

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta - Sala Cuarta Oral

MAGISTRADO PONENTE: HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, agosto treinta (30) de dos mil diecinueve (2019)

RADICACIÓN: 50-001-23-33-000-2019-00258-00
RECURRENTE: SANDRA RITA GUEVARA RODRÍGUEZ
CONTRA: UNIDAD DE LICORES DEL META
M. DE CONTROL: RECURSO DE INSISTENCIA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide la Sala el recurso de insistencia presentado por la señora SANDRA RITA GUEVARA RODRÍGUEZ, que fue remitido a esta jurisdicción por la UNIDAD DE LICORES DEL META.

ANTECEDENTES

La señora SANDRA RITA GUEVARA RODRÍGUEZ, en calidad de Representante Legal de COMORIENTE S.A., el 26 de febrero de 2019 presentó petición ante la Unidad de Licores del Meta, solicitando copia de la resolución de precios de venta al público para vigencia del año 2019, política de venta, descuentos y plazos, mecanismos de divulgación para dar a conocer al público las referidas políticas y copia de las facturas de venta emitidas durante el mes de enero y febrero de la presente anualidad.

El Gerente de la UNIDAD DE LICORES DEL META, a través del oficio No. Ulmg.27.100 del 19 de marzo de 2019¹, dio respuesta a la solicitud negando a la recurrente la entrega de las políticas de venta, mecanismos de

¹ Visto del folio 4 al 5 del diligenciamiento.

divulgación de las mismas y las facturas de ventas de los meses de enero y febrero hogano, pues, respecto de los dos primeros, le manifestó que son una información confidencial ya que hacen parte de las estrategias comerciales que desarrolla la unidad para competir con el mercado y la empresa que representa la solicitante es la de mayor competencia; en cuanto a las facturas de venta le precisó, que de conformidad con lo previsto en el artículo 15 de la Constitución Política, la Ley 1266 de 2008 y la Ley 1581 de 2012, al contener información personal de cada uno de los clientes no es posible su entrega, ya que no se cuenta con la autorización expresa de los titulares.

Inconforme con lo resuelto, la peticionaria el 29 de marzo de 2019, elevó ante la Unidad de Licores del Meta recurso de insistencia, mediante el cual expuso la obligación que la entidad tiene de entregar la información solicitada, frente al cual la entidad dio respuesta a través del oficio No. Ulmg.27.100 del 22 de abril de 2019², reiterando su negativa al respecto.

La recurrente presentó acción de tutela en contra la Unidad de Licores del Meta, la cual fue conocida en primera instancia por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Villavicencio – Meta, el cual dictó fallo el 13 de junio de 2019 negando el amparo por improcedente; decisión que fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, mediante sentencia del 23 de julio de 2019, en la cual decidió adicionar el fallo recurrido en el sentido de ordenar al Gerente de la Unidad de Licores del Meta, remitir a esta jurisdicción el recurso de insistencia formulado.

Así las cosas, la Unidad de Licores del Meta remitió las diligencias a esta jurisdicción, correspondiéndole por reparto al Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Oral de Villavicencio el 31 de julio de 2019, el cual al considerar que el recurso se dirige contra una autoridad del orden departamental, lo remitió a esta Corporación a través del auto del 2 de agosto de 2019, tal como se advierte al folio 77 del diligenciamiento.

Según el acta de reparto vista al folio 79 de las diligencias el asunto fue repartido en esta Corporación.

² Visto del folio 16 al 17 del diligenciamiento.

CONSIDERACIONES:

Sea lo primero señalar que en virtud de lo preceptuado en el numeral 7º del artículo 151 del CPACA., este Tribunal es competente para decidir sobre el recurso de insistencia presentado por la señora SANDRA RITA GUEVARA RODRÍGUEZ, toda vez que se dirige contra la UNIDAD DE LICORES DEL META, que es una entidad del orden departamental, según lo dispuesto en el Decreto 010 de 2002, modificado por el Decreto 0437 del 31 de diciembre de 2014³.

Definido lo anterior, resalta la Sala que debe dilucidarse si a la señora SANDRA RITA GUEVARA RODRÍGUEZ le asiste razón en que la información relacionada con las políticas y facturas de ventas de la UNIDAD DE LICORES DEL META no es confidencial o reservada y, por lo tanto, le debe ser entregada.

Para la Sala la insistencia presentada por la señora SANDRA RITA GUEVARA RODRÍGUEZ no tiene vocación de prosperidad por las siguientes razones:

El derecho fundamental de petición se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, en el cual indica que *“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”*

El derecho de petición no es un derecho ilimitado en su ejercicio, el mismo se encuentra sujeto a unas reglas o normas que lo regulan en eventos determinados; la misma Carta Política trae los límites al ejercicio del referido derecho en sus cánones 23 y 74, que están en torno a la *“reserva”* de que gozan ciertos temas y documentos, es decir, que esta prerrogativa de acudir a las autoridades públicas a fin de obtener información o documentos puede hacerse sobre cualquier tema, salvo aquella que goce de reserva.

³ Folios 81 y siguientes de las diligencias

Legislativamente el derecho fundamental de petición, se encuentra regulado en la Ley 1755 de 2015, la cual en el artículo 13 prevé lo siguiente:

“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.”

“Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.”

Igualmente en el artículo 26 de la misma ley, se establece el recurso de insistencia, de la siguiente manera:

“Artículo 26. 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. Este término se interrumpirá en los siguientes casos:”

“1. Cuando el tribunal o el juez administrativo solicite copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación deba decidir, o cualquier otra información que requieran, y hasta la fecha en la cual las reciba oficialmente.”

“2. Cuando la autoridad solicite, a la sección del Consejo de Estado que el reglamento disponga, asumir conocimiento del asunto en atención a su importancia jurídica o con el objeto de unificar criterios sobre el tema. Si al cabo de cinco (5) días la sección guarda silencio, o decide no avocar conocimiento, la actuación continuará ante el respectivo tribunal o juzgado administrativo.”

“Parágrafo. El recurso de insistencia deberá interponerse por escrito y sustentado en la diligencia de notificación, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella”.

De la norma citada, se vislumbra que la insistencia se debe formular

ante la autoridad que previamente rechazó la solicitud, sin formalidades específicas, pues, la ley no las indicó; simplemente manifestando la insistencia en la petición inicialmente incoada. Ante la interposición de este recurso, el funcionario correspondiente debe remitir la documentación al competente Juez o Tribunal, para que resuelva en sede judicial el recurso interpuesto.

La Corte Constitucional en sentencia T-466 de 2010, precisó la finalidad del recurso de insistencia en el Estado Social de Derecho, 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”.

Ahora bien, en el sub júdice se tiene que la UNIDAD DE LICORES DEL META considera que las Políticas y Facturas de venta, son documentos confidenciales o reservados, las primeras, por contener las estrategias comerciales que desarrolla la unidad para competir con el mercado y no pueden ser divulgadas, mucho menos a la competencia y, las segundas, de conformidad con lo previsto en el artículo 15 de la Constitución Política, la Ley 1266 de 2008 y la Ley 1581 de 2012, al contener información personal de cada uno de los clientes no es posible su entrega y divulgación ya que no se cuenta con la autorización expresa de los titulares.

De conformidad con lo previsto en los Decretos No. 010 de 2002 y 0437 del 31 de 2014, la UNIDAD DE LICORES DEL META, tiene como objeto la explotación del monopolio rentístico sobre los alcoholes y sus derivados, licores destilados, productos afines y toda clase de bebidas destiladas o fermentadas, espirituosas y demás componentes y subproductos de los licores, así como el

envase y comercialización de aguas tratadas para el consumo humano; administrando adecuadamente los canales de producción, comercialización y distribución, directa e indirectamente, a nivel local, nacional e internacional, actuando bajo la potestad de monopolio rentístico de licores.

Igualmente, entre otras, tiene las funciones de formular, dirigir, evaluar y controlar las políticas, estrategias y programas para realizar en forma directa o, a través de terceros, las operaciones de producción, envasado, mercadeo, comercialización y distribución de los productos y marcas de la unidad, así como la de fabricar, producir, introducir y comercializar alcoholes y sus derivados como bebidas fermentadas o destiladas y sus derivados, toda clase de bebidas y demás subcomponentes y productos de los licores o productos sujetos al monopolio del Departamento del Meta.

Lo anterior conlleva a que se entienda que la UNIDAD DE LICORES DEL META, para cumplir con su objeto y funciones, debe establecer las **políticas de venta**, las cuales son información pública clasificada al tenor de lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley 1712 de 2014 “*Por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones*”, pues, en estricto sentido, se trata de un **secreto comercial o secreto empresarial** ya que en ellas se encuentran definidas las estrategias que la unidad implementa para competir en el mercado de los licores.

El artículo referido es del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 6o. DEFINICIONES.

a) **Información.** *Se refiere a un conjunto organizado de datos contenido en cualquier documento que los sujetos obligados generen, obtengan, adquieran, transformen o controlen;*

b) **Información pública.** *Es toda información que un sujeto obligado genere, obtenga, adquiera, o controle en su calidad de tal;*

c) **Información pública clasificada.** *Es aquella información que estando en poder o custodia de un sujeto obligado en su calidad de tal, pertenece al ámbito propio, particular y privado o semiprivado de una persona natural o jurídica por lo que su acceso podrá ser negado o exceptuado, siempre que se trate de las circunstancias legítimas y necesarias y los derechos particulares o privados consagrados en el artículo 18 de esta ley (...)*

Por su parte el artículo 18 de la misma ley consagra cual es la información pública clasificada exceptuada por daño a derechos a personas naturales y jurídicas, a cuyo acceso se puede negar, entre los cuales se prevén los secretos comerciales, de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 18. INFORMACIÓN EXCEPTUADA POR DAÑO DE DERECHOS A PERSONAS NATURALES O JURÍDICAS. <Artículo corregido por el artículo 2 del Decreto 1494 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Es toda aquella información pública clasificada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito, siempre que el acceso pudiere causar un daño a los siguientes derechos:

a) <Literal corregido por el artículo 1 del Decreto 2199 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> El derecho de toda persona a la intimidad, bajo las limitaciones propias que impone la condición de servidor público, en concordancia con lo estipulado por el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011.

b) El derecho de toda persona a la vida, la salud o la seguridad.

c) Los secretos comerciales, industriales y profesionales.

PARÁGRAFO. Estas excepciones tienen una duración ilimitada y no deberán aplicarse cuando la persona natural o jurídica ha consentido en la revelación de sus datos personales o privados o bien cuando es claro que la información fue entregada como parte de aquella información que debe estar bajo el régimen de publicidad aplicable".

De igual manera, en la Ley 1755 de 2015, se establecen las condiciones de publicación, divulgación y acceso a la información y a los documentos públicos. Tal normativa es sin lugar a dudas una expresión de participación en el Estado Social de Derecho. Sin embargo, tal prerrogativa, tiene correlativamente una restricción cuando la ley o la misma Constitución Política les otorgue el carácter de "reservado", dado que pueden verse lesionados intereses fundamentales, como lo es el derecho a la intimidad de las personas consagrado en el artículo 15 de la Carta Magna.

Se prevé en el artículo 24 de la citada ley, cuales son las informaciones y documentos reservados, en los siguientes términos:

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

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

Parágrafo. Para efecto de la solicitud de información de carácter reservado, enunciada en los numerales 3, 5, 6 y 7 solo podrá ser solicitada por el titular de la información, por sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información."

Por otro lado, en el artículo 260 de la Decisión 486 del Régimen Común sobre Propiedad Industrial de la Comunidad Andina, comunidad de la cual Colombia hace parte, se indica lo relacionado con el secreto empresarial, de la siguiente manera:

"Artículo 260.- Se considerará como secreto empresarial cualquier información no divulgada que una persona natural o jurídica legítimamente posea, que pueda usarse en alguna actividad productiva, industrial o comercial, y que sea susceptible de transmitirse a un tercero, en la medida que dicha información sea:

a) secreta, en el sentido que como conjunto o en la configuración y reunión precisa de sus componentes, no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible por quienes se encuentran en los círculos que normalmente manejan la información respectiva;

b) tenga un valor comercial por ser secreta; y

c) haya sido objeto de medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta.

La información de un secreto empresarial podrá estar referida a la naturaleza, características o finalidades de los productos; a los métodos o procesos de producción; o, a los medios o formas de distribución o comercialización de productos o prestación de servicios."

Se colige de la normativa trascrita que la información relacionada con secretos empresariales está sometida a reserva legal y tiene el carácter de información pública clasificada y confidencial, tal como lo son las políticas de venta de la Unidad de Licores del Meta.

Aunado a lo anterior, en el derecho internacional, aceptado por Colombia en la Comisión del Acuerdo de Cartagena existe el denominado Know how, el cual según la cámara Internacional de Comercio, comprende *"La totalidad de los conocimientos, del saber especializado y de la experiencia volcados en el procedimiento y en la realización técnica de la fabricación de un producto. Puede designar no solamente fórmulas y procedimientos secretos, sino también una técnica que guarde conexión con procedimientos de fabricación patentados y que sean necesarios para hacer uso de la patente. Puede también designar procedimientos prácticos, particularidades y conocimientos especializados técnicos que fueron siendo (sic) obtenidos por un productor a través de investigaciones y que no deben aún ser adquiridos por la competencia"*⁴.

El referido know how goza de protección jurídica, la cual ha sido expuesta por el órgano de cierre de esta jurisdicción⁵, de la siguiente manera:

"En Colombia inicialmente la protección jurídica al Know How no era autónoma y se efectuaba como obligación contractual pactada de modo expreso o de acuerdo con las normas de competencia desleal establecidas en la Ley 155 de 1959 y en el Código de Comercio. Posteriormente esta regulación fue complementada con la Decisión 291 de 1991 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena en lo relativo a los contratos sobre licencia de tecnología. Actualmente en el marco jurídico del Acuerdo de Cartagena, la protección jurídica del Know How se efectúa mediante la protección de los secretos industriales de acuerdo con el artículo 73 y siguientes de la decisión 344 de 1993 y requiere que la información protegida conste en documentos, medios electrónicos o magnéticos, discos ópticos, microfilmes, películas u otros elementos similares y con la protección de la competencia."

Corolario, la Sala considera que frente a las Políticas de Venta de la Unidad de Licores del Meta, resulta aplicable el Know How, pues, en ellas se explica la forma, recursos y demás aspectos con los cuales se cumple el objeto para el cual fue creada la unidad, siendo por lo tanto un asunto que debe

⁴ Definición adoptada en las sesiones del 17 y 18 de octubre de 1957. Cfr. Hebert Stumpf. *El Contrato de Know How*. Bogotá. Editorial Temis. 1984. 1ª. de. pp.5 - 6.

⁵ CONSEJO DE ESTADO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Sentencia del 10 de julio de 1997. Radicación número: 10229

protegerse de conformidad con las normas mencionadas, por lo que resulta acertada la decisión de la unidad recurrida para negarse a su divulgación.

En lo tocante a las Facturas de Venta, la Sala indica que las mismas, de conformidad con lo previsto en el artículo 772 del Código de Comercio, son títulos valores que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio, es decir, que es un documento que refleja o hace constar la adquisición y entrega de un bien o servicio.

De igual manera, las facturas de venta hacen parte de los papeles del comerciante, los cuales se encuentran definidos en el Código de Comercio en el artículo 48, que tienen como fin facilitar el conocimiento y prueba de la historia clara, completa y fidedigna de los asientos individuales y el estado general de los negocios que lleva a cabo el comerciante y así generar de manera adecuada la información contable y financiera de su empresa.

Frente a este tópico, el artículo 61 de la misma codificación consagra que los libros y papeles del comerciante no podrán examinarse por personas distintas de sus propietarios o personas autorizadas para ello, sino para los fines indicados en la Constitución Política y mediante orden de autoridad competente, aclarando que lo dispuesto en ese artículo no restringirá el derecho de inspección que confiere la ley a los asociados sobre libros y papeles de las compañías comerciales, ni el que corresponda a quienes cumplan funciones de vigilancia o auditoría en las mismas.

La razón de ser de la norma no es otra que dotar de plenas garantías a los asociados a fin de evitar que personas ajenas a la compañía accedan a información considerada como privada, todo con miras a la protección de la libertad de empresa reconocida por la Carta Política, al no ser desconocida la posibilidad que existe de hacerse uso indebido de la información que se posee con el fin de obtener provecho para sí o para un tercero⁶.

⁶ Concepto 220-10154 de la Supersociedades

Concordante con lo anterior, el artículo 617 del Estatuto Tributario, dispone que las facturas de venta deben contener, entre otros datos, los apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, datos que son de la esfera personal del cliente y que al tenor de lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012, que desarrolla el artículo 15 de la Constitución Política, tienen acceso y circulación restringida y gozan de confidencialidad, por lo que su tratamiento y suministro sólo podrá hacerse por personas autorizadas por el Titular y/o por las autoridades previstas en la ley.

Como puede observarse las facturas de venta no son de público conocimiento, como lo afirma la recurrente, pues, de una parte, se encuentran reservadas por constituirse en papeles del comerciante a la luz del artículo 61 del Código de Comercio, ya que la Unidad de Licores del Meta, ejerce una actividad comercial la cual es de fabricar, producir, introducir y comercializar alcoholes y sus derivados como bebidas fermentadas o destiladas y sus derivados, toda clase de bebidas y demás subcomponentes y productos de los licores o productos sujetos al monopolio del Departamento del Meta, en consecuencia y, de otra, las facturas de venta contienen datos personales de los clientes de la Unidad de Licores del Meta, los cuales no pueden ser revelados a un tercero sin plena autorización de su titular, tal como se indica en la Ley 1581 de 2012.

En conclusión, la recurrente no está legitimada para obtener copia de las facturas de venta emitidas en los meses de enero y febrero de 2019 por la Unidad de Licores del Meta, debido a que no se encuentra autorizada por los titulares de las mismas, como tampoco es una de las Autoridades que tiene derecho a la información reservada, pues, se resalta que la información del cliente es, por regla general, sólo para el cliente, titular del derecho a la información.

Así las cosas, se negará la petición elevada por la recurrente, pues, la información que pretende que la Unidad de Licores del Meta le suministre, referente a las políticas y facturas de venta, tiene carácter reservado, aunado a que de las explicaciones que fundamentan su petición se extrae que los documentos los solicita por cuanto considera que la unidad recurrida se encuentra ejerciendo actividades de competencia desleal; situación que puede

ser conocida por la autoridad competente en la materia, que es la Superintendencia de Industria y Comercio, ejerciendo las acciones consagradas en los artículos 20 y siguientes de la Ley 256 de 1996; trámite dentro del cual esa autoridad pública podrá recopilar la información que solicita, con miras a establecer si la aseveraciones de la insistente son ciertas.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta Oral del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

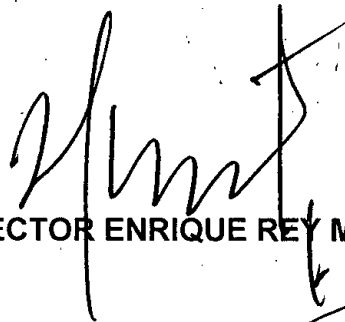
RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** el recurso de insistencia presentado por la señora **SANDRA RITA GUEVARA RODRÍGUEZ** contra la respuesta al derecho de petición del 26 de febrero de 2019, contenida en el oficio del 19 de marzo de 2019, emitida por la UNIDAD DE LICORES DEL META, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta decisión, archívese la actuación, dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

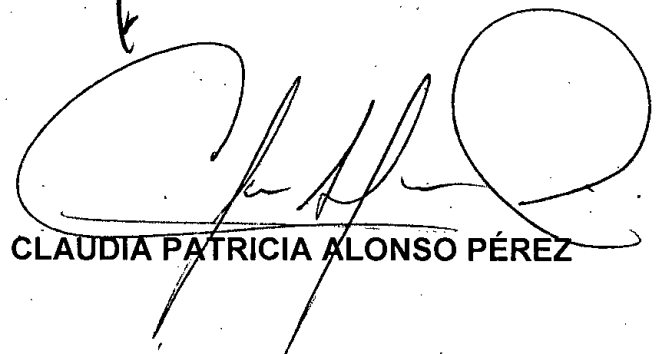
Aprobado en sesión extraordinaria de la fecha, Acta: 05



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO



NELCY VARGAS TOVAR



CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ