrativo Oral del Circuito de Medellín (Ant), por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

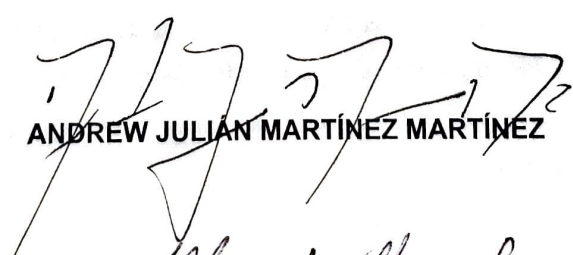
Segundo: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

Tercero: Efectuar las anotaciones correspondientes en el programa «Justicia Siglo XXI»; ejecutoriada esta providencia remitir copia magnética al juzgado de origen y, dentro de los diez (10) días siguientes, enviarse el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se estudió y aprobó en Sala de la fecha.

Los magistrados,


ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTÍNEZ


YOLANDA OBANDO MONTES

JAIRO JIMÉNEZ ARISTIZÁBAL

Ausente con excusa