



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”

CONSEJERO PONENTE: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá D.C., veintitrés (23) de julio de dos mil trece (2013)

Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01

Actor: Unidad Administrativa Especial de Información y Análisis Financiero UIAF

Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca
Acción de tutela – Impugnación

Decide la Sala la impugnación formulada por la parte actora contra la sentencia de 22 de marzo de 2013, proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado.

1. ANTECEDENTES

La Unidad Administrativa Especial de Información y Análisis Financiero UIAF, presenta acción de tutela por considerar que existe una vía de hecho por defecto sustantivo y desconocimiento de precedente jurisprudencial con la decisión adoptada el 12 de diciembre de 2012 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección “A”.

Los hechos fundamento de la acción de tutela son los siguientes:

Narra que la Contraloría General de la República a través de distintas delegadas ha solicitado reiteradamente a la Unidad de Información y Análisis Financiero UIAF, información de *“los resultados obtenidos a partir de los*



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

reportes de operaciones sospechosas que se generaron durante las vigencias 2010 y 2011 y que tuvieron como fuente, casos de manifiesto impacto contra el patrimonio público relativos al carrusel de la contratación, caso Nule, Agro Ingreso Seguro, DIAN, minería ilegal y otros”, la cual la UIAF no ha procedido a entregar al ser de carácter especial reservado según lo establece la Ley 526 de 1999.

Producto de la insistencia del órgano de control en la solicitud de la información solicitada, el Jefe de la Oficina Jurídica de la UIAF decidió acudir en recurso de insistencia ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para que este se pronunciara sobre la reserva de la información y dicha Corporación mediante providencia de 12 de diciembre de 2012 resolvió el recurso conminando a la UIAF a entregar parte de la información.

Señala que el Tribunal ordenó la entrega de la información a la Contraloría General de la República sin una adecuada argumentación, situación que genera una distorsión al régimen excepcional de la reserva en la información que recauda, sistematiza y analiza la UIAF, pues establece una injerencia inadecuada y desproporcionada de la autoridad de control.

Explica que para vislumbrar el efecto lesivo de la decisión, se debe conocer qué es la UIAF, sus competencias y sobre todo, el fundamento de la reserva de la información que recauda, sistematiza y analiza a la luz de los derechos fundamentales que se restringen o limitan en el entorno penal en el cual desarrolla su función, lo cual fue debidamente expuesto al Tribunal pero que este no tomó en cuenta al momento de resolver el recurso.

Indica que el Tribunal incurrió en un defecto sustantivo al fundarse en una norma legal inaplicable al caso concreto y sin tener en cuenta otras disposiciones aplicables y al tiempo en contravía del precedente jurisprudencial.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

Señala que el órgano de control elevó su petición con el único propósito de ejercer su función constitucional de control y vigilancia sobre la gestión fiscal de la administración, tal y como lo dispone el artículo 267 constitucional, es decir, manifiesta que demanda la información reservada de la UIAF correspondiente a reportes de operaciones sospechosas, para llevar a cabo actividades propias del control y vigilancia fiscal y no de otras acciones o procedimientos para los que eventualmente pueda estar facultada a realizar.

Explica lo anterior, por cuanto el Tribunal en el fallo motiva y funda la parte resolutive en el párrafo 2 del artículo 5 de la Ley 793 de 2002¹, afirmando que en dicha norma se faculta a la Procuraduría General de la Nación, a la Contraloría General de la República, a la Fuerza Pública, a la Dirección General de Estupefacientes y a cualquier institución pública y/o persona natural o jurídica, para informar a la Fiscalía General de la Nación sobre la existencia de bienes que puedan ser objeto de la acción de extinción de dominio, y que en ese sentido, la Contraloría General de la República puede levantar la reserva y solicitar a la UIAF información atinente a Reportes de Operaciones Sospechosas (ROS).

Indica que la competencia del conocimiento de la información reservada en poder de la UIAF por parte de la Contraloría General de la República, la liga el Tribunal a la norma sobre extinción de dominio, olvidando que la norma que otorga competencia para acceder a información reservada de la UIAF- artículo 9 de la Ley 526 de 1999-, sólo opera respecto de aquella autoridad legitimada para ejercer la acción de extinción de dominio² y no para aquellas que tengan el deber de informar sobre bienes sujetos al ejercicio de la acción, o de aquellas que tienen un vínculo en relación con las actividades

¹ "por la cual se deroga la ley 333 de 1996 y se establecen la reglas que gobiernan la extinción de dominio"

² Artículo 11 de la Ley 793 de 2002, modificado por el artículo 79 de la Ley 1453 de 2011.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

ilícitas que dan lugar a la acción pero que no tienen competencia para el ejercicio de la misma.

Señaló frente a la acción de extinción de dominio, que si bien es cierto con la Ley 333 de 1996 la Contraloría tenía la facultad de ejercer dicha acción -en donde sí se le permitía tener acceso a la información reservada de la UIAF en los términos del artículo 9 de la Ley 526 de 1999-, este órgano perdió tal facultad con la Ley 793 de 2002.

Arguye que una cosa es tener facultades y legitimación de rango legal para ejercitar la acción de extinción de dominio y otra es informar a la Fiscalía General de la Nación sobre la existencia de bienes que pueden ser objeto de la acción de extinción de dominio, como lo estima el artículo 5 de la Ley 793 de 2002.

Explica que si se acata el silogismo presentado por el Tribunal, se llegaría a la conclusión de que cualquier entidad pública, funcionario o persona natural o jurídica que demuestre un interés de informar a la Fiscalía General de la Nación sobre la existencia de bienes que puedan ser objeto de la acción de extinción de dominio, puede levantar la reserva legal de una entidad de inteligencia financiera como la UIAF, la cual está amparada por reserva bancaria, tributaria, bursátil y cambiaria, entre otras.

De esta forma, considera que el fallo debió sustentarse en una norma que le diera expresas competencias a la Contraloría General de la República para levantar la reserva de la UIAF y no en una norma que simplemente la autoriza, al igual que a cualquier entidad pública o privada o cualquier ciudadano para informar a la Fiscalía General de la Nación sobre hechos relacionados con la acción de extinción de dominio.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

De igual manera, afirma que la decisión pretermite normas y disposiciones de absoluta relevancia en el tema que han debido invocarse y analizarse para un pronunciamiento de fondo, pues el Tribunal sólo apeló a los artículos 2 y 5 de la Ley 793 de 2002 para decidir, cuando en el recurso de insistencia se hizo un análisis articulado de la Constitución Política, la Ley 526 de 1999, la Ley 1121 de 2006, el Decreto 1497 de 2002, las disposiciones concordantes del Estatuto Orgánico Financiero, la Ley 793 de 2002, la Ley 333 de 1996, la Ley 610 de 2000, la Ley 1474 de 2011 y la sentencia C-851 de 2005, disposiciones que constituyen el entramado jurídico de la discusión y que son determinantes para analizar los diferentes elementos que justifican la entrega o no de la información reservada en poder de la UIAF a la Contraloría General de la República.

Destaca que en relación con la Ley 526 de 1999, no se tuvieron en cuenta los artículos 1 y 3 en los que se relacionan las funciones y el marco de acción de la UIAF, así como los supuestos teleológicos de su existencia y un aspecto fundamental relacionado con autoridades competentes y la órbita de entrega de la información, además del artículo 4 del Decreto 1497 que reglamenta la Ley 526 de 1999 atinente a la facultad que tiene el Director General de la UIAF para negar información de reserva a autoridades distintas a la Fiscalía General de la Nación y a las autoridades legitimadas para ejercer la acción de extinción de dominio, y además, se da por descontado el artículo 3 de la Ley 1121 de 2006, sobre las funciones de prevención y detención de las actividades delictivas de financiamiento del terrorismo.

Agrega que de igual forma se desconoce la disertación sobre la información de inteligencia financiera y sus características que hace la Corte Constitucional en la sentencia C-581 de 2005, y tampoco se analiza la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011 sobre las atribuciones de la Contraloría General de la República en el ejercicio de la acción de responsabilidad fiscal, sus facultades en desarrollo de tal mandato y la inexistencia de funciones a



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

su cargo en materia de lavado de activos y financiación del terrorismo, y su incapacidad jurídica para ejercer la acción de extinción de dominio en concordancia con la Ley 793 de 2002.

Explica que la entrega de la información reservada ilegítimamente contrae los derechos consagrados en el artículo 15 de la Carta Política, toda vez que la información en poder de la UIAF está protegida de facto por la reserva financiera, bursátil, tributaria y cambiaria, en razón de que la información que alimenta la base de datos de la UIAF procede de los administradores de bases de datos autorizados legítimamente para recopilar la información comercial, financiera y crediticia, entre otras, de los titulares de la misma.

Estima que establecer este tipo de injerencia del órgano de control fiscal altera la circulación reservada de la información que circula entre la UIAF y la Fiscalía sometida a estricta reserva, e impone su intervención inoportuna e ilegal, con la consecuente violación de los derechos a la intimidad, la información y el debido proceso.

En cuanto al desconocimiento del precedente señala que se desconoció la sentencia C-851 de 2005, en donde la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de pronunciarse respecto de la funciones de la UIAF, la reserva de los reportes de operaciones sospechosas (ROS) y la entrega de esta información, que tiene el carácter de inteligencia financiera y cuyo destinatario es la Fiscalía General de la Nación en las investigaciones penales y no la Contraloría General de la República u otras entidades públicas.

Finalmente, considera que la decisión del Tribunal violó de manera directa el artículo 74 constitucional, pues la decisión adoptada como resultado del recurso de insistencia, creó un supuesto nuevo no contemplado en la Ley 526 de 1999, el cual otorga la facultad para conocer de información



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

reservada producida o recabada en la Ley 526 de 1999, el cual otorga la facultad para conocer de información reservada, producida por la UIAF en ejercicio de sus funciones, no sólo a la autoridad titular de la acción de extinción de dominio, sino además a aquellas que ostentan un vínculo con la acción, a partir de las actividades ilícitas que dan lugar a la extinción del dominio, sino además aquellas que ostenten un vínculo con la acción, a partir de las actividades ilícitas que dan lugar a la extinción de dominio y a todas aquellas que tengan el deber de informar sobre bienes que den lugar al inicio de la acción, o en otras palabras, modificó una norma que no admite interpretación, dando origen a una hipótesis adicional no existente y sentando una posición que desborda la norma, cuando es el legislador el único autorizado para determinar cuándo la información de carácter público, puede darse a conocer en razón de determinadas circunstancias legítimas.

2. OBJETO DE TUTELA

Solicita que se revoque la sentencia de 12 de diciembre de 2012 proferida por la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro del proceso con radicado No. 2012-00604, y en su lugar, se declare bien denegada por parte de la UIAF la información solicitada por la Contraloría General de la República, sometida a reserva legal.

3. LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sección Primera del Consejo de Estado mediante sentencia de 22 de marzo de 2013 denegó la acción de tutela. Consideró que la interpretación desplegada por el Tribunal en la sentencia de 12 de diciembre de 2012, es razonable y no se fundamentó en el criterio arbitrario del juzgador, pues los instrumentos jurídicos que se invocaron en la providencia son los aplicables al caso concreto.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

Concluyó que la Contraloría General de la República al ejercer funciones de control fiscal y al velar por el respeto del patrimonio público, tiene la competencia para conocer la información reservada que recauda la UIAF pues sus fines son para el cumplimiento de su deber constitucional.

En relación con el precedente judicial, señaló que no se advierte desconocimiento, como quiera que no existe jurisprudencia clara y precisa que sugiera la negativa de la entrega de información de las UIAF a la Contraloría General de la República, y las sentencias citadas por la parte actora como precedente aplicable no despejan la duda planteada, no son concisas y no se refieren especialmente al tema en estudio.

De esta forma, destacó que la Contraloría General de la República en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, está facultada para consultar información financiera que afecte el erario público, y en ese sentido, requería de la información solicitada a la UIAF en relación con el reporte de operaciones sospechosas en el “carrusel de la contratación”, casos de los contratistas Nule, Proyectar, Saludcoop, AIS, DIAN, entre otros, para las vigencias 2010 y 2011.

4. LA IMPUGNACIÓN

La Unidad Administrativa Especial de Información y Análisis Financiero impugna la decisión de primera instancia. Explica que la impugnación elevada involucra un problema jurídico que reviste la potencialidad de comprometer gravemente el núcleo medular del derecho fundamental a la intimidad, al habeas data, al buen nombre y a la honra de todos los ciudadanos colombianos, además de que resquebraja irreparablemente la reserva especial con que el legislador revirtió la información recaudada y producida por la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF), como entidad que produce la inteligencia financiera del país en el marco de la



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

comunidad de inteligencia y contrainteligencia y en cumplimiento de obligaciones internacionales contraídas por el Estado en la lucha contra el lavado de activos y la financiación del terrorismo.

Señala que la magnitud del debate se debe dimensionar desde una perspectiva de defensa y seguridad nacional como lo es la protección del orden económico y social y la lucha contra las finanzas del terrorismo y la criminalidad organizada, pues de lo que se habla es de fenómenos con la capacidad de desestabilizar la integridad del sistema financiero y cambiario, alterar las políticas macroeconómicas y fiscales de la Nación, crear monopolios ilícitos en sectores relevantes de la productividad, corromper las instituciones democráticas y alterar la seguridad pública.

Explica que si bien es cierto el artículo 9 de la Ley 526 de 1999 no precisa con certeza cuáles son las autoridades competentes para conocer de la información reservada de la UIAF, en las disposiciones complementarias de la misma ley y en el artículo 6 del Decreto 1497 de 2002, se establece que solo aquellas autoridades que acrediten legal o constitucionalmente funciones en materia de lavado de activos o financiación del terrorismo, pueden conocer la información reservada de la UIAF.

En todo caso, indica que cualquier duda frente a la interpretación del artículo 9 de la Ley 526 de 1999 quedó aclarada por conducto de la Ley Estatutaria 1621 de 17 de abril de 2013 que reguló las actividades de inteligencia y contrainteligencia en el Estado Colombiano, y que particularmente en el parágrafo del artículo 34, determinó expresamente qué autoridades son competentes para conocer de información reservada de la UIAF, así: *"la información que recaude la UIAF en cumplimiento de sus funciones y la que se produzca como resultado de su análisis estará sujeta a reserva, salvo que medie solicitud de las fiscalías con expresas funciones legales para investigar lavado de activos o sus delitos fuente, financiación del terrorismo*



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
 Actor: Unidad Administrativa Especial de
 Información y Análisis Financiero UIAF
 Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
 Acción de tutela – Impugnación

y/o legitimadas para ejercitar la acción de extinción de dominio quienes deberán mantener la reserva aquí prevista”.

Explica que esta ley de carácter especial y de naturaleza estatutaria, evidencia que en el caso de la reserva de información reservada de la UIAF, las únicas autoridades competentes para conocer de dicha información son las fiscalías con expresas funciones legales para investigar los delitos de lavado de activos, financiación del terrorismo o para ejercitar la acción de extinción de dominio, y que en consecuencia, por defecto ninguna otra autoridad tiene esa facultad. Norma que fue sometida a control previo de constitucionalidad mediante sentencia C-540 del 12 de julio de 2012.

Señala que la anterior norma dirime de manera definitiva la controversia, razón por la que considera que la providencia que se impugna debe dar lugar a una decisión de segunda instancia diferente, concordante con los supuestos jurídicos sobrevinientes descritos.

De igual forma, estima que la Sección Primera del Consejo de Estado pasó por alto argumentos centrales de la objeción de la UIAF, en cuanto a que la Contraloría no está facultada para ejercitar la acción de extinción de dominio, que adolece de competencia para conocer información reservada de la UIAF, y que se desnaturaliza la reserva especial de la información de inteligencia financiera de la UIAF, pues cualquier autoridad o particular so pretexto de la misma argumentación utilizada por la Contraloría, tendría competencia para conocer de la información reservada, lo cual puede comprometer los derechos fundamentales de los ciudadanos, la defensa, la seguridad nacional y la estructura de circulación de la información.

La Asociación Bancaria y de Entidades Financieras ASOBANCARIA, interviene dentro de la impugnación en consideración a la relación que



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

existe entre los asuntos estudiados y la confidencialidad del Reporte de Operaciones Sospechosas.

Esta entidad luego de traer a colación diferente normatividad y jurisprudencia sobre el marco legal de la prevención y control del lavado de activos y financiación del terrorismo, del deber de colaboración en la lucha contra el lavado de activos y financiación de terrorismo, del reporte de operaciones sospechosas, del deber de la reserva en general, de la obligación de la UIAF y de las autoridades que conozcan de la información de mantener la reserva, concluyó que el Reporte de Operaciones Sospechosas ROS es un mecanismo preventivo que reviste el carácter de actuación o procedimiento penal o administrativo.

Explicó que la reserva que existe sobre el ROS protege el derecho al buen nombre y a la intimidad de los clientes involucrados, por lo que el acceso general al ROS y a los datos contenidos en el mismo implicaría la divulgación injustificada de información personal y reservada de los reportados, que sólo puede ser levantada en aquellos casos estrictamente permitidos por la ley y las autoridades competentes para el efecto, de acuerdo con la posición decantada por la Corte Constitucional en la sentencia C-851 de 2005.

Considera que la identidad de la entidad reportante y de sus funcionarios, y la calificación realizada por una entidad respecto de una transacción particular materializada en el ROS, deben tener como destinatario único a la UIAF y no deben ser conocidos por autoridades o entidades diferentes a tal unidad, por resultar ineficaz e impertinente en tanto que es la UIAF la encargada de realizar un análisis profundo sobre las operaciones reportadas y quien tiene la labor de informar a la Fiscalía General de la Nación sobre la información pertinente.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
 Actor: Unidad Administrativa Especial de
 Información y Análisis Financiero UIAF
 Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
 Acción de tutela – Impugnación

Estima que es necesario distinguir entre diversos niveles de reserva para realizar un adecuado tratamiento de la información, pues de los diversos componentes del ROS sujetos a reserva, las autoridades diferentes a la UIAF sólo deberían tener acceso a aquella información relacionada con las transacciones objetivamente consideradas y por conexidad, cuando sea necesario, a la identidad del cliente reportado. Así la información sobre la identidad del reportante, tanto de la persona natural como jurídica, y sobre la calificación realizada por las entidades de una operación sospechosa, debería ser confidencial para entidades diferentes de la UIAF.

Solicita que se considere que el reporte de operaciones sospechosas tiene la naturaleza de ser un documento orientador para la UIAF en virtud del cual esta unidad cumple la función de centralizar, sistematizar y analizar la información recaudada y así cumplir con el propósito de evitar que el sistema financiero sea utilizado para *“el ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas o destinados a su financiación, o para dar apariencia de legalidad a las actividades delictivas o a las transacciones y fondos vinculados con las mismas, prioritariamente el lavado de activos y la financiación del terrorismo”*³.

De igual forma, solicita reiterar la protección que existe sobre el ROS y en particular, el alcance de la reserva sobre dicho reporte, considerando esencialmente la confidencialidad que debe existir sobre el reportante (entidad y funcionarios) y sobre la calificación que las entidades le otorgan a ciertas operaciones considerándolas sospechosas. Todo ello a la luz de los artículos 102 al 107 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, y del artículo 35 de la Ley Estatutaria 1621 de 2013.

³ Artículo 3 de la Ley 526 de 1999.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

La Contraloría General de la República presenta escrito de coadyuvancia a la decisión que se impugna, oponiéndose a la misma al considerar que no es dable aceptar como argumento de la impugnación, el acreditar hoy la expedición de la Ley Estatutaria 1621 de 17 de abril de 2013, indicando que la misma aclara cuáles son las autoridades competentes para solicitar información, cuando la sentencia que se impugna es de 12 de diciembre de 2012, esto es, cuando ni siquiera se había expedido y entrado en vigencia la precitada ley.

Explica que si en todo caso se quisiera aplicar la existencia de dicha norma al caso, las funciones de prevención y detección de operaciones que pueden servir de instrumento para el lavado de activos y la financiación del terrorismo en todas sus modalidades, quedarían simplemente circunscritas a los reportes que haga la UIAF a la Fiscalía General de la Nación, de manera tal que toda la información que deseche la UIAF quedaría totalmente inservible y desaprovechada, prisionera en una entidad con las más amplias facultades de acceder a toda la información reservada que se produce en el país en sus distintas entidades y negocios públicos y privados y que por circunstancias caprichosas o incluso derivadas de actos de corrupción, decide no darle curso y ponerlas en conocimiento de la supuesta única institución a quien le debe información.

Estima que si se trata de tener en cuenta normas estatutarias que no se habían expedido a la fecha de la decisión que se tutela, también deben analizarse las normas de la creación de la UIAF a la luz no sólo de la Ley Estatutaria de Inteligencia 1621 de 2013, sino también en relación con la Ley próxima a sancionarse sobre la regulación del acceso a la información pública, en donde la Corte Constitucional deja en claro el carácter excepcional de la reserva y la obligación de coordinación e intercambio de información para la lucha contra el delito.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

Señala que la Contraloría General de la República como autoridad administrativa solicitó de manera respetuosa la información objeto de controversia, haciendo claridad en que la misma es requerida dentro del marco de sus funciones constitucionales y en aras de garantizar la prevención y guarda del patrimonio público, por lo que se cumple a cabalidad con los requisitos exigidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁴ para acceder a este tipo de información.

Explica que cuando el organismo de control solicita a una entidad como la UIAF información sobre bienes y actuaciones sometidas a reserva, lo hace debidamente autorizado por la Ley y con el único propósito de salvaguardar el patrimonio público, considerando que a partir de dicha información se podría conocer la existencia de operaciones y bienes de los implicados y en consecuencia decretar medidas cautelares dentro del proceso fiscal adelantado por la CGR.

Para resolver, se

5. CONSIDERA

5.1. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala determinar, previo análisis de procedencia de la acción de tutela, si el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección "A", incurrió en una vía de hecho por defecto sustantivo y desconocimiento de precedente jurisprudencial al conminar a la Unidad Administrativa Especial de Información y Análisis Financiero UIAF a entregar la información solicitada por la Contraloría General de la República relacionada con el reporte de operaciones sospechosas, que tiene el carácter de reservado.

⁴ Ver sentencias C-490/11, C-692-03, T-161/11, C-640/10 y C-110/08.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

5.2. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

El artículo 86 de la Carta Política establece la posibilidad de instaurar la acción de tutela para reclamar ante los jueces mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

Conforme al artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, este mecanismo sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como un instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable, **el cual deberá probarse.**

Respecto de la acción de tutela que envuelva el examen de providencias judiciales, ha sido copiosa la jurisprudencia nacional al decir que esta es improcedente cuando el demandante tenga a su alcance otro medio de defensa judicial o cuando teniéndolo no lo haya utilizado. Por ello es preciso advertir que la acción de tutela **no tiene por objeto revivir términos judiciales expirados, ni constituye una instancia más dentro de un proceso ordinario**, máxime cuando la persona afectada ha tenido a su disposición los recursos de ley y ha agotado las instancias existentes.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha aceptado su procedencia cuando se evidencie la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, bajo ciertos supuestos excepcionales que fueron debidamente recogidos en la sentencia C-590 de 2005, donde se indicó: *“La Corporación ha entendido que la tutela sólo puede proceder si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter*



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesto”.

De esta forma y como requisitos generales de procedencia de la acción de tutela se señalaron los siguientes: (i) *Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, (ii) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance, (iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, (iv) Que cuando se trate de una irregularidad procesal, esta tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna, (v) Que se identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado su vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible, (vi) Que no se trate de sentencias de tutela.*

Finalmente y respecto de los requisitos o causales especiales de procedibilidad, aquellas que comportan la procedencia misma del amparo constitucional alegado, se señalaron las siguientes: (i) *Defecto orgánico*⁵, (ii) *Defecto procedimental*⁶, (iii) *Defecto fáctico*⁷, (iv) *Defecto material o sustantivo*⁸, (v) *Error inducido*⁹, (vi) *Decisión sin motivación*¹⁰, (vii) *Desconocimiento del precedente*¹¹, y (viii) *Violación directa de la Constitución.*

⁵ Se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

⁶ se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

⁷ surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

⁸ Como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

⁹ Se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

¹⁰ implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

¹¹ Hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
 Actor: Unidad Administrativa Especial de
 Información y Análisis Financiero UIAF
 Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
 Acción de tutela – Impugnación

El Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, a través de la sentencia del 31 de julio de 2012, proceso radicado No. 2009-01328-01, ponencia de la Doctora María Elizabeth García González, acogió la tesis que esta Sección ha venido predicando de tiempo atrás, en lo que atañe a la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, recogiendo así la posición mayoritaria predicada por otras Secciones de esta Corporación sobre la improcedencia general y, por principio, del referido mecanismo de amparo contra las providencias judiciales.

La Sala dejó sentado lo siguiente: *“(...)se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente. En consecuencia, en la parte resolutive, se declarará la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. (...)”*

En atención a lo expuesto estima la Sala necesario precisar, que la procedencia de la acción de tutela, en estos particulares casos, resulta viable sólo si los alegatos de la demanda se encuentran sustentados en la violación de derechos fundamentales constitucionales relacionados con el debido proceso y el derecho de defensa (art. 29) o con el acceso a la administración de justicia (art. 229), por tratarse precisamente de garantías esenciales de un proceso de tal naturaleza.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
 Actor: Unidad Administrativa Especial de
 Información y Análisis Financiero UIAF
 Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
 Acción de tutela – Impugnación

5.3. Análisis del caso

La Sala procederá a hacer un estudio del caso a efectos de determinar la procedencia del amparo deprecado de acuerdo con las causales específicas de procedibilidad alegadas.

Censura de manera particular la Unidad Administrativa Especial de Información y Análisis Financiero UIAF, que el Tribunal incurrió en una vía de hecho por defecto sustantivo y desconocimiento de precedente jurisprudencial, al fundar su decisión con ausencia de la normatividad aplicable al caso y sin tomar en cuenta el precedente emitido por la Corte Constitucional en la sentencia C-581 de 2005, sobre las funciones de la UIAF, la reserva de los reportes de operaciones sospechosas (ROS) y la entrega de información con carácter de inteligencia financiera, cuyo destinatario es solamente la Fiscalía General de la Nación y no la Contraloría General de la República.

Según se encuentra en el plenario, la decisión censurada fue adoptada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección “A”, el 12 de diciembre de 2012, que decidió el recurso de insistencia presentado por la UIAF, como consecuencia de la petición formulada por la Contralora Delegada para la Gestión Pública e Instituciones Financieras el 20 de febrero de 2012 y radicada bajo el No. 2012EE8854, en donde solicitó de manera expresa lo siguiente:

“(…) Solicito de la entidad a su cargo el suministro de un informe, basado en las gestión de las vigencias 2010 y 2011, en el que se cuenta de los resultados obtenidos con base en los Reportes de Operaciones Sospechosas –ROS– y su relación con eventos que en las citadas vigencias despertaron el interés de las autoridades por su manifiesto impacto adverso sobre el patrimonio público, como por ejemplo: los carruseles de contratación, el caso de los Nule, Proyectar, Saludcoop, Enerpereira, Enertolima, AIS, Floricultores, (Banco Agrario), DIAN, minería ilegal, concesiones de obras de infraestructura, adjudicaciones de tierras, pérdida de recursos asignados a la atención de la emergencia



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
 Actor: Unidad Administrativa Especial de
 Información y Análisis Financiero UIAF
 Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
 Acción de tutela – Impugnación

invernal, intermediarios en el sistema de salud, sólo por citar los más conocidos. (...).

Con el informa solicitado no se desea en modo alguno alterar el estatus de la información reservada que la UIAF corresponde mantener, el interés de la CGR es destacar las acciones desarrolladas por la entidad a su cargo como insumo para las actividades de control y vigilancia de la gestión fiscal del Estado".

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca al decidir sobre el recurso, declaró mal negada la petición de información formulada por la Contraloría Delegada para Gestión Pública e Instituciones Financieras, y en consecuencia, ordenó al Jefe de la Oficina Asesora de la UIAF que le suministrara a dicho organismo de control la información por ella requerida en la solicitud radicada el 20 de febrero de 2012, advirtiéndole que debe mantener la reserva en los términos del inciso 4 del artículo 9 de la Ley 526 de 1999. Como fundamento de su decisión el Tribunal manifestó lo siguiente:

- Señaló que si bien es cierto la UIAF sostiene que no puede entregar la información solicitada, por cuanto existe reserva legal prevista en las Leyes 526 de 1999, 1121 de 2006 y el Decreto 1497 de 2002 y solamente pueden acceder a ella las autoridades que desempeñen funciones relacionadas con lavado de activos, financiación del terrorismo o extinción del dominio, de la lectura del artículo 9 de la Ley 526 de 1999¹² -modificado por el artículo 8 de la ley 1121 de 2006¹³- que indica: "(...) La información que recaude la Unidad de que trata la presente ley en cumplimiento de sus funciones y la que se produzca como resultado de su análisis, estará sujeta a reserva, salvo solicitud de las autoridades competentes y las entidades legitimadas para ejercitar la acción de extinción de dominio quienes deberán mantener la reserva aquí prevista. (...)", se puede extraer que la información que recauda la UIAF por regla general está sujeta a reserva y de manera excepcional puede ser conocida por las autoridades competentes y

¹² "Por medio de la cual se crea la Unidad de Información y Análisis Financiero".

¹³ "Por la cual se dictan normas para la prevención, detección, investigación y sanción de la financiación del terrorismo y otras disposiciones".



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

por las entidades legitimadas para ejercer la acción de extinción de dominio, quienes deberán mantener la reserva de la información que les sea suministrada.

- De esta forma, transcribió el artículo 2 de la Ley 793 de 2002¹⁴ sobre las causales de extinción de dominio, dentro de las que se cuentan la relacionada con la conducta ilícita cometida en perjuicio del tesoro público, al igual que el artículo 5 *ibídem* sobre la iniciación de la acción y posteriormente un aparte de la Sentencia C-740 de 2004, que estudió la demanda de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 5 mencionado, en donde se señaló: *"la primera regla jurídica consagrada en el segundo inciso del artículo 5 impone a varias entidades públicas y a las personas naturales y jurídicas, el deber de informar a la Fiscalía General de la Nación sobre la existencia de bienes que puedan ser objeto de la acción de extinción de dominio. Este deber tiene sentido, pues se trata de organismos de control o administrativos que, en razón de su órbita funcional, pueden llegar a tener conocimiento de la existencia de bienes adquiridos de manera ilícita y de personas que, en virtud del artículo 95.7, superior, se hallan en el deber de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la administración de justicia"*.
- Con fundamento en lo anterior, concluyó que como la Contraloría General de la Republica es un organismo de control y en razón de su órbita funcional puede llegar a tener conocimiento de la existencia de actividades que puedan afectar el Tesoro Público, tiene competencia para conocer de la información que reposa en la UIAF y en consecuencia la reserva prevista en el artículo 9 del Decreto 1497 de 2002 no le es oponible.

¹⁴ "por la cual se deroga la ley 333 de 1996 y se establecen las reglas que gobiernan la extinción del dominio"

291



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

Pues bien, uno de los argumentos de la entidad tutelante es que el Tribunal haya recurrido a una norma inaplicable al caso y con desconocimiento de otras que por remisión debían ser consultadas, específicamente denuncia el hecho de que el Tribunal haya motivado su decisión en el parágrafo 2 de artículo 5 de la Ley 793 de 2002, afirmando que dicha norma faculta a la Contraloría a informar a la Fiscalía sobre la existencia de bienes que puedan ser objeto de la acción de extinción de dominio, y que en esa medida se puede levantar la reserva de la información de la UIAF referente a reportes de operaciones sospechosas, sin tener en cuenta que el artículo 9 de la Ley 526 de 1999, y demás normas concordantes, solamente otorgan competencia para acceder a la información reservada de la UIAF a aquellas autoridades legitimadas para ejercer la acción de extinción de dominio y no para aquellas que sólo tengan el deber de informar sobre los bienes sujetos al ejercicio de esta acción, pues una cosa es tener la facultad de ejercer la acción de extinción de dominio y otra cosa muy diferente la de informar sobre tales hechos a la fiscalía.

Frente a este argumento encuentra la Sala que contrario *sensu* de lo indicado por la UIAF, el Tribunal no sólo fundamentó su decisión en lo contenido en la Ley 526 de 1999, relacionada con la reserva de la información de la UIAF, sino que luego de analizarla y de evidenciar que esta puede ser conocida de manera excepcional sólo por las entidades legitimadas para ejercer la acción de extinción de dominio, procedió a analizar la Ley 723 de 2002, relativa a las reglas que gobiernan dicha acción, e identificó que la Contraloría General de la República puede informar a la Fiscalía General de la Nación sobre la existencia de bienes que pueden ser objeto de extinción de dominio al provenir de una actividad ilícita, cometida en perjuicio del tesoro público. De aquí que concluyera que con ocasión de tal deber –denunciar la existencia de actividades que puedan afectar el tesoro público–, la Contraloría como organismo de control y en razón de su



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

órbita funcional tiene competencia para conocer de la información que reposa en la UIAF.

Ahora, es evidente que existe gran inconformidad por la parte actora con respecto a la interpretación que le dio el Tribunal al inciso 4 del artículo 9 de la Ley 526 de 1999 y al inciso 2 del artículo 5 de la Ley 793 de 2002, cuando el artículo 6 del Decreto 1494 de 2002, establece que sólo aquellas autoridades que acrediten legal o constitucionalmente funciones en materia de lavado de activos o financiación del terrorismo, tienen competencia para conocer de información reservada de la UIAF, pues a su juicio, desconocer tal hecho zanja el camino para que cualquier autoridad o particular, con el argumento del deber de denunciar la existencia de bienes objeto de la acción de extinción de dominio, pueda solicitar información de la UIAF con el carácter de reservado; no obstante, debe indicarse que no es del campo del juez constitucional definir la adecuada interpretación de una normativa, sino determinar como lo señala la jurisprudencia constitucional¹⁵ si la interpretación dada es irrazonable o desproporcionada, y en el presente caso, se encuentra que la misma está sustentada y razonada en la función de control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República.

Trae a colación dentro del escrito de impugnación la UIAF el hecho de que el pasado 17 de abril de 2013, entró en vigencia la Ley Estatutaria 1621 que reguló las actividades de inteligencia y contrainteligencia en el Estado Colombiano, y que determinó expresamente que las únicas autoridades competentes para conocer de la información reservada de la UIAF son las respectivas fiscalías con expresas funciones legales para investigar los delitos de lavado de activos, financiación del terrorismo o para ejercitar la acción de extinción de dominio; argumento al cual se opone la Contraloría General de la República dentro de su escrito presentado en esta instancia, al señalar que tal normativa no debe tenerse en cuenta al haberse expedido

¹⁵ Ver entre otras, la sentencia T-295 de 2005.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

con posterioridad a la decisión materia de tutela, pues si se tratara de tener en cuenta normas estatutarias que no se habían expedido a la fecha de la decisión que se tutela, también debe analizarse la ley próxima a sancionarse sobre la regulación del acceso a la información pública, en donde se deja en claro el carácter excepcional de la reserva y la obligación de coordinación e intercambio de información para la lucha contra el delito.

A este respecto comparte la Sala lo manifestado por la Contraloría, pues no pueden ser objeto de revisión decisiones que se adoptaron en su momento bajo la normatividad vigente, y que con posterioridad la misma se modifique o reforme, ya que esto atentaría contra la seguridad jurídica de las decisiones judiciales.

Finalmente, manifiesta la entidad impugnante que se desconoció la sentencia de constitucionalidad C-851 de 2005, donde la Corte Constitucional dejó sentado que los reportes de operaciones sospechosas ROS, que tienen el carácter de inteligencia financiera, tienen un único destinatario que es la Fiscalía General de la Nación.

Al estudiar dicha sentencia, se observa que en esta la Corte Constitucional estudió la demanda de inconstitucionalidad presentada contra los artículos 42 de la Ley 190 de 1995 y 11 de la Ley 526 de 1999 -disposiciones tendientes a prevenir y sancionar actividades delictivas que empleen el sistema financiero para el lavado de activos-, en donde se cuestionó específicamente el hecho de impedir al afectado conocer los reportes que se hagan a la Unidad de Información y Análisis Financiero sobre los movimientos financieros que hubieren sido calificados como operaciones sospechosas de lavado de activos, y de exonerarse de responsabilidad a quien realiza el reporte, por ser violatorios de los derechos de habeas data y buen nombre.



Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

La Corte al hacer el estudio de dicho cargo, concluyó que el Estado tiene la potestad de prevenir y sancionar las conductas delictivas, y para tal efecto, puede a través de las autoridades estatales competentes recolectar información sobre las actividades realizadas por las personas, sin que ello signifique vulneración del derecho al habeas data y el buen nombre, pues lo único que señala la calificación de operación sospechosa, es que la transacción realizada no corresponde a parámetros reales y objetivos del giro normal de los negocios de quien participa en la transacción, información que en todo caso, al estar sometida a reserva y por tanto no poder circular libremente, no tiene incidencia en la vulneración del buen nombre de la persona y constituye una limitación del derecho al hábeas data.

Como se observa, dicha sentencia aunque toca el tema de la reserva de la información obtenida como operación sospechosa, no indica ni preceptúa que de la reserva de reportes de operaciones sospechosas sólo puede tener acceso la Fiscalía General de la Nación.

En este sentido y al encontrarse que no existe una vía de hecho, resulta imperativa la denegación de la protección constitucional deprecada, razón por la que la Sala **confirmará** la decisión adoptada por la Sección Primera del Consejo de Estado que denegó la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A" administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

6. FALLA

CONFIRMASE la providencia impugnada proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado el 22 de marzo de 2013, que negó la protección de los derechos fundamentales pretendidos.



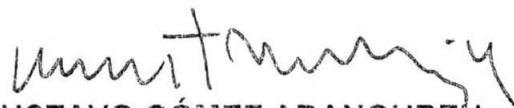
Radicación No. 11001-03-15-000-2013-00151-01
Actor: Unidad Administrativa Especial de
Información y Análisis Financiero UIAF
Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera
Acción de tutela – Impugnación

Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

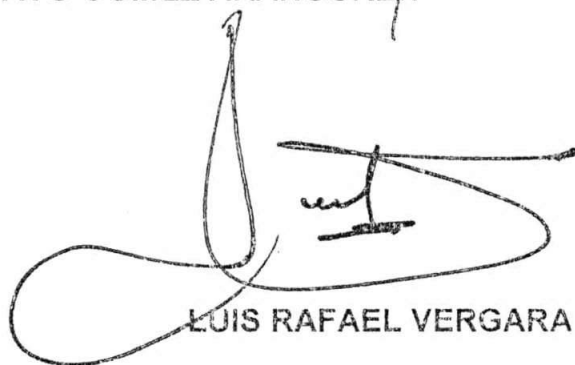
Devuélvase al despacho de origen el cuaderno contentivo del recuso de insistencia radicado bajo el No. 25000-23-41-000-2012-00604-00, remitido a esta Corporación en calidad de préstamo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.


GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN


ALFONSO VARGAS RINCÓN


LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO