



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR
Valledupar, once (11) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

REF.: Recurso de Insistencia
Demandante: NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARÍZ
Demandada: Universidad Popular del Cesar
Radicación: 20-001-23-33-000-2019-00347-00

Magistrado Ponente: CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA

I. ASUNTO

Procede la Sala a pronunciarse sobre el Recurso de Insistencia presentado por la señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARÍZ, a través de apoderada judicial, ante la negativa de suministrar información, documentación y certificación por parte de la Universidad Popular del Cesar.

II. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS.

La parte accionante manifiesta que el 10 de octubre de 2019, presentó derecho de petición dirigido a la Coordinadora Grupo Gestión Desarrollo de la Universidad Popular del Cesar, con el fin de exigir una respuesta de fondo a múltiples peticiones, siendo la última la radicada el 16 de octubre de 2019, donde se requerían documentos, información, certificaciones y pruebas de todo tipo de vinculación que tuvo con el Instituto Tecnológico Universitario del Cesar desde el mes de febrero de 1974 hasta diciembre de 1994, y que necesita para recibir su derecho a la pensión de vejez.

Sostiene que sus peticiones nunca han sido resueltas de fondo, sin embargo dice que el Jefe de Oficina Jurídica y la Coordinadora Grupo Gestión Desarrollo Humano, se pronunciaron con argumentos infundados frente a las peticiones presentadas, manifestando de manera muy cómoda que: “no existe evidencia alguna de dichos documentos”, “no existe registro alguno”, “no existe soporte de dichos documentos”, negando además que la peticionaria “no se encontraba vinculada a esta institución, ni por nombramientos, ni por contrato de prestación de servicios del 1 de junio de 1977 al 30 de septiembre de 1977”.

Indica que la Universidad Popular del Cesar- UPC-, ha faltado al deber que debe cumplir toda entidad pública como es custodiar, conservar y guardar la información, especialmente aquella relacionada con las historias laborales, contratos de prestación de servicios, nombramientos, resoluciones y demás, de todos sus empleados públicos o trabajadores.

Lo anterior, por cuanto de manera deliberada se refiere que “han transcurrido 43 años, tiempo dentro del cual los funcionarios que manejaban los mismos han cambiado muchas veces”.

Señala que acude a presentar este recurso de insistencia, para insistirle a la UPC, la entrega de: i). certificación del tiempo que prestó el servicio y laboró durante los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 1977, conforme a soportes

entregados posterior a su negativa por el Departamento de Archivo, realidad que controvierte la afirmación de que no existe evidencia o documento alguno sobre el vínculo que tuvo en esa fecha.

ii). Copia auténtica de los contratos suscritos y nombramientos con la Universidad Popular del Cesar durante los años 1988 y 1989, en desarrollo del programa de Ingeniería Agró Industrial, conforme a lo que sustenta la Resolución 0393 de 30 de junio de 1989.

iii). Copias auténticas del contrato de prestación de servicios No. 025 de 1989, mencionado en la Resolución 0393 de 30 de junio de 1989, sin que la Institución pueda manifestar que no conoce la existencia de este documento.

Refiere que no existe razón alguna para que la Universidad Popular del Cesar-antes ITUCE-, responda que no existe soporte alguno de los períodos comprendidos entre el 1. de junio de 1977 y 30 de septiembre del mismo año, pues posterior a la negativa se han entregado algunos de ellos.

Aduce que la Universidad Popular del Cesar, se negó a aportar las planillas de pago, periodos cancelados, valores cancelados de los contratistas que trabajaron para la UPC, correspondiente a los meses julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 1987, refiriéndose al numeral 3 del artículo 24 de la Ley 1755 de 2015 como "información y documentos reservados".

Comenta que existe un orden cronológico en algunos documentos entregados y certificados por la UPC, los cuales presentan fechas desde 1977 hasta el año 1994, por lo que no es lógico que no pudieran conservarse de la misma forma, todos los nombramientos y contratos suscritos por la accionante con el ITUCE hoy UPC.

III. CONSIDERACIONES

El recurso de insistencia, es desarrollo del derecho de petición, en efecto, del mismo se ocupa la Ley 1755 de 2015 en su capítulo II "Derecho de petición ante autoridades". Prevé el artículo 26 de la mencionada norma:

"ARTÍCULO 26. INSISTENCIA DEL SOLICITANTE EN CASO DE RESERVA. Si la persona interesada insistiere en su petición de información o de documentos ante la autoridad que invoca la reserva, corresponderá al Tribunal Administrativo con jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos, si se trata de autoridades nacionales, departamentales o del Distrito Capital de Bogotá, o al juez administrativo si se trata de autoridades distritales y municipales decidir en única instancia si se niega o se acepta, total o parcialmente, la petición formulada.

Para ello, el funcionario respectivo enviará la documentación correspondiente al tribunal o al juez administrativo, el cual decidirá dentro de los diez (10) días siguientes"....

(...).

La Corte Constitucional en sentencia C-951 de 2014, estudió por vía de control previo automático la constitucional del proyecto de Ley Estatutaria que regula el Derecho Fundamental de Petición, que a la postre se convertiría en la Ley 1755 de 2015. Sobre el recurso de insistencia, la Alta Corporación consideró:

“5 12. Oportunidad de insistir en una petición de información o documentos que ha sido negada por razón de reserva, constituye un mecanismo idóneo para garantizar los derechos constitucionales en juego.

(...)

Análisis de constitucionalidad del artículo 26

(...)

En cuanto a la idoneidad del este mecanismo, la Corte advierte que en la Sentencia T- 466 de 2010, se pronunció en los siguientes términos:

La jurisprudencia constitucional ha distinguido dos hipótesis de desconocimiento del derecho fundamental de acceso a los documentos públicos que cuentan con dos mecanismos de defensa judicial diferentes. En efecto, la primera consiste en que la administración emita una respuesta negativa a la solicitud, aduciendo su carácter reservado e invocando las disposiciones constitucionales o legales pertinentes. En este evento, la Corte no ha dudado en afirmar que el recurso de insistencia es el mecanismo judicial de defensa procedente, en tanto aquel constituye un instrumento específico, breve y eficaz para determinar la validez de la restricción a los derechos fundamentales en cuestión. La segunda hipótesis consiste en la vulneración por falta de respuesta material o respuesta diversa al carácter reservado de la información. En este supuesto, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado que es la acción de tutela el mecanismo idóneo para obtener la protección de tal derecho fundamental.

En el mismo sentido, se pronunció esta Corporación en la Sentencia C-274 de 2013, con ocasión de la revisión del artículo 28 la Ley Estatutaria 1712 de 2014, que establece dos mecanismos judiciales para el evento en que se niegue el acceso a documentos públicos amparados por la existencia una reserva legal, que se consideran idóneos y efectivos para la protección del derecho a acceder a la información pública: el procedimiento especial –similar al estipulado en el artículo 26 que se examina- para reservas que protegen la seguridad y defensa nacionales y las relaciones internacionales y la acción de tutela en los demás casos en que se niegue el acceso a un documento público amparado en una reserva legal. Estos mecanismos reemplazaron el previsto en la Ley 57 de 1985 “Por la cual se ordena la publicidad de los actos y documentos oficiales”, que hasta ahora había sido considerado como un instrumento judicial idóneo para el evento de denegación de acceso a un documento público por la existencia de una reserva legal. Al respecto, la Corte consideró que:

“Ambos mecanismos judiciales satisfacen los estándares de constitucionalidad señalados para asegurar la efectividad del derecho a acceder a documentos públicos, en tanto: (a) constituyen un recurso sencillo, de fácil acceso para todas las personas, ya que sólo exigen el cumplimiento de requisitos básicos para su ejercicio; (b) son gratuitos; (c) establecen plazos cortos y razonables para que las autoridades suministren la información requerida; (d) admiten solicitudes informales que se hagan de forma oral en los casos en que no pueda realizarse por escrito; y (f) se activan frente a una respuesta negativa y motivada del sujeto obligado que puede cuestionada en la vía judicial.”

En tal virtud, la Corte encuentra que el establecimiento de un procedimiento sumario para hacer efectivo el derecho de acceso a la información, cuando los administrados consideren que este no ha sido satisfecho por parte de la administración, es idóneo en la medida en que se trata de un proceso judicial de única instancia a través del cual se decide de manera definitiva sobre la validez de la restricción al acceso de los documentos públicos, cuyas características procedimentales en nada riñen con el Estatuto Superior y, por el contrario, su estipulación legal es desarrollo de los artículos 15, 23, 74 y 209 de la Constitución Política, pero, además, se ajusta a los cánones del debido proceso previsto en el artículo 29 Constitucional.

No obstante lo anterior, a efectos de clarificar el alcance de los términos previstos para la interposición y tramitación de este procedimiento, la Corte considera necesario pronunciarse en torno al término dentro del cual el funcionario debe remitir la respectiva documentación al juez o tribunal contencioso administrativo. A la luz de una interpretación sistemática, los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Constitución en consonancia con el principio de celeridad previsto en el numeral 13 del artículo 3° de la Ley 1437 de 2011, norma a la cual se integra el proyecto de ley estatutaria objeto de revisión, considera que la remisión que debe efectuar el funcionario al operador judicial debe ser inmediata. Esto, con el fin de salvaguardar de manera efectiva, los derechos fundamentales del peticionario (...).

- De la negativa de entregar información al peticionario

El marco para resolver el recurso de insistencia lo constituye la negativa contenida en el oficio No. 201901400061431 de fecha 30 de octubre de 2019, ratificando las respuestas dadas por la Coordinación del Grupo de Gestión de Desarrollo Humano y el Jefe de la Oficina de Archivo y Correspondencia, las cuales se sintetizan de la siguiente manera:

- En relación con los contratos de prestación de servicios suscritos entre la señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARIZ y el Instituto Tecnológico Universitario del Cesar (ITUCE), le informó que revisados los archivos de esa dependencia y consultado el Archivo General Central de la Institución encontró que no existe evidencia alguna de dichos documentos.
- Sobre las copias auténticas de las planillas de pagos donde figuren nombres, cargos, valores a cancelar y periodos de todos los funcionarios y contratistas que trabajaron con el Instituto Tecnológico Universitario del Cesar (ITUCE) y UPC de los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 1977, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 1987, todo el año de 1988, los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo y junio de 1989. Así como la copia auténtica de la agenda laboral desde 1974 hasta 1994 del ITUCE y la UPC, para el desarrollo de tareas asignadas a todos sus funcionarios y contratistas.

Indicó que la información requerida tiene carácter reservado, debido a que la Ley 1755 de 2015, artículo 24 "Informaciones y documentos reservados", en su numeral 3, establece: "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”.

- En cuanto a las copias auténticas de las órdenes firmadas por el Representante Legal del ITUCE y a UPC de la cancelación o cierre de contratos de prestación de servicios suscritos entre la señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARIZ y el ITUCE, hoy UPC.

Dijo que según el expediente laboral y consultado el Archivo Central de la Institución, no reposa documentación alguna que permita inferir la suscripción de órdenes firmadas por los representantes del ITUCE hoy UPC.

- Referente a las copias auténticas de los permisos, vacaciones, incapacidades, otorgadas por parte del ITUCE y la UPC a la señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARIZ. Anunció los documentos de los originales expedidos por la UPC, que allegaba.
- Concerniente a la certificación o comprobantes de egresos del ITUCE y la UPC, por concepto de los pagos de salarios hechos a la señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARIZ, durante todo el tiempo desde el año 1974 hasta 1994, y de la jornada laboral en que la mencionada señora prestaba sus servicios, los cargos que desempeñó y los jefes inmediatos que tuvo durante el tiempo todo el en que trabajó

Informó que revisados los archivos de esa dependencia y del Archivo Central de la Institución, no se encontró soporte alguno de dichos documentos.

- Relativo a las copias de los llamados de atención y memorandos y comunicaciones enviadas a la accionante por parte de sus jefes inmediatos.

Relacionó los memorandos de fechas 14 y 31 de enero de 1991.

- Conexo a las copias auténticas de otro tipo de documentos que reposan en la hoja de vida de la peticionaria como, afiliaciones a pensión, salud, caja de compensación, premios, reconocimientos, bonificaciones u otras, tanto del ITUCE como de la UPC. Señaló que no se encontró soporte alguno atinente a esto.
- Respecto al nombre de la persona que ocupó el cargo de Secretaria de Rectoría o Secretaria Privada de Rectoría y su jefe inmediato, desde mayo de 1988 hasta mayo de 1989.

Señaló que revisados los archivos de la institución y del Archivo Central de la Institución, se encontró que la señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARIZ, estuvo vinculada a la UPC, desempeñándose como secretaria privada de rectoría, desde el 12 de febrero de 1974 hasta el 31 de mayo de 1977, y desde el 1 de octubre de 1977 hasta el 30 de octubre de 1987, y desde el 10 de julio de 1989 hasta el 20 de diciembre de 1994.

- Tocante a la fecha de inicio y terminación del Programa de Ingeniería Agroindustrial de la Institución, nombre de los trabajadores y contratistas que formaron parte de la transcripción y desarrollo de este programa, de los funcionarios y contratistas que trabajaron durante la administración o

dirección del Rector de la UPC Vicente Vaños Galvis, y las copias auténticas de los contratos de prestación de servicios suscritos por los que formaron parte del Programa de Ingeniería Agroindustrial.

Sostuvo que no existe evidencia alguna de dichos documentos.

- En correspondencia al certificado de información laboral de periodos de vinculación laboral para bonos pensionales y pensiones, certificado de salario base y certificado de salarios mes a mes.

Allegó certificado de información laboral (1 folio), certificado de salario base (1 folio) y certificado de salarios mes a mes (8 folios).

La peticionaria no conforme con las respuestas e información brindada, insistió en sus peticiones, no obstante la UPC, manifestó que la información entregada es la que reposa en los archivos de la Universidad.

Bajo este espectro y atendiendo lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C- 951 de 2014, sobre el alcance y finalidad del recurso de insistencia, en este caso, no cabe duda de la improcedencia parcial del mismo, pues las razones que adujo la autoridad para negar la mayoría de la información solicitada no fueron la reserva documental. Posición que se refuerza con lo sostenido en un pronunciamiento posterior, sentencia T-828 de 2014, oportunidad en la cual la Corte Constitucional, sostuvo:

“...En consecuencia, esta Corporación ha determinado que cuando las entidades públicas se niegan expresamente a suministrar la información solicitada por los ciudadanos, bajo el argumento de su carácter reservado, la tutela es improcedente ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial.

En particular, en la sentencia T-466 de 2010, se estableció que si la administración emite una respuesta negativa a la solicitud de información, en consideración a su carácter reservado, e invoca las disposiciones constitucionales o legales pertinentes, “(...) el recurso de insistencia es el mecanismo judicial de defensa procedente, en tanto aquel constituye un instrumento específico, breve y eficaz para determinar la validez de la restricción a los derechos fundamentales en cuestión.”

No obstante, la tutela es procedente, excepcionalmente, si la respuesta de la entidad requerida no se funda en una verdadera reserva legal o constitucional, ni en motivos de seguridad nacional. Lo anterior, porque la competencia del juez administrativo en este caso se relaciona con la valoración de la reserva legal alegada, por tanto, si la entidad omite invocar una norma que restrinja el derecho al acceso a la información, no es procedente el recurso, y la tutela constituye el mecanismo idóneo para proteger los derechos de petición y acceso a la información.”

En efecto, la Universidad ratificó su negativa de entregar la documentación solicitada, excepto respecto de las copias auténticas de las planillas de pagos donde figuren nombres, cargos, valores a cancelar y periodos de todos los funcionarios y contratistas que trabajaron con el Instituto Tecnológico Universitario del César (ITUCE) y UPC de los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 1977, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 1987, todo el año de 1988, los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo y junio de 1989. Así

como la copia auténtica de la agenda laboral desde 1974 hasta 1994 del ITUCE y la UPC, para el desarrollo de tareas asignadas a todos sus funcionarios y contratistas, argumentado que lo informado es lo que reposa en los archivos de la institución y que no existe soporte alguno de los documentos requeridos, mas no la reserva legal de dichos documentos y/o información.

En consecuencia, se procede a realizar el estudio del recurso de insistencia presentado concretamente frente a los documentos y/o información negada invocado su carácter de reservado, bajo las consideraciones que a continuación se exponen:

Se tiene entonces que, el derecho de acceso a documentos públicos tiene su fundamento constitucional en el artículo 74 de la Carta Política, así:

“ARTÍCULO 74. Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley. El secreto profesional es inviolable”

De orden legal, también han sido varias las disposiciones que han asentado este Derecho, para la muestra se destacan las siguientes:

La Ley 57 de 1985, *“por la cual se ordena la publicidad de actos y documentos oficiales”*, en su artículo 12 prescribe:

“ARTÍCULO 12.- Toda persona tiene derecho a consultar los documentos que reposen en las oficinas públicas y a que se le expida copia de los mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado conforme a la Constitución o la ley, o no hagan relación a la defensa o seguridad nacional”.

De otro lado, la Ley 594 de 2000, *“Ley General de Archivo”*, señala en el artículo 27:

“ARTÍCULO 27. ACCESO Y CONSULTA DE LOS DOCUMENTOS. Todas las personas tienen derecho a consultar los documentos de archivos públicos y a que se les expida copia de los mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado conforme a la Constitución o a la ley.

Las autoridades responsables de los archivos públicos y privados garantizarán el derecho a la intimidad personal y familiar, honra y buen nombre de las personas y demás derechos consagrados en la Constitución y las leyes.”

De acuerdo con las disposiciones citadas, las entidades públicas sólo pueden negarse a suministrar la información requerida cuando el documento a que se refiera tenga el carácter de reservado conforme a la Constitución o la ley.

El derecho de acceso a los documentos públicos también ha sido un tema tratado por la Jurisprudencia constitucional, para vincularlo directamente con el derecho a la información, así en sentencia T-487-11 del 21 de Junio, Magistrado Ponente: Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, sobre el Derecho de Acceso a Documentos Públicos en relación con el Derecho a la información, la Alta Corporación indicó:

“EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A DOCUMENTOS PÚBLICOS COMO MANIFESTACIÓN DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN.

3.4.1. Con base en el artículo 20 de la Constitución Política, la jurisprudencia constitucional ha expresado que el derecho a la información es un derecho de doble vía: el derecho a dar y el derecho a recibir información. De tal forma que, este derecho fundamental brinda a los asociados la posibilidad de solicitar cualquier tipo de información que no esté bajo ningún tipo de reserva definido por la ley o la Constitución. Así, en el marco de una democracia participativa como es la colombiana, la posibilidad que tienen las personas para acceder a la información que reposa en manos de las entidades estatales, promueve el control de las decisiones que les afecten al generar en dichos organismos el deber de brindar una información "completa, consistente, coherente, verificable, comparable, contextualizada, diáfana y siempre oportuna.

3.4.2. Igualmente, la protección del derecho de acceso a documentos públicos, dentro de una interpretación sistemática, se encuentra íntimamente ligado al derecho fundamental de a la información, el cual está expresamente señalado en la Constitución así:

Art. 74. Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley. El secreto profesional es inviolable.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha expresado que, dentro de un Estado Social de Derecho, la transparencia y la publicidad de la información pública son dos de las más importantes herramientas con que cuenta el ciudadano "contra la arbitrariedad estatal y la condición de posibilidad de un Estado de derecho genuinamente fundado en el principio democrático".

3.4.3. En la sentencia C-491 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño, esta Corporación definió los requisitos constitucionales para encontrar ajustada a la Carta la limitación del derecho de acceso a la información pública, los cuales, la ya citada sentencia T-1025 de 2007 M.P. Manuel José Cepeda, recopiló de la siguiente manera:

"i.) La norma general es que las personas tienen derecho a acceder a la información que reposa en las instituciones del Estado. Ello significa que las normas que limiten el acceso a información deben ser interpretadas de manera restrictiva y que toda limitación debe ser motivada;

ii.) En armonía con lo establecido en el art. 74 de la Constitución, los límites al acceso a la información bajo control del Estado deben ser fijados a través de la ley;

iii.) Los límites fijados en la ley para el acceso a la información pública deben ser precisos y claros en lo referido al tipo de información que puede ser reservada y a la autoridad que puede tomar esa determinación;

iv.) Desde la perspectiva constitucional, los límites al acceso a la información bajo control del Estado sólo son válidos si persiguen la protección de derechos fundamentales o bienes constitucionalmente valiosos, tales como la seguridad y defensa nacionales, los derechos de terceros, la eficacia de las investigaciones estatales y los secretos comerciales e industriales. En todo caso, las restricciones concretas deben estar en armonía con los principios de razonabilidad y proporcionalidad y pueden ser objeto de examen por parte de los jueces;

v.) *La determinación de mantener en reserva o secreto un documento público opera sobre el contenido del mismo, pero no sobre su existencia;*

vi.) *En el caso de los procesos judiciales sometidos a reserva, ésta se levanta una vez terminado el proceso. Solamente podrá continuar operando la reserva respecto de la información que puede comprometer seriamente derechos fundamentales o bienes constitucionales;*

vii.) *La ley no puede asignarle el carácter de información reservada a documentos o datos que, por decisión constitucional, tienen un destino público;*

viii.) *En todo caso, la reserva debe ser temporal. El plazo que se fije debe ser razonable y proporcional al bien jurídico que se persigue proteger a través de la reserva;*

ix.) *Durante la vigencia del período de reserva de la información, los documentos y datos deben ser debidamente custodiados y mantenidos, con el fin de permitir su publicidad posterior;*

x.) *El deber de reserva se aplica a los servidores públicos. Este deber no cobija a los periodistas y, en principio, la reserva no autoriza al Estado para impedir la publicación de la información por parte de la prensa;*

xi.) *La reserva de la información bajo control del Estado se aplica a las peticiones ciudadanas. Ella no puede extenderse a los controles intra e interorgánicos de la Administración y el Estado; y*

xii.) *En el caso de las informaciones relativas a la defensa y la seguridad nacionales, que era el tema que ocupaba a la Corte en esa ocasión, se admite la reserva de la información, pero siempre y cuando se ajusté a los principios de proporcionalidad y razonabilidad."*

3.4.4. Conforme a lo descrito, la información que se caracterice por estar sometida a reserva, debe tener sustento legal y constitucional como límite del derecho de acceso a la información pública"

De la normativa transcrita y la jurisprudencia reseñada, se puede colegir que el Derecho de Acceso a Documentos Públicos, si bien es la regla general, no es absoluto, y sus límites se encuentran en las excepciones previstas en la Constitución y la Ley.

Para el caso, es pertinente citar las excepciones legales del Derecho de Acceso a Documentos Públicos, contempladas en el artículo 24 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, aunque con la aclaración que existen otras causales de reserva, como las previstas en la Ley 906 de 2004, aplicables en el ámbito de un proceso penal.

Así, conforme el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011, tendrán el carácter de reservado la información y documentos que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las horas de vida, historia laboral y demás registros personales que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas. En su tenor literal la disposición referida establece:

“ARTÍCULO 24. INFORMACIONES Y DOCUMENTOS RESERVADOS. Sólo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución o la ley, y en especial:

1. Los protegidos por el secreto comercial o industrial.
2. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales.
3. Los amparados por el secreto profesional.
4. 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, salvo que sean solicitados por los propios interesados o por sus apoderados con facultad expresa para acceder a esa información.
5. 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”.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el acceso a los datos personales que hacen parte de la historia laboral, es una vertiente del derecho al hábeas data lo que de suyo implica la protección constitucional sobre los mismos y sobre el acceso a ellos, tanto así que es un deber Superior de los administradores de dicha información, actuar con cautela y diligencia respecto del almacenamiento y gestionamiento de los mismos, esto encuentra su justificación en el hecho de que la información que hace parte de la historia laboral tiene profundas implicaciones en cuanto a los derechos que a partir de ella puede ser reconocidos a su titular y por ello la Corte Constitucional ha enumerado los documentos que hacen parte de ella y que por tanto cuentan con la garantía constitucional mencionada. En la sentencia T-2018 de 2018 los enunció de la siguiente manera:

“En este sentido, en el historial laboral de un empleado se encuentra registrada toda la información, positiva o negativa, relacionada con su hoja de vida, desempeño en el ejercicio de funciones tales como reconocimientos, llamados de atención, suspensiones. Así mismo, la historia laboral contiene la información referente al tiempo laboral, las cotizaciones a la seguridad social, los periodos de vacaciones disfrutados o pendientes, el registro de sus cesantías, nombramientos, ascensos, traslados, retiros, incapacidades, comisiones de trabajo, entre otros datos indispensables para el goce de las prestaciones laborales que nuestro ordenamiento concede al trabajador”.

De lo anterior, es posible concluir que la historia laboral de un empleado se encuentra conformada por todos los documentos que describen el transcurrir de su desempeño a las órdenes de un empleador, desde los contratos de trabajo suscritos, las situaciones administrativas ya sea traslados, renunciaciones, llamados de atención, hasta las concernientes a prestaciones sociales y salarios, dentro de los cuales puede incluirse también los pagos que como remuneración por sus servicios perciba durante la vigencia de la relación laboral.

No obstante lo dicho, resulta aún más relevante determinar el carácter que esta información ostenta, es decir, se trata de información, pública, semiprivada, privada o reservada. Al punto resulta útil citar el pronunciamiento de la Corte

Constitucional que a pesar de tratar sobre la información contenida en el expediente pensional, aporta luces sobre el caso específico, pues se trata de información o datos que tienen un mismo origen, esto es la relación laboral o de trabajo. Al respecto el Tribunal Constitucional en la sentencia T- 855 de 2011 con ponencia del Magistrado Dr. Nilson Pinilla señaló lo siguiente:

“6.3. Ahora bien, tratándose del registro de datos en la historia laboral de un afiliado al Sistema General de Seguridad Social, esta Corte ha encontrado un escenario idóneo para la extensión de los alcances del hábeas data, tomando en consideración que los datos que allí se registran tienen, evidentemente, un carácter personal, pues a través de ellos se conocen aspectos que atañen al ámbito particular del titular del derecho, tales como su identificación e individualización, el tipo de actividad económica y personal de la que deriva sus ingresos (ora por la existencia de una relación laboral, ora por la realización de otro tipo de actividad económica), el monto de tal ingreso, el pago oportuno de las cotizaciones respectivas, la proporción de la deducción que se le efectúa, el tiempo laborado o de servicios prestados, las licencias disfrutadas o pendientes, sus nombramientos o retiros, entre otros¹.

Además, tales datos tienen una incidencia directa en el cabal ejercicio de algunos derechos fundamentales del afiliado, quien al momento de solicitar el reconocimiento de derechos laborales y prestaciones sociales de las que puede derivar los ingresos necesarios para su subsistencia, dependerá de la calidad y la cantidad de información registrada por la entidad respectiva, la cual toma como fuente de información tales datos para realizar un eventual reconocimiento de las prestaciones requeridas”.

De conformidad con lo anterior, es posible colegir que la información contenida en la historia laboral tiene el carácter de personal, lo que de acuerdo con la jurisprudencia citada, implica que por encontrarse en un ámbito privado, solo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones, pues involucra derechos a la privacidad e intimidad de las personas y esto tiene incidencia directa en el acceso a ella por parte de terceros, pues solo podrán acceder a ella su titular o autoridad judicial que lo requiera en el ejercicio de sus funciones como se señaló.

Del material probatorio allegado al expediente se evidencia que, la señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARIZ, requirió a la UPC entre otros documentos y/o información, copia auténtica de las planillas de pagos donde figuren nombres, cargos, valores a cancelar y periodos de todos los funcionarios y contratistas que trabajaron con el Instituto Tecnológico Universitario del Cesar (ITUCE) y UPC de los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 1977, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 1987, todo el año de 1988, los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo y junio de 1989. Así como la copia auténtica de la agenda laboral desde 1974 hasta 1994 del ITUCE y la UPC, para el desarrollo de tareas asignadas a todos sus funcionarios y contratistas.

Así mismo, se observa que la referida petición fue resuelta de manera desfavorable por la Universidad demandada, bajo el argumento de que tal información solo podía ser solicitada por el titular de la información, sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información, en virtud de lo establecido en el numeral 3 del artículo 24 de la Ley 1755 de 2015. “informaciones y documentos reservados”.

Al respecto, se debe señalar que conforme a la argumentación presentada en párrafos anteriores, las planillas de pagos, lo que viene hacer las nóminas de pagos donde se detalle los valores y los periodos a cancelar, así como los cargos, funciones y periodos del personal vinculado a la Institución, son documentos que hacen parte de la historia laboral, los que conforme al artículo 24 numeral 3 de la Ley 1755 de 2015 están sometidos a reserva, pues de acuerdo a la jurisprudencia constitucional citada, ostentan el carácter de información privada o personal pues involucra derechos a la privacidad e intimidad de las personas y por tanto solo podrá acceder a ella sus titulares o la autoridad judicial que las requiera en ejercicio de sus funciones.

En virtud de lo expuesto, la Sala declarará improcedente el recurso de insistencia respecto de la información solicitada por la señora NERINA LEONOR CARDENAS USTARIZ, y negada por la UPC con argumentos distintos al de reserva legal, tal como quedó establecido anteriormente, y no se accederá a la insistencia, en el sentido de ordenar la expedición de copia auténtica de las planillas de pagos donde figuren nombres, cargos, valores a cancelar y periodos de todos los funcionarios y contratistas que trabajaron con el Instituto Tecnológico Universitario del Cesar (ITUCE) y UPC de los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 1977, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 1987, todo el año de 1988, los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo y junio de 1989. Así como la copia auténtica de la agenda laboral desde 1974 hasta 1994 del ITUCE y la UPC, por tener el carácter de reservadas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declárase improcedente el presente recurso de insistencia presentado por la señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARÍZ, respecto de la información solicitada que no ostenta el carácter de reservado, por las razones expuestas en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: Niéguese la petición de documentos presentada por la señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARÍZ, ante la Universidad Popular del Cesar, en relación a la información que hace parte de la historia laboral de terceros y que tiene el carácter de reserva, como se explicó en la parte motiva de esta providencia.

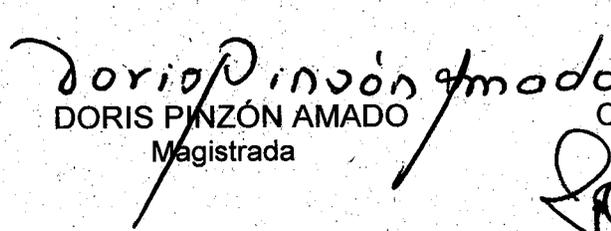
TERCERO: REMÍTASE copia auténtica de esta providencia a la Universidad Popular del Cesar.

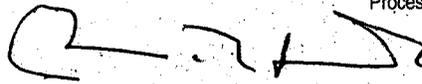
CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a la peticionaria, señora NERINA LEONOR CÁRDENAS USTARÍZ.

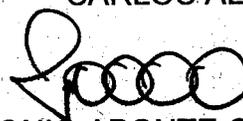
QUINTO: En firme esta providencia, ARCHÍVESE el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha, según Acta No. 116.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR
Valledupar, once (11) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

REF. : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DE CARÁCTER
LABORAL –APELACIÓN DE SENTENCIA
DEMANDANTE: NAIDA ESCOBAR MARTÍNEZ
DEMANDADA: NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –FONDO
NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
RADICACIÓN: 20-001-33-33-001-2017-00456-01
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA

La apoderada de la demandante en memorial obrante al folio 79 manifiesta que desiste del recurso de apelación interpuesto en forma condicionada contra la sentencia proferida el día 28 de marzo de 2019, por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Valledupar, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Para resolver, SE CONSIDERA:

El artículo 316 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, concede a las partes la facultad para desistir de ciertos actos procesales que hayan promovido, dentro de los cuales señala expresamente los recursos interpuestos. De igual manera dispone que el desistimiento deja en firme la providencia materia del recurso, respecto de quien lo hace.

En este caso, la apoderada de la demandante desiste del recurso de apelación que presentó contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Valledupar, en audiencia inicial realizada el día 28 de marzo de 2019, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Ahora, en consideración a que la Ley habilita a las partes para desistir de los recursos interpuestos, y teniendo en cuenta que la apoderada de la demandante se encuentra habilitada para el efecto, según se desprende del poder que obra en el expediente, se estima que el desistimiento es procedente.

No hay lugar a condena en costas, porque de la solicitud de desistimiento se corrió traslado a la parte demandada y guardó silencio, con lo cual se infiere que no hay oposición, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 316 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar,

RESUELVE

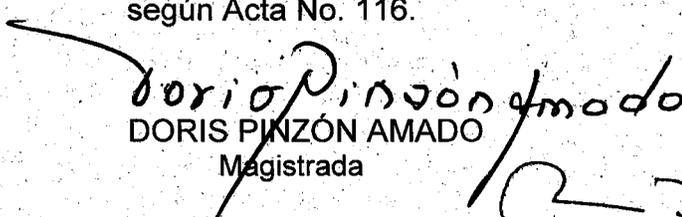
1. ACÉPTASE el desistimiento del recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Valledupar, en audiencia inicial realizada el día 28 de marzo de 2019, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, la cual queda en firme.

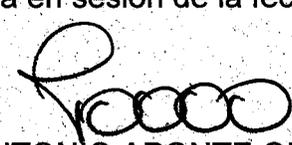
2. Sin condena en costas.

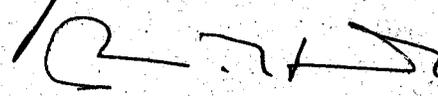
3. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el proceso al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha,
según Acta No. 116.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR
Valledupar, once (11) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

REF.: INCIDENTE DE DESACATO "ACCIÓN POPULAR" – CONSULTA
ACCIONANTE: GABRIEL ARRIETA CAMACHO
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CURUMANÍ -CESAR
RADICACIÓN: 20-001-33-33-002-2006-00066-01
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA

Sería el caso de entrar a resolver de fondo la consulta del auto de 19 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Valledupar, mediante el cual se sancionó por desacato al Dr. JORGE LUÍS CELIZ CARVAJAL, en calidad de Alcalde Municipal de Curumaní –Cesar, por incumplir las órdenes emitidas en la sentencia de 17 de abril de 2008, de no ser porque se advierte la configuración de la causal de nulidad prevista en numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, como pasa a explicarse a continuación.

CONSIDERACIONES

El día 27 de septiembre de 2019, el señor GABRIEL ARRIETA CAMACHO, promovió ante el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Valledupar, incidente de desacato en contra del señor JORGE LUÍS CELIZ CARVAJAL, en su condición de Alcalde Municipal de Curumaní –Cesar, por incumplimiento de la sentencia de 17 de abril de 2008, emitida por el mencionado juzgado, en la cual se ordenó al Alcalde de dicho municipio, que en un término de seis meses pusiera en funcionamiento un "MATADERO MÍNIMO" en el corregimiento de San Roque, fuera del área urbana, que cumpliera con los requisitos previstos en el Decreto 2278 de 1982, subrogado por el Decreto 1036 de 1991, con los permisos sanitarios de vertimiento de residuos sólidos, de acuerdo a las leyes ambientales y normatividad urbanística pertinentes.

Sobre el incidente de desacato en la acción popular, el artículo 41 de la Ley 472 de 1998 dispone:

"Desacato. La persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días si debe revocarse o no la sanción. La consulta será en el efecto devolutivo."

El desacato se concibe como un ejercicio del poder disciplinario frente a la desatención de una orden proferida por la autoridad competente en el curso del trámite de la acción popular, y trae como consecuencia la imposición de una

sanción de multa conmutable en arresto, previo trámite incidental especial, consultable con el superior jerárquico quien decidirá si debe revocarse o no.

Objetivamente el desacato se entiende como una conducta que evidencia el mero incumplimiento de una orden proferida en el curso del trámite de la acción popular, cuando se han superado los términos concedidos para su ejecución sin proceder a atenderla; y desde un punto de vista subjetivo se tiene como un comportamiento negligente frente a lo ordenado, lo cual excluye la declaratoria de responsabilidad por el mero incumplimiento. No es, entonces, suficiente para sancionar que se haya inobservado el plazo concedido para la atención de la orden impartida, sino que debe probarse la renuencia, negligencia o capricho en acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento.

Para el desacato el legislador tiene previsto un trámite incidental especial, porque se trata de resolver un aspecto principal de la acción popular como lo es el relacionado con el acatamiento del fallo, distinto de aquel donde de ordinario se ventilan cuestiones accesorias al proceso.

Es así como de la solicitud de sanción por desacato o de la decisión oficiosa de iniciarlo se correrá traslado a la autoridad o al particular contra quien se dirija para que la conteste, aporte y pida la práctica de las pruebas que pretenda hacer valer, en caso de no reposar en el expediente, relacionadas con el cumplimiento de la orden impartida. Luego de ello se resolverá sobre las pruebas solicitadas, abriendo el correspondiente período probatorio para su práctica, donde el juzgador está llamado también a decretar pruebas de oficio para establecer la responsabilidad subjetiva de los demandados, vencido el cual se decidirá de fondo¹.

En el incidente serán de recibo y se estudiarán todos los aspectos relacionados con el acatamiento o no de la orden proferida, pero de ninguna manera constituye un nuevo escenario para los reparos o controversias propias de la acción popular. Solo la sanción será consultada con el superior jerárquico, sin que en su contra o respecto del auto que decida no sancionar proceda ningún recurso.

En el caso concreto, luego de presentado el incidente de desacato, el Juez Segundo Administrativo del Circuito de Valledupar, por auto de 7 de octubre de 2019, requirió al Municipio de Curumaní, para que en el término de tres (3) días, informara sobre el cumplimiento de la sentencia de fecha 17 de abril de 2008, dictada por ese despacho en la acción popular de la referencia. Así mismo, ordenó oficiar a la Personería Municipal de Curumaní -Cesar, para que en el mismo término manifestara al despacho si la orden emitida en la sentencia antes aludida fue cumplida por el municipio accionado.

Posteriormente, mediante auto de fecha 6 de noviembre de 2019, ante la respuesta enviada por el municipio demandado, referida a otro fallo de fecha 29 de abril de 2004, dictado por el Tribunal Administrativo del Cesar, dentro de la acción popular radicada bajo el número 2003-1753, ordenó requerir nuevamente al Municipio de Curumaní -Cesar, para que en el término de tres (3) días, informara

¹ Ver providencia del 6 de diciembre de 2007, emitida por la Sección Primera del Consejo de Estado, C.P. Dr. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, Radicación número: 27001-23-31-000-2005-00494-01(AP), Actor: DAVID PALACIOS BONILLA.

sobre el cumplimiento de la sentencia de fecha 17 de abril de 2008, dictada por ese despacho en la acción popular de la referencia.

Finalmente, mediante providencia de fecha 19 de noviembre de 2019, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Valledupar, declara el desacato a la sentencia de fecha 17 de abril de 2008, proferida por ese juzgado en la acción popular con radicado 2006-00066-00, por parte del Alcalde del Municipio de Curumaní –Cesar, Dr. JORGE LUÍS CELIZ CARVAJAL, y lo sanciona al pago de una multa por valor de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, y ordena remitir el expediente a este Tribunal para que se surta la consulta.

Ahora bien, de lo anterior, lo primero que observa la Sala es que en este caso no se cumplió a cabalidad con el procedimiento que debe impartirse al incidente de desacato, establecido en estas consideraciones.

En efecto, de las actuaciones registradas en el expediente, se evidencia que el Juez Segundo Administrativo del Circuito de Valledupar, solo realizó unos requerimientos al directo responsable del acatamiento de las órdenes impartidas en la aludida sentencia, pero el juez al percatarse sobre el incumplimiento del fallo de acción de popular, debió dar apertura al incidente de desacato y dar traslado del mismo al incidentado, para que ejerciera el derecho a la defensa, de lo cual no hay constancias en el expediente que se haya efectuado, si no que en forma directa el *A quo* sin dar inicio al incidente de desacato, procedió a sancionar por desacato al Dr. JORGE LUÍS CELIZ CARVAJAL, en calidad de Alcalde Municipal de Curumaní –Cesar, por incumplir las órdenes emitidas en la sentencia de 17 de abril de 2008. Con ese actuar, se violaron las garantías del debido proceso a dicho funcionario, pues no se le dio la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, ya que el *A quo* omitió dar inicio al incidente de desacato y darle el respectivo traslado, etapas que en el *sub lite* no se adelantaron.

En consecuencia, para la Sala en este caso, existe una violación al debido proceso, por no haberse cumplido con el trámite incidental previsto en la ley y la jurisprudencia, al no emitirse el auto de apertura del incidente de desacato y dar traslado del mismo al funcionario responsable del cumplimiento del referido fallo de acción popular.

Así las cosas, se advierte que en el presente asunto se configura la causal de nulidad establecida en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso que dispone *“Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado....”*

Ahora bien, según la norma, en principio tal nulidad debe ser alegada por el afectado, en este caso el sancionado, no obstante, por tratarse de un trámite que impone una sanción, es preciso que el juez examine el caso, y, por vía de consulta, adopte las medidas de saneamiento necesarias en torno a garantizar el debido proceso del sancionado.

Debe recordarse, que el trámite de consulta se surte por orden del legislador e impone examinar tanto los aspectos de orden formal del proceso, como los de carácter sustancial que conllevan la imposición de la sanción.

Por lo tanto, en el presente asunto, no es requisito que la nulidad la alegue el afectado, pues el juez del trámite de consulta debe adoptar las medidas de saneamiento que sean necesarias.

Lo anterior, en principio llevaría simplemente a revocar la sanción, empero tratándose de un trámite dirigido al cumplimiento de orden judicial proferida dentro de una acción popular, es necesario que adicionalmente se surta la debida actuación para efectos de que la persona obligada a cumplir la sentencia, la conozca para que de esta manera proceda a su cumplimiento so pena de sanción. Proceder en forma contraria, tornaría nugatoria la protección de los derechos colectivos concedidos en la sentencia de acción popular, imponiéndosele además que deba interponer una nueva petición de desacato.

Conclúyese de lo dicho, que en procura de garantizar el cumplimiento efectivo de la orden proferida en mencionada acción popular y a la vez el derecho de defensa del incidentalista accionado, se debe decretar la nulidad de lo actuado a fin de que se renueve la actuación, a partir del auto de 19 de noviembre de 2019, inclusive y en adelante teniendo en cuenta las observaciones efectuadas en esta providencia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Cesar,

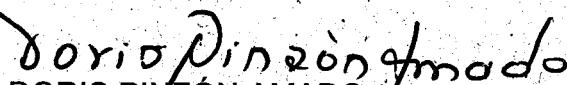
RESUELVE

PRIMERO: Declarar la nulidad de lo actuado en el trámite del incidente promovido por GABRIEL ARRIETA CAMACHO, desde el auto de 19 de noviembre de 2019, inclusive y adelante, teniendo en cuenta las observaciones efectuadas en esta providencia.

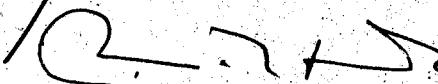
SEGUNDO: En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Valledupar, para que renueve la actuación dentro del trámite incidental.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha, según Acta No. 116.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrado


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado