



La justicia
es de todos

Minjusticia

Al responder cite este número
MJD-OFI21-0027438-DCD-3300

Bogotá D.C., 29 de julio de 2021

Doctor

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

Consejero Ponente

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Calle 12 No. 7 - 65

secgeneral@consejoestado.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C.



Contraseña:cPL417WEuM

Proceso: Acción de Tutela
Radicado: 11001031500020210463400
Accionante: Juliana Andrea Botia Vargas
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca y
Ministerio de Justicia y del Derecho

ANDRÉS ORLANDO PEÑA ANDRADE, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.768.018, obrando en calidad de Director de Política de Drogas y Actividades Relacionadas conforme la Resolución 2017 de 17 de noviembre de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho; en ejercicio de las facultades conferidas por la Resolución No. 376 del junio 07 de 2012 del Ministerio de Justicia y del Derecho, respetuosamente acudo ante usted con el objeto de intervenir en el presente proceso.

Señor juez, el objeto del memorial es presentar el informe de defensa que establece el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991 en el presente proceso de tutela, conforme notificación de forma electrónica radicada en este ministerio el día 28 de julio de los corrientes, con radicado MJD-EXT21-0034834, por lo tanto, una vez revisados los antecedentes de la tutela y verificadas las bases de datos que reposan en la Subdirección de Control y Fiscalización de Sustancias Químicas y Estupefacientes, manifiesto lo siguiente:

A. SOBRE LOS HECHOS NARRADOS EN LA TUTELA

1. Los hechos I al V son ciertos, en razón que demarcan información de la petición interpuesta por el accionante y las respuestas y trámites realizados por esta cartera ministerial.
2. El hecho VI no le consta a esta cartera ministerial, en razón a que no somos los encargados de darle respuesta de fondo al accionante, tampoco se conoce el estado del trámite de la solicitud de insistencia presentada por la accionante y radicada por este Ministerio ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

B. RESUMEN FÁCTICO

Bogotá D.C., Colombia



El listado de actuaciones administrativas surtidas ante la Subdirección de Control y Fiscalización de Estupefacientes y Sustancias Químicas de esta cartera ministerial en torno al trámite de la referencia, fue el siguiente:

1. Mediante radicado MJD-EXT21-0007826 del 17 de febrero de 2021 la señora JULIANA ANDREA BOTIA VARGAS eleva derecho de petición a través del cual solicita *"copia digital de los actos que en entre 2017 de 2021 otorgaron licencias de cultivo de cannabis psicoactivo y no psicoactivo así como de uso de semillas para siembra, y de los actos que otorgaron cupos de cultivo en la misma fecha"*.
2. De manera inmediata y en cumplimiento de los términos establecidos en la ley, esta cartera ministerial dio respuesta a su petición por medio de Oficio MJD-OFI21-0007732 del 17 de marzo de 2021, según evidencia en el anexo 1 de esta contestación. la Subdirección de Control y Fiscalización de sustancias Químicas y Estupefacientes remite respuesta rechazando la entrega de la información invocando que lo requerido se trataba de datos sensibles que ostentan el carácter de públicos clasificados y reservados de acuerdo con la Ley 1712 de 2014 desarrollada por el Decreto 1081 de 2015, sacando del dominio público la información que tenga relación directa con los artículos 18 y 19 de la referida ley.
3. Acto seguido y a través de comunicación MJD-EXT21-0013272 del 18 de marzo de 2021, la peticionaria eleva recurso de insistencia, refiriendo entre otros argumentos que *"(...) Si los actos contienen información reservada según las Leyes 1712 de 2014 o 1755 de 2015 deben omitirla, no deseo conocer información personal privada o íntima, ni secretos comerciales, quiero conocer el contenido de los actos de licencias y qué cupos se han otorgado. Lo que NUNCA se debe hacer es rechazar la entrega de la totalidad del documento (...)"*.
4. En respuesta del recurso de insistencia radicado en esta cartera ministerial, el día 31 de marzo de 2021, mediante oficio MJD-OFI21-0010612 según anexo 2 y 3, esta Subdirección dispuso remitir el recurso de insistencia para conocimiento del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, precisando que *"Se realizó una actualización en la página web del Ministerio de Justicia y del Derecho en el Registro de Activos de Información e índice de información clasificada y reservada (adoptado y actualizado por la Resolución 2356 del 24 de diciembre de 2020), encontrándose ahora la información en sus filas 69 y 70, del Excel denominado INDICE DE INFORMACIÓN CLASIFICADA Y RESERVADA (...) Por su parte la recurrente omite todos los apartes normativos relacionados con la información pública reservada y publica clasificada Ley 1714 de 2014 y Decreto 1081 de 2015, que concurren en los documentos de esta cartera ministerial, en especial en lo que atañe a la Subdirección de Control y Fiscalización de Sustancias Químicas y Estupefacientes"*. Además, mediante oficio MJD-OFI21-0010616 de la misma fecha, según se evidencia en anexo 4, se le informó a la peticionaria acerca del traslado realizado.
5. El día 15 de abril de la presente anualidad, mediante comunicación MJD-EXT21-0017537, la señora JULIANA ANDREA BOTIA VARGAS eleva petición en la que refiere que le indiquen *" (...) el día en que se envió el recurso, y adjunten la constancia del envío al Tribunal Administrativo de Cundinamarca"*.
6. Finalmente, esta cartera ministerial remite respuesta de esta petición el día 26 de abril de 2021 mediante oficio MJD-OFI21-0014396 según anexos 5 y 6, afirmando que en efecto el recurso de insistencia había sido remitido al Tribunal Administrativo de Cundinamarca el día 31 de marzo de la presente anualidad y se adjunta la constancia de envío.

Bogotá D.C., Colombia



C. CONSIDERACIONES

Habida cuenta del resumen fáctico expuesto, es posible anotar que en ningún momento se ha vulnerado el derecho de petición, ni el debido proceso de la accionante, a contrario sensu y conforme a derecho, se hizo el traslado de su recurso a la entidad encargada para su decisión según se puede evidenciar en el acápite probatorio de esta contestación.

Es de resaltar que el interés legítimo de esta entidad ha sido siempre el respeto a los derechos al debido proceso y petición de la accionante desde el momento de la radicación de su primera petición.

Es entonces su señoría, que se solicita que niegue la pretensión de la acción de tutela por la ausencia de motivos para la prosperidad de la misma; esta solicitud encuentra justificación en los argumentos que se pasarán a exponer a continuación bajo los subtítulos de i) la reserva legal en el trámite de licencias y (ii) respeto al derecho de petición.

i) La Reserva Legal en el trámite de licencias

La Carta Magna en su artículo 23 en concordancia con la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, les permite a todas las personas elevar peticiones respetuosas ante las autoridades, entre otras, con el fin de requerir información y copias de documentos, no obstante, no todos los documentos están al alcance de los ciudadanos, por cuanto existen excepciones al acceso a la información, tal como lo dispone el artículo 74 de la Constitución Política de 1991.

"ARTICULO 74. Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley. (...)".

Aunado a lo anterior, como excepciones al ejercicio del derecho fundamental al acceso a la información pública el artículo 2.1.1.4.1. del Decreto Reglamentario 1081 de 2015, estableció que *"(l)os sujetos obligados garantizarán la eficacia del ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información pública, sin perjuicio de su facultad de restringirlo en los casos autorizados por la Constitución o la ley, y conforme a lo previsto en los artículos 18 y 19 la Ley 1712 de 2014, en consonancia con las definiciones previstas en los literales c) y d) del artículo 6°, de la misma"*, es decir, teniendo en cuenta los criterios establecidos para restringir la divulgación tanto de la información pública clasificada, como de la información pública reservada.

Por su parte el literal C del artículo 6° de la Ley 1712 de 2014 define la información pública clasificada como *"aquella información que estando en poder o custodia de un sujeto obligado en su calidad de tal, pertenece al ámbito propio, particular y privado o semi - privado de una persona natural o jurídica por lo que su acceso podrá ser negado o exceptuado, siempre que se trate de las circunstancias legítimas y necesarias y los derechos particulares o privados consagrados en el artículo 18 de esta ley"*.

Asimismo, el literal d) la misma disposición define la información pública reservada como *"aquella información que estando en poder o custodia de un sujeto obligado en su calidad de tal, es exceptuada de acceso a la ciudadanía por daño a intereses públicos y bajo cumplimiento de la totalidad de los requisitos consagrados en el artículo 19 de esta ley"*.

En consecuencia, cuando una petición de información o de copias verse sobre documentos

Bogotá D.C., Colombia



reservados será rechazada, siempre que dicho acceso estuviere expresamente prohibido por una norma legal o constitucional, así lo dispone el artículo 19 de la de la Ley 1712 de 2014 cuando la solicitud verse sobre temas relacionados con:

- a) La defensa y seguridad nacional.
- b) La seguridad pública.
- c) Las relaciones internacionales.
- d) La prevención, investigación y persecución de los delitos y las faltas disciplinarias, mientras que no se haga efectiva la medida de aseguramiento o se formule pliego de cargos, según el caso.
- e) El debido proceso y la igualdad de las partes en los procesos judiciales.
- f) La administración efectiva de la justicia.
- g) Los derechos de la infancia y la adolescencia.
- h) La estabilidad macroeconómica y financiera del país.
- i) La salud pública

Además de los documentos con carácter reservados por mandato constitucional y legal previamente analizados, también lo serán de conformidad con reglado en el artículo 24 de la Ley Estatutaria 1755 de 2015, los siguientes:

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.

Empero, en una dependencia se pueden encontrar documentos en los que concurren las reservas establecidas por el artículo 19 de la Ley 1712 de 2014 y el artículo 24 de la Ley 1755 de 2015, limitando la primera el derecho fundamental autónomo acceso a la información, y la segunda por limitar el derecho fundamental de petición.

Ahora bien, respecto de la publicidad de la información relacionada con las licencias y cupos de cultivo de cannabis de las que trata el Título 11 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, subrogado por el Decreto 613 de 2017, en su artículo 2.8.11.2.1.14. Publicidad de la información sobre licencias, consagró que:

“A petición de parte, la información que repose en las bases de datos de las entidades competentes del otorgamiento de licencias, así como del control y seguimiento establecidos en el presente Título, podrá ser divulgada a terceros interesados, siempre que se atienda lo establecido por los artículos 18 y 21 de la Ley 1712 de 2014, en concordancia con lo dispuesto por la Ley Estatutaria 1581

Bogotá D.C., Colombia



de 2012”.

Es decir que, cuando se cuente con consentimiento del licenciatarario se podrá realizar la divulgación a terceros, siguiendo las reglas establecidas para la divulgación de la información pública clasificada.

En caso contrario, “(d)e acuerdo con lo establecido por el artículo 261 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones - CAN -, no se considerará que entra al dominio público o que es divulgada por disposición legal aquella información que sea proporcionada a cualquier autoridad por una persona que la posea, cuando la proporcione a efecto de obtener licencias, permisos, autorizaciones, registros o cualesquiera otros actos de autoridad.”

Conforme a los fundamentos expuestos, encontramos que la información que la accionante solicitó que fuera divulgada, no es de dominio público, por lo que bastaría con el mandato legal para que su petición no fuera de acogida, como en efecto lo determinó esta cartera ministerial sin vulnerarle sus derechos fundamentales.

Sin embargo, se hace necesario analizar que, además de la restricción legal, la autoridad haya realizado, entre otras actividades, el Registro de Activos de Información, e Índice de información clasificada y reservada, en donde se establezca que la información solicitada efectivamente cuenta la valoración que determine que esta es información pública reservada o información pública clasificada.

El *RI - 01, versión 04*, que cuenta con vigencia desde el 06 de agosto de 2018, en donde estableció los responsables y forma de realizar el Registro de Activos de Información, entre otros.

En consecuencia, esta cartera ministerial en cumplimiento de los preceptos legales cuenta con Registro de Activos de Información, e Índice de información clasificada y reservada, (adoptado y actualizado por la Resolución 0082 del 31 de enero de 2020), desarrollado mediante documento Excel denominado **ÍNDICE DE INFORMACIÓN CLASIFICADA Y RESERVADA**, encontrándose en su fila 318 que toda la información relacionada con los expedientes de licencias de cannabis es de carácter reservado, información que también se encuentra detallada en el documento que sirvió como base para el índice anterior, denominado **MATRIZ DE INVENTARIO DE ACTIVOS DE INFORMACIÓN TIPO DATO**, identificado dentro de la gestión documental con código **F - RI-G04 - 01, Versión 02**, generado por la Subdirección de Control y Fiscalización de Sustancias Químicas y Estupefacientes del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Para verificar la información antes descrita puede dirigirse al link <https://minjusticia.gov.co/Transparencia>, numeral 10.3 Índice de Información Clasificada y Reservada, en donde podrá descargar el documento Excel y el acto administrativo de adopción y actualización.

En este punto, es preciso resaltar que la calificación de reservada de la información prevista en los literales a), b) y c) del artículo 19 de la Ley 1712 de 2014, corresponderá exclusivamente al jefe de la dependencia o área responsable de la generación, posesión, control o custodia de la información, o funcionario o empleado del nivel directivo que, por su completo e integral conocimiento de la información pública, pueda garantizar que la calificación sea razonable y proporcionada. (Artículo 2.1.1.4.2.1. del Decreto 1081 de 2015).

Así las cosas, en el caso sub examine, una vez revisada la matriz supra, se encontró que la

Bogotá D.C., Colombia



clasificación allí realizada comprende un mandato legal realizado por el jefe de dependencia, quien lo aprobó, hallándose que en la columna denominada "Nombre de Activo" contiene en su totalidad al expediente de licencias de cannabis, lográndose determinar que conforme al literal c, del artículo 19 de la Ley 1712 de 2014, las carpetas físicas de los expedientes que contengan: solicitud de licencias para uso de semillas para siembra y cultivos de plantas de cannabis, plan de cultivo, hoja de Trabajo del Trámite de Expedición de Licencias, acta de visita de evaluación, acto administrativo de expedición de licencia, acto administrativo de negación de la licencia, acta de visita de control y seguimiento, informe periódico de uso de semillas para siembra, informe de aprovechamiento de cupo y recolección de cosecha, informe periódico - licencia de cultivo de plantas de cannabis psicoactivo y no psicoactivo, solicitud de cupo, concepto para la asignación, modificación, negación y cancelación de cupos, acto administrativo de asignación de cupo, acto administrativo de negación del cupo, auto de archivo, será información pública reservada; reserva que se prolonga en el tiempo por el lapso de quince 15 años, por cuanto su divulgación violaría el derecho a la intimidad de los licenciarios, artículo 15 de la Constitución Política, además de ir en contravía de lo preceptuado en el artículo 261 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones - CAN - Página 5 de 8 así como el derecho fundamental autónomo a la dignidad humana.

De lo antes expuesto, se concluye que la información pública requerida y la cual no fue suministrada por este Ministerio, se encuentra exceptuada de su publicidad, limitando su derecho fundamental autónomo al acceso a la información de los documentos citados previamente, y la información allí contenida por mandato supranacional y nacional, por el impacto que podría tener en las relaciones internacionales de nuestro país el divulgar la información contenida en los trámites de las licencias relacionadas con cannabis adelantados en la Subdirección.

La Corte Constitucional, en Sentencia T - 473 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón, consignó que: *"El acceso a los documentos públicos, un derecho fundamental. Los hechos materia de decisión en este caso giran en torno al alcance del artículo 74 de la Constitución Nacional, el cual consagra el derecho de acceso a los documentos públicos, salvo en los casos que establezca la ley. Por ello es importante analizar, en primer lugar el contenido material del término "documento público" para efectos de aplicar dicha norma"*.

Aunado a lo anterior, el derecho fundamental a elevar peticiones de información, es exceptuado de brindar información o copias por lo reglado en el numeral 3 del artículo 24 de la Ley 1755 de 2015, por violar la intimidad de los solicitantes y licenciarios, así como el derecho fundamental a la dignidad humana.

Es necesario precisar que, la Corte Constitucional en Sentencia T - 414 de 1992 de forma diáfana dirimió de plano cualquier conflicto que se pudiera surgir entre el derecho intimidad y el derecho a la información, dando prevalencia al derecho a la intimidad cuando este se encontrara en contraposición al derecho a la información.

"En casos de conflicto insoluble entre ambos, esta Sala no vacila en reconocer que la prevalencia del derecho a la intimidad sobre el derecho a la información, es consecuencia necesaria de la consagración de la dignidad humana como principio fundamental y valor esencial, a la vez, del Estado social de derecho en que se ha transformado hoy Colombia, por virtud de lo dispuesto en el artículo primero de la Carta de 1991".

Asimismo, entendido como derecho fundamental autónomo, la Corte ha determinado que la

Bogotá D.C., Colombia



dignidad humana equivale: "(i) al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal; y (ii) a la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. Por tanto, la dignidad humana se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado". (Sentencia SU-062 de 1999).

En este orden de ideas, se itera que la información que se requiere por la accionante que sea divulgada, involucra información brindada por los usuarios a este Ministerio para el trámite de una licencia, que incluye información sensible como sus nombres, ubicación, integrantes de las juntas directivas, entre otros, por lo que se violaría la intimidad de los licenciarios, y quienes no han brindado de manera expresa la autorización para suministrar dicha información, por lo que prevalece el derecho a la intimidad sobre el derecho fundamental a presentar peticiones; situación que se le dio a conocer plenamente al accionante.

ii) Respeto al derecho de petición

De conformidad a los orígenes de la acción constitucional de tutela, esta fue concebida para proteger inmediatamente los derechos fundamentales de toda persona, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de autoridades públicas o particulares (art. 86 Constitución Política).

En concordancia con lo anterior, el derecho a presentar peticiones es considerado desde antaño como fundamental, y para su vulneración se requiere que exista transgresión a su núcleo esencial, por lo que la Corte Constitucional (Sentencia C-818/11), ha decantado que se requiere que suceda cualquiera de las siguientes situaciones: «(i) No se brinde la posibilidad de impetrar la petición; (ii) no se resuelva la solicitud de forma pronta, oportuna (dentro del término) y de fondo; y (iii) no efectuar la publicidad (comunicación o notificación) de la respuesta al solicitante».

En este asunto no se da ninguna de las tres causales jurisprudenciales para que se encuentre acreditada la vulneración del derecho fundamental de petición a la solicitante, *a contrario sensu* se puede comprobar que por parte de este Ministerio el único fin en este trámite ha sido el respeto y cumplimiento del procedimiento administrativo dispuesto por la ley para dar respuesta de fondo a la solicitud del accionante, aunque esta sea negativa para su interés.

Sentado lo precedente, la acción de tutela no tiene vocación de prosperidad al no configurarse ninguna de las situaciones de vulneración a los derechos fundamentales incoados por el accionante como lo es el derecho de petición y el debido proceso (frente al cual no se presentó argumentación sobre su transgresión), bajo el entendido que se le ha permitido en todo momento a la sociedad ejercer todos sus derechos de manera plena, sin limitaciones y se le respondió de forma oportuna en cada una de las etapas del procedimiento administrativo citado y lo más importante al momento de presentar su petición inicial se le respondió de fondo su solicitud, explicándole de manera jurídica y con fundamento jurisprudenciales el motivo de la negativa de esta cartera ministerial de suministrarle la información que goza de carácter de reserva solicitada.

D. PETICIÓN

Honorable Magistrado, se solicita negar la acción de tutela, con fundamento en los hechos relacionados, así como en las normas y jurisprudencias citadas que dan muestra de que este Ministerio actuó conforme a derecho, cumpliendo lo preceptuado en las normas que nos rigen.

Bogotá D.C., Colombia



Esta petición se fundamenta, asimismo, en el actuar imparcial y garantista de derechos fundamentales que le ha impreso el Ministerio de Justicia y del Derecho al procedimiento administrativo objeto de tutela.

E. NOTIFICACIONES

El Ministerio de Justicia y del Derecho recibirá notificaciones a través de los correos electrónico notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co, y gestion.documental@minjusticia.gov.co.

F. PRUEBAS


1. Respuesta petición por medio de Oficio MJD-OFI21-0007732 del 17 de marzo de 2021, nombrado para efectos probatorios como Anexo 1.
2. Traslado por competencia realizado al Tribunal Administrativo de Bogotá D.C., mediante oficio MJD-OFI21-0010612, nombrada para efectos probatorios como Anexo 2.
3. Constancia de envío del oficio mencionado en el acápite anterior, nombrado para efectos probatorios como Anexo 3.
4. Notificación traslado de competencia al solicitante por oficio MJD-OFI21-0010616, nombrado para efectos probatorios como Anexo 4.
5. Respuesta última petición del accionante oficio MJD-OFI21-0014396, nombrado para efectos probatorios como Anexo 5.
6. Constancia de envío del oficio mencionado en el acápite anterior, nombrado para efectos probatorios como Anexo 6.

G. ANEXOS

1. Copia de la Resolución 0376 de 7 de junio de 2012 mediante la cual se delega al Director de Política de Drogas y Actividades Relacionadas del Ministerio de Justicia y del Derecho para contestar a las acciones de tutela presentadas contra su dependencia.
2. Copia de la Resolución 2017 de 17 de noviembre de 2020, por medio de la cual se nombra al Director Técnico de la Dirección de Política de Drogas y Actividades Relacionadas del Ministerio de Justicia y del Derecho.
3. Los documentos mencionados en el acápite de pruebas.

Cordialmente,

7



ANDRÉS ORLANDO PEÑA ANDRADE
Director de Política de Drogas y Actividades Relacionadas

Proyectó: Luisa Mazoneth P
Revisó: Indira Bejarano
Helton Gutierrez
Aprobó: Erika Patricia Rincón Remolina

Bogotá D.C., Colombia



La justicia
es de todos

Minjusticia

<http://vuv.minjusticia.gov.co/Publico/FindIndexWeb?rad=ZSOqEqc3qRbc%2BRRL6hmmUCLtWAPwZAAp%2Fp7s4c6nn8U%3D&cod=ATq79D%2FJzB0wwS%2F7aHWrhg%3D%3D>

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

