

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CINCUENTA Y CINCO (55) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN:	TUTELA
PROCESO N°.	11001-33-42-055-2021-00083-00
ACCIONANTE:	FRANKLIN FERNANDO CIFUENTES FERNÁNDEZ
ACCIONADO:	MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL - COMANDO DE APOYO DE COMBATE DE CONTRAINTELIGENCIA MILITAR
ASUNTO:	FALLO DE TUTELA N°. 034

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Franklin Fernando Cifuentes Fernández identificado con cédula de ciudadanía N°. 79.535.137 obrando en nombre propio, en contra del Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional y Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar, al considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

I. Objeto

El accionante solicitó en su escrito de tutela:

PRIMERA: Mediante sentencia judicial que haga tránsito a cosa juzgada material, se **TUTELE** por el despacho a su cargo en mi favor, **el DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION**, que en interés general ha sido ejercitado ante **el MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL, COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS (sic) MILITARES EJERCITO NACIONAL COMANDO DE APOYO DE COMBATE DE CONTRAINTELIGENCIA MILITAR** Persona Jurídica de Derecho Público.

SEGUNDA: En consecuencia y ante la negligencia de la referida entidad, se le ordene que con plazo perentorio de cuarenta y ocho horas (48), previsto en el numeral 5º del artículo 29 del decreto ley 2591, cumpla con las obligaciones de contestar los derechos de petición instaurados el 20 de noviembre radicados a mi nombre y el derecho de petición de fecha 17 de septiembre de 2021.

TERCERO: Se comunique en la oportunidad procesal la determinación adoptada por el Despacho a su cargo a la entidad demandada para que esta representada por su directora y/o quien haga sus veces proceda de conformidad.

II. Hechos

Los hechos narrados por el tutelante:

1. El día 17 de septiembre de 2020, radiqué derecho de petición el cual anexo, por medio de los correos electrónicos sac@buzonejercito.mil.co, peticiones@pqr.mil.co, ceju@buzonejercito.mil.co, ladyc.rojas@ejercito.mil.co, usuarios@mindefensa.gov.co, notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co, atencionalciudadano@cqfm.mil.co, dirigido al **MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS (sic) MILITARES EJERCITO NACIONAL**, con las siguientes solicitudes:

a. Se me informe y se me allegue fotocopia del estudio nivel de riesgo que se me realizó por el SV. Cesar Patiño Vanegas el 13 de julio de 2019, orgánico del Batallón de Seguridad No 5.

*b. Se me informe las medidas de seguridad que dicha entidad concluyo con respecto de mi caso
Por lo anterior me permito anexar pantallazo.*

(...)

2. El comandante del Ejército mediante oficio de fecha 23 de septiembre de 2020 el cual anexo, oficio COMANDO DE APOYO DE COMBATE DE CONTRAINTELIGENCIA MILITAR para que diera contestación a dicho derecho de petición.

3. En varios fallos, con respecto a que una entidad superior a la que se radica un derecho de petición y solo se limita a correr traslado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se han pronunciado al respecto así:

Teniendo en cuenta que la finalidad de la acción de tutela es la protección eficaz e inmediata de los derechos fundamentales frente a las agresiones o amenaza de las que sean objeto por la acción u omisión de las autoridades públicas y, excepcionalmente, por particulares, es deber del Juez Constitucional garantizar tal propósito.

Su labor no se limita, entonces, a impartir una orden que formalmente proteja los derechos de quienes acuden a este mecanismo, sino que se extiende a velar por la efectividad de las medidas adoptadas y agotar todas las posibilidades a su alcance hasta lograr que la decisión materialmente produzca el resultado esperado.

4. A la fecha de radicar la presente demanda, han transcurrido 149 días y las entidades accionadas no ha respondido mi derecho de petición, colocando en riesgo mi vida ya que no se las medidas de protección que han tomado.

III. Actuación Procesal

Mediante auto de 15 de marzo de 2021, el Despacho admitió la presente acción y ordenó notificar al Ministro de Defensa Nacional – Doctor Diego Andrés Molano Aponte o a quien haga sus veces, al Comandante del Ejército Nacional – General Eduardo Enrique Zapateiro Altamiranda o quien haga sus veces, al Comandante del Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar - Coronel Juan Pablo Manrique Gómez o a quien sus veces; notificaciones que se efectuaron el 15 de marzo de 2021.

Cumplido el término otorgado para ejercer su derecho de defensa y contradicción, el Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar, emitió respuesta el 17 de marzo de 2021, oponiéndose a cada una de las pretensiones solicitadas por el accionante, indicando que si bien es cierto que, el demandante presentó petición; a través del oficio N°. 1858/MDN-COFFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-CACIM-JEM-C11-1.9 de 11 de octubre de 2020, se le dio respuesta, indicándole que su petición fue remitida por competencia funcional al Comando del Ejército Nacional; y se envió la respuesta a la calle 45 N°. 45-47 Interior 1 Apto 701 Barrio Rafael Núñez de la ciudad de Bogotá y al correo frankcifuentes@yahoo.com.

Igualmente, sostuvo que mediante oficio N°. 2021-550-0008050-3 de 17 de marzo de 2021, el Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar, remitió informe del resultado del nivel de riesgo realizado al señor Cifuentes Fernández, el cual lo

desarrollo el Batallón de Seguridad Civil N°. 5. Así mismo, informó que se configura carencia actual de objeto por hecho superado.

Por su parte, Ministerio de Defensa Nacional y Ejército Nacional, **guardaron silencio**.

IV. Pruebas

- **Accionante**

1. Copia de la petición (sin fecha).
2. Copia del informe de traslado por competencia de la Ayudantía General del Ejército Nacional, radicado N°. 2020112008175113 MDN-COFGN-COEJC-SECEJ-CEAYG-1.10 de 23 de septiembre 2020.

- **Accionadas**

1. Copia de la constancia de envío de la respuesta a la petición a través de la empresa Servientrega, con Guía N°. 9123088586 de 2 de octubre de 2020.
2. Copia de la constancia de envío de la respuesta, a través de correo electrónico de 1 de octubre de 2020.
3. Copia de la respuesta a la petición con radicado N°. 0169 /MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-CACIM-JEM-C11-1.10.
4. Copia del oficio de cumplimiento de 17 de marzo de 2021 con radicado N°. 0171 /MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMQP-CACIM-JFM-C11-10.

V. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el Decreto 1983 de 2017, artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la entidad accionada, este despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela.

5.2. Problema Jurídico

Estudiado el expediente, el despacho advierte que se centra en determinar: si al señor Coronel ® Franklin Fernando Cifuentes Fernández, se le está vulnerando su derecho fundamental de petición, por parte del Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional y Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar.

5.3. Acción de Tutela

Es preciso indicar que, el artículo 86 de la Constitución Política, consagró la acción de tutela como un mecanismo preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

Por su parte, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991¹, establece que este mecanismo sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la acción de tutela se utilice como un instrumento transitorio en aras de evitar un

¹ “Por el cual se reglamenta la acción de tutela”.

perjuicio irremediable; circunstancia que debe probarse para acceder a la protección aludida.

5.3.1. Procedencia

El Despacho reitera que la acción de tutela tiene carácter residual, vale decir, que procede en tanto el accionante no disponga de otros medios de defensa judicial para lograr la protección de sus derechos, en tal sentido, el inciso 3° del artículo 86 de la Constitución dispone: *“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”*.

A su vez, el numeral 1 del artículo 6 del decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela no procederá: *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...”*

Acentuando la anterior norma, la Corte Constitucional en Sentencia T-177 de 2011, establece:

*En los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) **los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.** La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; **no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona;** la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.*
Negritas fuera del texto.

La norma y la jurisprudencia citada, nos indica que para amparar los derechos de una persona por medio de la acción de tutela, es necesario que exista una amenaza real, que no se disponga de otro medio, y/o que se encuentre en un estado de especial protección por parte del Estado.

5.3.2. Subsidiariedad

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T- 076 de 2009, ha señalado reiteradamente que la acción de tutela no procede cuando el peticionario disponga de otro medio para la defensa judicial de su derecho, a menos que intente la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, haciendo énfasis en el carácter excepcional del mecanismo constitucional de protección.

(...) la acción de tutela no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al cual se pueda acudir cuando se dejaron de ejercer los medios ordinarios de defensa dentro de la oportunidad legal, o cuando se ejercieron en forma extemporánea, o para tratar de obtener un pronunciamiento más rápido sin el agotamiento de las instancias ordinarias de la respectiva jurisdicción. Su naturaleza, de conformidad con

los artículos 86 de la Carta Política y 6º numeral 1º del Decreto 2591 de 1991, es la de ser un medio de defensa judicial subsidiario y residual que sólo opera cuando no existe otro instrumento de protección judicial, o cuando a pesar de existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de manera que no puede utilizarse para remplazar los procesos judiciales o administrativos, pues su finalidad no es otra que brindar a las personas una protección efectiva, real y eficaz, para la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales. En consecuencia, riñe con la idea de admitirla a procesos administrativos o judiciales en curso o ya terminados, en cuanto unos y otros tienen mecanismos judiciales ordinarios para la protección de derechos de naturaleza constitucional o legal, que por lo tanto la hacen improcedente.
Negritas fuera del texto

Así pues, la Corte ha venido sosteniendo que la acción de tutela resulta improcedente cuando con ella se pretenden sustituir mecanismos ordinarios de defensa que no fueron utilizados a su debido tiempo o simplemente no han sido utilizados.

Lo planteado por la jurisprudencia tiene como objetivo fundamental la racionalización del ejercicio de la acción de tutela, en orden a evitar que a través de este medio extraordinario de protección constitucional, las personas pasen por alto los mecanismos ordinarios de resolución de conflictos establecidos en el ordenamiento.

5.3.3. Perjuicio Irremediable

En relación con el perjuicio irremediable la Corte en Sentencia T-1316 de 2001, ha señalado:

*(...) En primer lugar, el perjuicio **debe ser inminente o próximo a suceder**. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el **perjuicio ha de ser grave**, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, **deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva**: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.*

Por consiguiente, para que exista un perjuicio irremediable es necesario que este sea inminente, que las medidas para corregirlo sean urgentes, que el daño a su vez sea grave y su protección perentoria.

5.3.4. Inmediatez

La inmediatez es creada para que el amparo de los derechos fundamentales sea de manera rápida, inmediata y eficaz.

Es así como, si se presenta demora en la presentación de la tutela, deberá ser improcedente, por ende, se debe acudir a los mecanismos ordinarios administrativos o de defensa judicial.

La Corte Constitucional en Sentencia T- 792 de 2009, estableció:

(...) la jurisprudencia constitucional ha enfatizado en el hecho de que el mismo exige que la acción sea promovida de manera oportuna, esto es, dentro de un término razonable luego de la ocurrencia de los hechos que motivan la afectación

o amenaza de los derechos. Esa relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el supuesto vulnerador de los derechos fundamentales, debe evaluarse, según ha dicho la Corte, en cada caso concreto, con plena observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

En ese sentido, la misma Corporación en Sentencia T – 987 de 2008, indicó:

El presupuesto de la inmediatez como requisito de procedibilidad de la tutela, debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno, con esta exigencia se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica. Tal condición está contemplada en el artículo 86 de la Carta Política como una de las características de la tutela, cuyo objeto es precisamente la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados. En relación con el plazo razonable, esta Corte ha considerado que el mismo debe medirse según la urgencia manifiesta de proteger el derecho, es decir, según el presupuesto de inmediatez y según las circunstancias específicas de cada caso concreto.

Luego, para que proceda la acción de tutela, deberá establecerse el tiempo que dura el accionante en reclamar, pues tratándose de derechos fundamentales su exigencia debe ser inmediata.

Conforme a los anteriores referentes normativos y jurisprudenciales se concluye, que la tutela: **i.)** tiene un carácter subsidiario, **ii.)** debe ser utilizada con el ánimo de evitar un perjuicio irremediable, donde se vean afectados derechos fundamentales, y **iii.)** **procede cuando no existen otros medios de defensa judicial**, pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de derechos fundamentales y se convertiría en un recurso ordinario.

5.4. Derechos Fundamentales Presuntamente Vulnerados

En este caso se aduce como transgredido el derecho fundamental de petición.

5.5 Derechos Fundamentales – Norma y Jurisprudencia Aplicables

5.5.1. Petición

Al respecto la Constitución Política en el artículo 23 establece: **“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.*”

El artículo 23 de la Constitución Política, consagró el derecho de petición, como el derecho constitucional fundamental que tienen todas las personas para presentar a la administración peticiones respetuosas que impliquen un interés particular o público; de igual manera se establece que el peticionario tiene derecho a que la respuesta sea adecuada, efectiva y oportuna.

Es así como, los órganos de la administración están obligados a dar oportuna respuesta, no permitiéndose la dilación en perjuicio del solicitante, pues el término para contestar debe ser razonado, y está determinado por los factores inherentes a la entidad; esta razonabilidad hace precisión al tiempo exigido para el procesamiento de la petición junto con las demás condiciones externas y materiales de la oficina a la que concierne resolver, por lo anterior, el único facultado para establecer un término superior es el mismo legislador, por consiguiente la administración misma no puede

abrogarse términos superiores para dar contestación a las peticiones que se le presenten si éstos no están expresamente permitidos por la ley.

Por lo tanto, las entidades vulneran el núcleo esencial del derecho de petición cuando fijan plazos desproporcionados que finalmente se constituyen en dilaciones injustificadas para dar cumplimiento a la obligación de dar respuesta.

La Corte Constitucional en sentencia T-463 del 09 de julio de 2011, resaltó sobre el derecho de petición, lo siguiente:

Así, esta corporación ha sostenido que el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo pedido, i) respetando el término previsto para tal efecto; ii) de fondo, esto es, que resuelva la cuestión, sea de manera favorable o desfavorable a los intereses del peticionario; iii) en forma congruente frente a la petición elevada; y, iv) comunicándole tal contestación al solicitante.

Si emitida la respuesta por el requerido, falla alguno de los tres presupuestos finales, se entenderá que la petición no ha sido atendida, conculcándose el derecho fundamental. En tal sentido, la Corte Constitucional ha explicado:

... el derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna a la petición elevada. Además, que ésta debe ser de fondo. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.

El derecho de petición sólo se ve protegido en el momento en que la persona que elevó la solicitud conoce su respuesta. Se hace necesario reiterar que no se considera como respuesta al derecho de petición aquella presentada ante el juez, puesto que no es él el titular del derecho fundamental.

5.5.2. Acceso a la Información Pública

Todos los ciudadanos tienen el derecho fundamental al acceso a la información pública, con el fin tener conocimiento de la misma, sin que medie justificación alguna, sobre la existencia de información que se encuentre en posesión de las entidades gubernamentales; al respecto, la Corte Constitucional se ha manifestado:

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha puesto de relieve la relación existente entre el derecho de acceso a la información y el derecho de petición, precisando que “la Constitución consagra expresamente el derecho fundamental de acceso a información pública (C.P. art. 74) y el derecho fundamental de petición (C.P. art. 23) como herramientas esenciales para hacer efectivos los principios de transparencia y publicidad de los actos del Estado. En este sentido, la Corte ha reiterado que tales derechos son mecanismos esenciales para la satisfacción de los principios de publicidad y transparencia y en consecuencia se convierten en una salvaguarda fundamental de las personas contra la arbitrariedad estatal y en condiciones de posibilidad de los derechos políticos. Por tales razones, los límites a tales derechos se encuentran sometidos a exigentes condiciones constitucionales y el juicio de constitucionalidad de cualquier norma que los restrinja debe ser en extremo riguroso². Negrilla fuera del texto

² Sentencia C-491 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño, consideración jurídica No. 10

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia C - 221 de 2016, al respecto, indicó:

*De conformidad con los artículos 74 de la Constitución, 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en concordancia con el Artículo 24 de la Ley 1437 de 2011, **toda persona tiene el derecho fundamental de acceder a la información pública.** De esta manera, **cuando no exista reserva legal expresa**, impera el derecho fundamental de acceso a la información pública.*

5.5.3. Información con Carácter de Reserva

Respecto a la información y documentos con carácter de reserva, la ley 1437 de 2011, en su artículo 24, ha señalado:

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*

Ahora bien, en caso que la petición sea rechazada por motivo de reserva, el artículo 25 de la Ley 1437 de 2011, determinó:

... RECHAZO DE LAS PETICIONES DE INFORMACIÓN POR MOTIVO DE RESERVA. *Toda decisión que rechace la petición de informaciones o documentos será motivada, **indicará en forma precisa las disposiciones legales que impiden la entrega de información o documentos pertinentes y deberá notificarse al peticionario.** Contra la decisión que rechace la petición de informaciones o documentos por motivos de reserva legal, no procede recurso alguno, salvo lo previsto en el artículo siguiente.*

La restricción por reserva legal no se extenderá a otras piezas del respectivo expediente o actuación que no estén cubiertas por ella. Negrillas fuera de texto

A su vez, la misma norma en su artículo 26, al referirse a la insistencia del solicitante, manifestó:

... 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. (...)

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. Negrillas fuera de texto

El anterior panorama, deja ver que existen un claro procedimiento para los eventos en que una autoridad se niegue a dar la información, por considerar que esta tiene el carácter de reserva, siendo lo procedente el recurso de insistencia; debiendo tener presente que para este recurso, la autoridad debe remitir al Tribunal o Juez Administrativo, según el caso para su estudio.

5.5.4. Transparencia y Derecho de Acceso a la Información Pública

Sobre la transparencia y el derecho de acceso a la información pública, el artículo 4 de la Ley 1712 de 2011, definió:

En ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información, toda persona puede conocer sobre la existencia y acceder a la información pública en posesión o bajo control de los sujetos obligados. El acceso a la información solamente podrá ser restringido excepcionalmente. Las excepciones serán limitadas y proporcionales, deberán estar contempladas en la ley o en la Constitución y ser acordes con los principios de una sociedad democrática. Negrilla fuera de texto

Así mismo, al referirse al campo de aplicación la norma se aplica, así:

ARTÍCULO 5o. ÁMBITO DE APLICACIÓN. Las disposiciones de esta ley serán aplicables a las siguientes personas en calidad de sujetos obligados:

a) Toda entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal, central o descentralizada por servicios o territorialmente, en los órdenes nacional, departamental, municipal y distrital. Negrilla fuera de texto

En cuanto a la información pública reservada, la norma en su artículo 19, expresa que puede ser negada motivadamente, y por escrito, siempre que esté prohibido en la ley, indicando:

Artículo 18. Información exceptuada por daño de derechos a personas naturales o jurídicas. Es toda aquella información pública clasificada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito, siempre que el acceso pudiere causar un daño a los siguientes derechos:

- a) El derecho de toda persona a la intimidad, bajo las limitaciones propias que impone la condición de servidor público, en concordancia con lo estipulado.***
- b) El derecho de toda persona a la vida, la salud o la seguridad.***
- c) Los secretos comerciales, industriales y profesionales.***

Negrillas y Subrayas fuera del texto

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-271 de 2013, respecto a las limitaciones para el acceso a la información, ha señalado:

*Es relevante recordar las reglas jurisprudencias que deben cumplirse al establecer restricciones a la publicidad de la información, a fin de dar claridad a las condiciones que deben atenderse cuando se pretenda oponerse a la publicidad de un documento o información, dado que tales requisitos fueron recogidos de manera sumaria en esta disposición. En la sentencia T-451 de 2011 la Corte resumió los requisitos en los siguientes términos: **Las normas que limitan el derecho de acceso a la información deben ser interpretadas de manera restrictiva y toda limitación debe estar adecuadamente motivada.** A este respecto la Corte ha señalado que existe una clara obligación del servidor público de motivar la decisión que niega el acceso a información pública y tal motivación debe reunir los requisitos establecidos por la Constitución y la ley. En particular debe indicar expresamente la norma en la cual se funda la reserva, por esta vía el asunto puede ser sometido a controles disciplinarios, administrativos e incluso judiciales. **Los límites del derecho de acceso a la información pública deben estar fijados en la ley, por lo tanto no son admisibles las reservas que tienen origen en normas que no tengan esta naturaleza,** por ejemplo actos administrativos. No son admisibles las normas genéricas o vagas en materia de restricción del derecho de acceso a la información porque pueden convertirse en una especie de habilitación general a las autoridades para mantener en secreto toda la información que discrecionalmente consideren adecuado. La ley debe establecer con claridad y precisión (i) el tipo de información que puede ser objeto de reserva, (ii) las condiciones en las cuales dicha reserva puede oponerse a los ciudadanos, (iii) las autoridades que pueden aplicarla y (iv) los sistemas de control que operan sobre las actuaciones que por tal razón permanecen reservadas. **Los límites al derecho de acceso a la información sólo serán constitucionalmente legítimos si tienen la finalidad de proteger derechos fundamentales o bienes constitucionalmente valiosos como** (i) la seguridad nacional, (ii) el orden público, (iii) la salud pública y (iv) los derechos fundamentales y si además resultan idóneos (adecuados para proteger la finalidad constitucionalmente legítima) y necesarios para tal finalidad (principio de proporcionalidad en sentido estricto), es decir, las medidas que establecen una excepción a la publicidad de la información pública deben ser objeto de un juicio de proporcionalidad. Así, por ejemplo, se han considerado legítimas las reservas establecidas (1) para garantizar la defensa de los derechos fundamentales de terceras personas que puedan resultar desproporcionadamente afectados por la publicidad de una información; (2) para garantizar la seguridad y defensa nacional; (3) para asegurar la eficacia de las investigaciones estatales de carácter penal, disciplinario, aduanero o cambiario; (4) con el fin de garantizar secretos comerciales e industriales*

5.5.5. Información Reservada Inteligencia y Contrainteligencia

El legislador estableció a través de la Ley 1621 de 2013 “Por medio de la cual se expiden normas para fortalecer el Marco Jurídico que permite a los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia cumplir con su misión constitucional y legal, y se dictan otras disposiciones”, en ese sentido, regula la reserva de los informes de inteligencia, brindándole la protección a las misiones y a los funcionarios que en ellas ejercen su labor, así:

Artículo 33. Por la naturaleza de las funciones que cumplen los organismos de inteligencia y contrainteligencia sus documentos, información y elementos técnicos estarán amparados por la reserva legal por un término

máximo de treinta (30) años contados a partir de la recolección de la información y tendrán carácter de información reservada.

Excepcionalmente y en casos específicos, por recomendación de cualquier organismo que lleve a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia, el Presidente de la República podrá acoger la recomendación de extender la reserva por quince (15) años más, cuando su difusión suponga una amenaza grave interna o externa contra la seguridad o la defensa nacional, se trate de información que ponga en riesgo las relaciones internacionales, esté relacionada con grupos armados al margen de la ley, o atente contra la integridad personal de los agentes o las fuentes.

(...)

PARÁGRAFO 2o. *El organismo de inteligencia que decida ampararse en la reserva para no suministrar una información que tenga este carácter, **debe hacerlo por escrito, y por intermedio de su director, quien motivará por escrito la razonabilidad y proporcionalidad de su decisión y la fundará en esta disposición legal. En cualquier caso, frente a tales decisiones procederán los recursos y acciones legales y constitucionales del caso.***

(...)

De otra parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-540 de 2012. menciona al respecto, que es necesario implementar estas medidas de reserva específica, para que no quede a facultad del poder público, en esa dirección señaló:

Las limitaciones al acceso a la información deben estar fijadas en una ley de forma clara y precisa como medio para asegurar que no queden al arbitrio del poder público, y solo son válidas si persiguen la protección de derechos fundamentales o bienes constitucionales valiosos como la seguridad y defensa Nacional, que deben estar en armonía con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, además de que pueden ser objeto de examen por los jueces. Ha señalado la Corte que “la ley debe establecer con claridad y precisión (i) el tipo de información que puede ser objeto de reserva, (ii) las condiciones en las cuales dicha reserva puede oponerse a los ciudadanos, (iii) las autoridades que pueden aplicarla y (iv) los sistemas de control que operan sobre las actuaciones que por tal razón permanecen reservadas”¹.

Como se ha explicado por la jurisprudencia constitucional, en términos generales la reserva o secreto de un documento público: i) opera sobre el contenido mas no sobre su existencia; ii) es temporal, estando el plazo sujeto a límites de razonabilidad y proporcionalidad; iii) cubre a los servidores públicos, no comprendiendo a los periodistas y, en principio, no autoriza al Estado para impedir la publicación de la información por la prensa; iv) aplica a las peticiones ciudadanas; v) es admitida en el caso de las informaciones sobre defensa y seguridad nacionales, siempre que se ajuste a los principios de razonabilidad y proporcionalidad; vi) conlleva el deber de motivar la decisión que ha de reunir los requisitos constitucionales y legales, en particular indicar la norma en la cual se funda la reserva. Por esta vía el asunto puede ser sometido a controles disciplinarios, administrativos e incluso judiciales; y vii) opera sobre la información que compromete derechos fundamentales o bienes constitucionales, pero no sobre todo el proceso público dentro del cual dicha información se inserta.

En ese sentido, cuando el peticionario haga una solicitud y el documento razón sea reservado, la entidad debe informar sobre la reserva legal y manifestarle bajo qué ley está aplicando esta reserva.

Caso Concreto

Pretende el tutelante que se ordene a las accionadas: Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional y Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar, a través de fallo de tutela, amparar el derecho fundamental de petición y ordenarle, dar respuesta de fondo a la petición, realizada el 17 de septiembre de 2020, en la que solicitó:

a. Se me informe y se me allegue fotocopia del estudio nivel de riesgo que se me realizo por el SV. Cesar Patiño Vanegas el 13 de julio de 2019, orgánico del Batallón de Seguridad No 5.

b. Se me informe las medidas de seguridad que dicha entidad concluyó con respecto de mi caso. Negrillas fuera de texto

De cara a lo anterior, evidencia este despacho que el Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar, le indico al accionante que el derecho de petición dirigido al Ministerio de Defensa Nacional, Comandante General de las Fuerzas Militares, Ejército Nacional; con radicado N°. 480905, a través de la Ayudantía General del Comando del Ejército Nacional, fue remitido por competencia funcional al Comando de Apoyo de Contrainteligencia Militar, con oficio N°. 2020112008175113 de 23 de septiembre de 2020, por consiguiente, notificado al accionante.

Es así como, el Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar, respondió la petición presentada por el accionante, mediante oficio N°. 1858/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-CACIM-JEM-C11-1.9 de 1 de octubre de 2020, indicándole que la petición fue remitida por competencia funcional, a la Ayudantía General del Comando Ejército Nacional, mediante oficio N°. 1839/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-CACI-JEM-C11-1.10 de 28 de septiembre de 2020, razón por la cual Contrainteligencia Militar, envió a dicha dependencia, el informe de resultado del nivel de riesgo realizado al accionante.

De otra parte, sostuvo que mediante Oficio N°. 0169 de 17 de marzo de 2021, el Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar, procedió a remitir respuesta al accionante, en la que le manifestó que el informe objeto del petitorio, es información que goza de reserva legal, señalándole que la Ley Estatutaria N°. 1621 de 2013, establece que las tareas de inteligencia y contrainteligencia militar, se realiza a través de medios humanos y técnicos a quienes se les debe respetar y salvaguardar derechos fundamentales, puesto que el artículo 33 de dicha Ley, indica que estos documentos e informes, gozan de reserva legal, toda vez que no se pueden revelar la información que ponga en peligro a quienes ejercen las actividades de inteligencia y contrainteligencia.

Atendiendo lo anterior, este estrado da cuenta que si bien el Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar, notificó al accionante la remisión por competencia de su petición, a la dirección personal Calle 45 N°. 45-47 Interior 1 Apto 701 Barrio Rafael Núñez de la Ciudad de Bogotá, a través de Servientrega con guía N°. 9123088586 de 2 de octubre de 2020, la cual da acuse de recibido el 5 de octubre de 2020; al igual que se envió al correo: frankcifuentes@yahoo.com

Sin embargo, no se demostró que la respuesta de fondo al peticionario, y que fue allegada juntamente con la respuesta a este juzgado, es decir, el oficio N°. 0169/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-CACIM-JEM-C11-1.10 de 17 de marzo de 2021, haya sido notificado personalmente al señor Franklin Fernando Cifuentes Fernández, o por lo menos, no se allegó prueba de ello.

Es así como, la entidad al no demostrar la notificación al accionante de la respuesta a su petición, genera vulneración al derecho de petición, por lo cual, se tutelaré el derecho y se ordenará al Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar, que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia; notifique el oficio N°. 0169/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-CACIM-JEM-C11-1.10 de 17 de marzo de 2021, al señor Franklin Fernando Cifuentes Fernández, identificado con la cédula de ciudadanía N°. 79.535.137, al correo electrónico frankcifuentes@yahoo.com, de lo que deberá remitir copia a este despacho, para verificar el cumplimiento de la sentencia.

Finalmente, se debe indicar que cuando la entidad invoca reserva de información, el peticionario puede acudir a lo establecido en el artículo 26 de la ley 1755 de 2015, realizando la respectiva solicitud, para que la entidad proceda a remitir al Tribunal Administrativo con jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos, para que en dicha Corporación, se surta el trámite de insistencia, arriba señalado.

En caso de no presentarse impugnación en contra del presente fallo, por la secretaría del juzgado, se procederá con el envío de este a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

En mérito de expuesto, el **Juzgado Cincuenta y Cinco (55) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Segunda –**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la ley.

RESUELVE

PRIMERO.- TUTELAR el derecho de petición del señor Franklin Fernando Cifuentes Fernández, identificado con cédula de ciudadanía N°. 79.535.137; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR al **Comandante del Comando de Apoyo de Combate de Contrainteligencia Militar** o quien haga sus veces, que dentro de las **cuarenta y ocho (48) horas** siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a notificar el oficio N°. 0169/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-CACIM-JEM-C11-1.10 de 17 de marzo de 2021, al señor Teniente Coronel ® Franklin Fernando Cifuentes Fernández, identificado con la cédula de ciudadanía N°. 79.535.137 de Bogotá, al correo: frankcifuentes@yahoo.com De lo cual debe remitir copia a este despacho, para verificar el cumplimiento de la sentencia.

TERCERO.- INDICAR al señor Teniente Coronel ® Franklin Fernando Cifuentes Fernández, identificado con cédula de ciudadanía N°. 79.535.137, que cuando la entidad invoca reserva de la información, se puede hacer uso de lo establecido en el artículo 26 de la Ley 1755 de 2015; conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Por la secretaría del juzgado, **NOTIFICAR** a las Partes, a la Agente del Ministerio Público Delegada ante este despacho judicial, y al Defensor del Pueblo; de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

QUINTO.- Por la secretaría del juzgado, **HACER SABER** que, contra la presente decisión, procede el recurso de impugnación para ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, **dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.**

SEXTO.- En caso de no ser impugnado el presente fallo, por la secretaría del juzgado, **ENVÍAR** a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad a lo establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO.- Una vez regrese el expediente de la Corte Constitucional, por la secretaría del juzgado, **PROCEDER** al archivo del mismo, luego de las anotaciones del caso en el Sistema de Gestión Judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

LUIS EDUARDO GUERRERO TORRES

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 055 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

701d9836d85ac66959afc3c6efbf7df2db8913d5f0f9d7468a493e124417a186

Documento generado en 26/03/2021 04:13:03 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>