



**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
TUNJA**

Tunja, cinco (05) de mayo de dos mil quince (2015)

TRÁMITE: Recurso de insistencia.
DEMANDANTE: Juan Carlos Medina Herrera.
DEMANDADO: Municipio de Chitaraque.
RADICACIÓN: 1500133330032015-00070-00.

Procede el Despacho a decidir en única instancia sobre el recurso de insistencia de la referencia, instaurado por el señor JUAN CARLOS MEDINA HERRERA, ante el MUNICIPIO DE CHITARAQUE, de acuerdo con lo dispuesto en el art artículo 21 de la Ley 57 de 1985.

I. ANTECEDENTES

El señor Juan Carlos Medina Herrera, en ejercicio del derecho de petición, solicitó el 27 de enero de 2015 a la Alcaldía Municipal de Chitaraque, que le fueran expedidas a su costa, copia de las propuestas económicas presentadas y aceptadas por el Municipio en los procesos de contratación adelantados en los años 2012, 2013, y 2014, para el suministro de alimentos a la población escolar, así como de las pólizas únicas de cumplimiento con las cuales se garantizó las obligaciones de cada uno de los contratos suscritos para el efecto en el mismo periodo (Fl.3).

El Alcalde de Chitaraque dio respuesta a tal petición mediante el Oficio de fecha 13 de febrero de 2015 (Fl.4), accediendo a la entrega de las copias de las propuestas económicas solicitadas, pero negando las copias de las pólizas de cumplimiento, arguyendo textualmente lo siguiente: *“Frente a la entrega de las copias de las pólizas de cumplimiento, esta petición se niega, debido a que está solicitud, por contener cierta información acerca de un eventual contratista, y éste ha entregado información reservada, personal y financiera, sobre una cuestión de naturaleza íntima o reservada y de interés único de su titular, esto es, el tomador de la póliza, comedidamente me permito manifestarle que es improcedente hacer*

entrega de dicha información, de conformidad a lo establecido en la ley 1581 de 2013, o ley de protección de datos personales” (Sic).

Ante la negativa en el suministro de las copias de las pólizas, el peticionario, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 57 de 1985, interpuso recurso de insistencia, en el cual sostuvo que no se entregó la oferta correspondiente al Convenio 001 de 2013 por valor de \$16.863.000,00 pesos, que obra en el portal único de contratación; adicionalmente, señaló que no hay razón para la negativa en el suministro de las pólizas de cumplimiento, puesto que no se trata de eventuales contratistas del municipio, sino de verdaderos contratistas que manejan recursos públicos, por lo que sus actos contractuales carecen de reserva, y además, que no es cierto que tales documentos contengan información personal, financiera, íntima o reservada del contratista, pues allí solo obran datos claramente públicos tales como: razón social, identificación, domicilio, teléfono, del contratista, del municipio e información general del contrato como el objeto, valor, amparos y vigencia

Como sustento de lo planteado citó apartes jurisprudenciales de la H. Corte Constitucional sobre el derecho de petición (Fl.5-8).

El 2 de marzo del corriente año, el peticionario solicitó a la Alcaldía del Municipio de Chitaraque que le brindaran información sobre el trámite dado al recurso de insistencia propuesto (Fl.9), la cual fue resuelta el 11 del mismo mes y año mediante el Oficio SG AC-2015-0021, en la cual se ordenó la entrega de la copia de la oferta correspondiente al Convenio 001 de 2013, reiterando la negativa respecto de la entrega de las pólizas por considerar que tienen datos personales de terceros (Fl.10-12).

En último lugar, se encuentra que el Alcalde del Municipio de Chitaraque en el escrito aportado al Juzgado para el trámite del recurso de insistencia (Fl.1-2), relató que el peticionario interpuso acción de tutela en busca del amparo de los derechos de petición y debido proceso, la cual fue negada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chitaraque, despacho que ordenó al Municipio remitir el trámite ante el Juez Contencioso Administrativo para dar cumplimiento al artículo 21 de la Ley 57 de 1985, como en efecto fue realizado.

II. CONSIDERACIONES

1.- Competencia para conocer el asunto

Como se anotó en providencia de 23 de abril de 2015 (Fl.22), en virtud de lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 154 de la Ley 1437 de 2011, o Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, este Juzgado es competente para conocer del presente trámite judicial, puesto que la decisión administrativa objeto del recurso de insistencia fue proferida por un funcionario del orden municipal, como es el Alcalde de Chitaraque.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la H. Corte Constitucional mediante sentencia C - 818 de 2011, declaró inexequibles entre otros el artículo 26 del C.P.A.C.A., con efectos diferidos hasta el 31 de diciembre de 2014, en razón de que el contenido de los derechos fundamentales debe ser regulado mediante ley estatutaria, lo que conlleva a que a la fecha el ordenamiento aplicable sea el previsto en la Ley 57 de 1985, en concordancia con lo dispuesto en la Ley 1712 de 2014¹, como pasa a exponerse en detalle.

2.- De la procedencia del recurso de insistencia.

Aclarado el tema de la competencia, es del caso analizar la procedencia del presente recurso de insistencia, habida cuenta la existencia de regulaciones similares contenidas tanto en el artículo 21 de la Ley 57 de 1985, como en el artículo 27 de la Ley 1712 de 2014.

Bajo ese contexto, sea lo primero traer a colación lo expuesto por la H. Corte Constitucional en la Sentencia T-828 de 5 de noviembre de 2014, con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, según la cual, el recurso de insistencia en sede judicial solo procede cuando se niegue el acceso a información invocando la reserva por “seguridad y defensa nacional o relaciones internacionales”. Allí se sostuvo:

*“14.- En este sentido, es posible concluir: **primero**, que la Ley 1712 de 2014 derogó el recurso de insistencia previsto por el artículo 21 de la Ley 57 de 1985 y lo sustituyó por otros mecanismos judiciales: (i) un recurso, similar a la insistencia, que procede cuando la reserva legal aducida por la entidad se funda en razones de seguridad, defensa nacional o relaciones internacionales y (ii) la acción de tutela, que procede como mecanismo*

¹“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”

principal cuando la reserva alegada tiene un fundamento distinto a los mencionados; **segundo**, que simultáneamente con la Ley 1712 de 2014, y hasta el 31 de diciembre de 2014, está vigente el recurso de insistencia previsto por el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011; y **tercero**, que a la fecha no se ha expedido una ley estatutaria que regule el ejercicio del derecho fundamental de petición.”

En este caso, el Despacho se apartará de tal pronunciamiento por las siguientes razones:

El artículo 21 de la Ley 57 de 1985 dispone:

Artículo 21º.- La Administración sólo podrá negar la consulta de determinados documentos o la copia o fotocopia de los mismos **mediante providencia motivada que señale su carácter reservado, indicando las disposiciones legales pertinentes.**

*Si la persona interesada insistiere en su solicitud, corresponderá al Tribunal de lo Contencioso Administrativo que tenga jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos **decidir en única instancia si se acepta o no la petición formulada o si se debe atender parcialmente.***

Ante la insistencia del peticionario para que se le permita consultar o se le expida la copia requerida, el funcionario respectivo enviará la documentación correspondiente al Tribunal para que éste decida dentro de los diez (10) días hábiles siguientes.

Se interrumpirá este término en el caso de que el Tribunal solicite copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación deba decidir y hasta la fecha en la cual los reciba oficialmente. (Negrillas Fuera de Texto).

Por su parte, el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, dispuso:

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. 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. (Negrillas Fuera de Texto).

A su vez, el mismo Código estatuyó en el artículo 309, la derogatoria de las normas que le fueran contrarias, de lo cual se infiere que en lo que hace al trámite del recurso de insistencia previsto en el artículo 21 de la Ley 57 de 1985, solo derogó lo correspondiente a la competencia exclusiva del Tribunal Administrativo para resolver en sede judicial, al otorgar competencia a los Jueces Administrativos cuando la negativa provenga de autoridades del orden Municipal o Distrital como se apuntó en precedencia, pues en los demás aspectos se reguló en forma similar.

Lo anterior permite concluir que no se derogó en forma tácita ni expresa el artículo 21 de la Ley 57 de 1985- salvo lo expuesto-, adicionándose eso si en varios aspectos procesales.

Con todo y lo anterior, cabe recordar que lo allí adicionado solo tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 2014, en virtud de lo dispuesto en la Sentencia C-818 de 2011, proferida por el H. Corte Constitucional. En este punto, vale la pena citar lo planteado en el Concepto emitido por el H. Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil, el 28 de enero de 2015, en el radicado No. 11001-03-06-000-2015-00002-00, Magistrado Ponente Dr. Álvaro Namén Vargas, donde se concluyó cual es la normatividad que regula el derecho de petición a partir del 1º de enero de 2015; concepto que si bien no es obligatorio, recoge lo planteado frente a la vigencia del artículo 21 de la Ley 57 de 1985. Allí se dijo:

*“La normatividad aplicable en la actualidad para garantizar el derecho de petición está conformada por las siguientes disposiciones: (i) la Constitución Política, en especial sus artículos 23 y 74; (ii) los tratados internacionales suscritos y ratificados por Colombia que regulan el derecho de petición, entre otros derechos humanos; (iii) los principios y las normas generales sobre el procedimiento administrativo, de la Parte Primera, Título I del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), así como las demás normas vigentes de dicho código que se refieren al derecho de petición o que, de una u otra forma, conciernen al ejercicio del mismo (notificaciones, comunicaciones, recursos, silencio administrativo etc.); (iv) **las normas especiales contenidas en otras leyes que regulan aspectos específicos del derecho de petición o que se refieren a éste para ciertos fines y materias particulares;** (v) la jurisprudencia vigente, especialmente aquella proveniente de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, y (vi) entre el 10 de enero de 2015 y la fecha anterior al momento en que empiece a regir la nueva ley estatutaria sobre el derecho de petición, las normas contenidas en los capítulos 11, 111, IV, V, VI Y parcialmente el VIII del Decreto Ley 01 de 1984, por medio del cual se expidió el Código Contencioso Administrativo, en cuanto ninguna de tales disposiciones resulte evidentemente contraria a la Carta Política o a las normas del CPACA que permanecen vigentes.”*
(Negrillas del Juzgado)

De otra parte, la Ley 1712 de 6 de marzo de 2014, dispuso en los artículos 27 y 33 lo siguiente:

Artículo 27. Recursos del solicitante. *Cuando la respuesta a la solicitud de información invoque la reserva de seguridad y defensa nacional o relaciones internacionales, el solicitante podrá acudir al recurso de reposición, el cual deberá interponerse por escrito y sustentando en la diligencia de notificación, o dentro de los tres (3) días siguientes a ella.*

Negado este recurso 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 en un plazo no superior a tres (3) días. En caso de que el funcionario incumpla esta obligación el solicitante podrá hacer el respectivo envío de manera directa.

El juez administrativo 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. *Será procedente la acción de tutela para aquellos casos no contemplados en el presente artículo, una vez agotado el recurso de reposición del Código Contencioso Administrativo.*

Artículo 33. Vigencia y derogatoria. *La presente ley rige a los seis (6) meses de la fecha de su promulgación para todos los sujetos obligados del orden nacional. Para los entes territoriales la ley entrará en vigencia un año después de su promulgación. La presente ley deroga todas las disposiciones que le sean contrarias. (Negrillas y Subrayas Fuera de Texto).*

De la norma en cita, se concluye que no hubo derogatoria tácita ni expresa del artículo 21 de la Ley 57 de 1985, como lo planteó la H. Corte Constitucional, pues lo que realmente hizo el legislativo **fue regular** el trámite frente a la negativa de información cuando la reserva que se invoque sea por razones de “seguridad y defensa nacional o relaciones internacionales”, en cuyo caso exige la interposición del recurso de reposición antes de ser remitido al Tribunal o Juez Administrativo correspondiente, **y dio además**, viabilidad a la tutela cuando la reserva sea por razones distintas.

Para el Despacho, la interpretación de las normas que regulan asuntos relativos al ejercicio de derechos fundamentales **no puede ser restrictiva**, ya que puede conducir a su vulneración, y por ende una interpretación amplia de la normas citadas, permite concluir que, el conocimiento en sede judicial del recurso de insistencia es procedente cuando se niegue el acceso a información con fundamento en que es reservada, pero cuando se funde en la "*seguridad y defensa nacional o relaciones internacionales*", se debe recurrir la actuación en el término de tres días antes de ser remitida al Tribunal o Juez correspondiente; Asimismo, en los casos diferentes a tales razones de reserva, el afectado puede indistintamente acudir en sede judicial a través del mecanismo de tutela o del recurso de insistencia.

En segundo lugar, la vigencia de la Ley 1712 de 6 de marzo de 2014, fue diferida en el tiempo de tal forma que para el caso de los sujetos obligados del orden nacional entró a regir el 6 de septiembre de 2014, y para los de las entidades territoriales **el 6 de marzo de 2015**, - al respecto véase el artículo 35, luego para el caso de los recursos de insistencia interpuestos con anterioridad a tales fechas, no existía limitación diferente a las establecidas en el artículo 21 de la Ley 57 de 1985, para acceder en sede judicial a su resolución, que es precisamente lo que ocurre en este caso, donde la petición data del 27 de enero de 2015 (Fl. 3), y el recurso de insistencia fue instaurado el 20 de febrero del mismo año (Fl. 5 a 8), lo que permitió al Juez de tutela no amparar el derecho de petición, por improcedente, y encausar el asunto al presente trámite, según lo informado por el Alcalde de Chitaraque (Fl 2).

Fluye entonces que, el presente recurso de insistencia contra la decisión del Alcalde de Chitaraque de negar por razones de reserva el acceso a las Pólizas solicitadas por el peticionario, es procedente, por lo que el Despacho descenderá a su análisis de fondo.

3.- Problema jurídico

Corresponde al Juzgado determinar si le asiste la razón al Alcalde del Municipio de Chitaraque, al negarse a entregar copia de las pólizas de amparo solicitadas por el recurrente, al considerar que tienen carácter reservado, o si por el contrario, no tienen esa calidad y en consecuencia se ha de disponer que se atienda favorablemente el recurso de insistencia propuesto por el peticionario.

Para resolver el problema planteado, es del caso traer a colación la normatividad que regula el acceso a los documentos públicos, el carácter reservado de algunos de ellos, el alcance jurisprudencial sobre la determinación de documentos sujetos a reserva, para finalmente analizar el caso concreto.

4.- El derecho de acceso a la información pública.

El artículo 209 de la Constitución Política de Colombia de 1991, establece que el ejercicio de la función administrativa se rige, entre otros, por el principio de publicidad, el cual sirve como pilar del derecho de acceso a la información pública, instituido en el artículo 74 de la Carta, donde se dispuso que: *“Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley”*.

A su turno, el artículo 12 de la Ley 57 de 1985, consagró en el artículo 12 que: *“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.”*, con lo cual, ajustado a la Constitución, delimitó los casos en los que no es posible tal acceso, por existir otros derechos de por medio con mayor relevancia. En sentido similar, el artículo 27 de la Ley 594 de 2000 o Ley General de Archivo, excluyó del acceso a los documentos públicos de carácter reservado.

Sobre el tema de la colisión del derecho a la información y el derecho a la intimidad, la H. Corte Constitucional en Sentencia T-729 de 2002, con ponencia del Magistrado Jaime Araujo Rentería, planteó una tipología de la información para esclarecer el asunto en los siguientes términos:

*“La segunda gran tipología que necesariamente se superpone con la anterior, es la dirigida a clasificar la información desde un punto de vista cualitativo en función de su publicidad y la posibilidad legal de obtener acceso a la misma. **En este sentido la Sala encuentra cuatro grandes tipos: la información pública o de dominio público, la información semi-privada, la información privada y la información reservada o secreta.***

*Así, **la información pública**, calificada como tal según los mandatos de la ley o de la Constitución, puede ser obtenida y ofrecida sin reserva alguna y sin importar si la misma sea información general, privada o personal. Por vía de ejemplo, pueden contarse los actos normativos de carácter general, los documentos públicos en los términos del artículo 74 de la Constitución, y las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas; igualmente serán públicos, los datos sobre el estado civil de las personas o sobre la conformación de la familia. Información que puede solicitarse por cualquier persona de manera directa y sin el deber de satisfacer requisito alguno.*

La información semi-privada, será aquella que por versar sobre información personal o impersonal y no estar comprendida por la regla general anterior, presenta para su acceso y conocimiento un grado mínimo de limitación, de tal forma que la misma sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad administrativa en el cumplimiento de sus funciones o en el marco de los principios de la administración de datos personales. Es el caso de los datos relativos a las relaciones con las entidades de la seguridad social o de los datos relativos al comportamiento financiero de las personas.

La información privada, será aquella que por versar sobre información personal o no, y que por encontrarse en un ámbito privado, sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Es el caso de los libros de los comerciantes, de los documentos privados, de las historias clínicas o de la información extraída a partir de la inspección del domicilio.

Finalmente, encontramos **la información reservada**, que por versar igualmente sobre información personal y **sobre todo por su estrecha relación con los derechos fundamentales del titular - dignidad, intimidad y libertad-** se encuentra reservada a su órbita exclusiva y no puede siquiera ser obtenida ni ofrecida por autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Cabría mencionar aquí la información genética, y los llamados "datos sensibles"² o relacionados con la ideología, la inclinación sexual, los hábitos de la persona, etc." (Negrillas y Subrayas Fuera de Texto).

Por su parte, la Ley Estatutaria 1581 de 2012³, reguló lo atinente a protección de datos personales, contemplando en el artículo 5, los datos sensibles así:

Artículo 5°. Datos sensibles. Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles **aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación**, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos. (Negrillas y Subrayas Fuera de Texto).

En reciente pronunciamiento, la H. Corte Constitucional mediante Sentencia T-828 de 5 de noviembre de 2014, precisó el alcance del derecho a la información frente a documentos con reserva legal en los siguientes términos:

"La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha determinado que el derecho de acceso a la información pública cumple tres funciones, a saber: primero, garantizar la participación democrática y el ejercicio de los derechos políticos; segundo, posibilitar el ejercicio de otros derechos constitucionales, al permitir conocer las condiciones necesarias para su realización; y tercero,

² En la sentencia T-307 de 1999, sobre la llamada información "sensible", la Corte afirmó: "...no puede recolectarse información sobre datos "sensibles" como, por ejemplo, la orientación sexual de las personas, su filiación política o su credo religioso, cuando ello, directa o indirectamente, pueda conducir a una política de discriminación o marginación."

³ "Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales".

garantizar la transparencia de la gestión pública, al constituirse en un mecanismo de control ciudadano de la actividad estatal.⁴

En consideración a la estrecha relación que tiene el ejercicio de este derecho con la realización de otras garantías fundamentales, las restricciones a tal prerrogativa están sometidas a condiciones rigurosas, las cuales fueron definidas en la **sentencia C-491 de 2007**⁵. Para dar solución al caso que se estudia, resultan relevantes las siguientes:

(i) **Donde quiera que no exista reserva legal expresa**, debe imperar el derecho fundamental de acceso a la información. **Lo anterior implica que las normas que limitan el derecho de acceso a la información deben ser interpretadas de manera restrictiva y toda limitación debe estar adecuadamente motivada.**

(ii) Los límites del derecho de acceso a la información pública tienen reserva de ley.

(iii) La ley que restringe el derecho fundamental de acceso a la libertad de información debe ser precisa y clara **al definir qué tipo de información puede ser objeto de reserva** y qué autoridades pueden establecer tal limitación.

(iv) La reserva puede operar respecto del contenido de un documento público, pero no en relación con su existencia.

(v) La reserva legal sólo puede operar sobre la información que compromete derechos fundamentales o bienes constitucionales, pero no sobre todo el proceso público dentro del cual dicha información se inserta.

(vi) Cualquier decisión destinada a mantener en reserva determinada información debe ser motivada y la interpretación de la norma sobre reserva debe ser restrictiva.

(vii) La reserva legal no puede cobijar información que por decisión constitucional deba ser pública.

(viii) Los límites al derecho de acceso a la información, sólo serán constitucionalmente legítimos si se sujetan estrictamente a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

(ix) Existen recursos para impugnar la decisión de no revelar determinada información cuando se aduce que está sujeta a reserva legal.

De las anteriores condiciones es preciso concluir que cuando una autoridad administrativa se niegue a suministrar determinada información, deberá motivar su decisión en una reserva consagrada en la ley, la cual ha de ser interpretada de forma restrictiva y sólo podrá operar respecto de la información que comprometa derechos fundamentales" (Negrillas y Subrayas Fuera de Texto).

5.- El caso concreto.

5.1. Las posturas de las partes y lo probado dentro del *sub iudice*.

⁴ Sentencia C-274 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa.

⁵ M.P. Jaime Córdoba Triviño.

El señor Oscar Fernando Calvo Hurtado, mediante derecho de petición, solicitó a la Alcaldía del Municipio de Chitaraque que le expidieran a su costa copias de las propuestas económicas presentadas y aceptadas por el Municipio en desarrollo de los procesos de contratación para el suministro de alimentos a la población escolar en los años 2012, 2013, y 2014; así como de las pólizas que ampararon el cumplimiento de las obligaciones de los contratos suscritos para el efecto (Fl. 3).

El Alcalde del Municipio dio respuesta a tal petición a través del Oficio de fecha 13 de febrero de 2015 (Fl. 4), accediendo parcialmente a lo solicitado, pues negó el acceso a las copias de las Pólizas de Cumplimiento, al considerar que contienen información personal y financiera del eventual contratista, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012, o ley de protección de datos personales.

El 20 de febrero de 2015, el peticionario presentó recurso de insistencia (Fl. 5 a 8), para que le entregaran la totalidad de los documentos solicitados, pues consideró que las pólizas son de un contratista del municipio que maneja recursos públicos, por lo que sus actos contractuales carecen de reserva; asimismo, añadió que no es cierto que tales pólizas contengan información personal, financiera, íntima o reservada, pues allí solo se registran los datos del contratista, que son claramente públicos, tales como razón social, domicilio, así como datos del beneficiario, en este caso el Municipio de Chitaraque, y la información del contrato como objeto, valor, y vigencia.

5.2. Análisis y solución de la controversia planteada.

De la normatividad y jurisprudencia arriba expuestas, es posible concluir certeramente que el derecho de acceso a la información es la regla general, y que su eficacia trasciende el ámbito de la fundamentalidad para convertirse en la garantía de la convivencia de cara a la participación democrática, el ejercicio de los derechos sociales y políticos, y la garantía de la transparencia de la gestión pública, pues a través de él se activa el mecanismo del control ciudadano a la actividad de las Autoridades del Estado.

Bajo esta óptica, la limitación en el acceso a la libertad de información por razones de reserva, **debe ser analizado bajo condiciones restrictivas**, en cuyo caso ha señalado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, Sentencia C-491 de 2007, arriba citada, que la ley que la restringe debe ser ***“precisa y clara al definir qué tipo de información puede ser objeto de reserva”***, lo que no se evidencia en el

caso bajo examen, puesto que el Alcalde de Chitaraque solo indicó en forma general la norma en que soportó la negativa, en este sentido, se tiene que ni siquiera expuso el artículo específico en el cual apoyó su decisión (Fl.4 y 11 a 12).

Recuérdese que la Ley 1581 de 2012, al regular el derecho fundamental de protección de datos personales, prescribió a lo largo de 30 artículos las diferentes vicisitudes que al respecto se pueden llegar a presentar, por lo que la sola remisión a todo el texto normativo, de entrada no se puede apreciar como una decisión debidamente motivada.

De forma consonante, al examinar la Ley 1581 de 2012, se encuentra que en ella no se establece de forma clara y precisa la reserva de las pólizas de cumplimiento en favor de entidades estatales; si bien esa norma ofrece garantía de protección sobre el tratamiento de datos personales, **no puede perderse de vista que solo restringe los que definió como datos sensibles-** artículo 6-, entre los cuales no se observa que se hallen los que normalmente van incluidos en las pólizas que amparan obligaciones contractuales en favor de entidades públicas, **puesto que allí solo se registra información existente en el respectivo contrato**, es decir, la identificación de las partes, las garantías que aplican, la vigencia, y los montos de los amparos, **todos contenidos en el contrato estatal**.

Luego si la información incluida en los contratos es pública, al tenor de lo previsto en el parágrafo 3⁶ del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, para los contratos celebrados hasta el 1º de junio de 2012, aspecto regulado actualmente por el artículo 223 del Decreto Ley 19 de enero 10 de 2012⁷, de contera también lo es cuando se incluye en las pólizas que amparan las garantías exigidas en el contrato.

Bajo estas circunstancias de orden legal, no hay razón para que se dé un tratamiento diferente a la información contenida en las pólizas que garantizan los diferentes amparos de los contratos estatales, puesto que ni en tales documentos

⁶ Establecía ese precepto normativo: "Salvo lo previsto en el parágrafo anterior perfeccionado el contrato, se solicitará su publicación en el Diario Oficial o Gaceta Oficial correspondiente a la respectiva entidad territorial, o a falta de dicho medio, por algún mecanismo determinado en forma general por la autoridad administrativa territorial, **que permita a los habitantes conocer su contenido**. Cuando se utilice un medio de divulgación oficial, este requisito se entiende cumplido con el pago de los derechos correspondientes". (Negrillas y Subrayas del Despacho).

⁷ Dice la norma: "ARTÍCULO 223.- A partir del primero de junio de 2012, los contratos estatales sólo se publicaran en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública -SECOP- que administra la Agencia Nacional de Contratación Pública-Colombia Compra Eficiente. En consecuencia, a partir de dicha fecha los contratos estatales no requerirán de publicación en el Diario Único de Contratación y quedarán derogados el parágrafo 3º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, los artículos 59, 60, 61 y 62 de la ley 190 de 1995 y el parágrafo 2 del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007."

ni en los contratos va incluida información financiera del contratante, y en general no se registran datos de los definidos como sensibles en el artículo 5 de la Ley 1581 de 2012.

La anterior inferencia cobra una mayor relevancia, cuando se trata de información solicitada respecto de los contratos estatales suscritos por las entidades públicas, en tanto éstas se encuentran obligadas inexorablemente a respetar y privilegiar la aplicación de los principios que rigen dicha actividad contractual.

Sobre el particular, establecen en ese mismo orden, los artículos 1 y 23 de la Ley 80 de 1993:

“ARTÍCULO 1o. DEL OBJETO. *La presente ley tiene por objeto disponer las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales.*

ARTÍCULO 23. DE LOS PRINCIPIOS EN LAS ACTUACIONES CONTRACTUALES DE LAS ENTIDADES ESTATALES. *Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo” (Negrillas y Subrayas del Juzgado).*

En lo que atañe al principio de transparencia, la norma en cita fue enfática al establecer entre otras cosas, que: *“Las actuaciones de las autoridades serán públicas y los expedientes que las contengan estarán abiertos al público (...)”⁸*. Para el caso de las pólizas de cumplimiento negadas por la entidad territorial precitada, indiscutible resulta que éstas hacen parte de los expedientes administrativos que contienen la totalidad de los procedimientos contractuales sobre los que se solicitó su expedición.

Todo lo anterior lleva a esta instancia a concluir que la información solicitada no se encuentra reservada; por el contrario, el marco jurídico aplicable a la situación en estudio, señala que la misma ostenta un carácter público.

En ese orden de ideas, esta instancia declarará mal negada la solicitud de copias de las pólizas que ampararon los Contratos celebrados por el Municipio de Chitaraque en los años 2012 a 2014, cuyo objeto fue el suministro de alimentación escolar en ese ente territorial, y en consecuencia ordenará al Alcalde que proceda a expedir las copias solicitadas.

⁸ Ley 80 de 1993, artículo 24, N° 3.

Lo que precede, no sin antes advertirle al Burgomaestre que en lo sucesivo analice, interprete y aplique las normas que regulan el tratamiento de datos personales, *verbi gratia*, la Ley 1581 de 2012, de forma sistemática, es decir, observando cuál es su verdadero alcance, haciendo privilegiar ante todo, los derechos fundamentales de los ciudadanos que ante ese ente territorial concurren. Apropiado en este sentido resulta recordarle el contenido del artículo 2 Constitucional; norma que expone claramente los fines esenciales del Estado colombiano:

*“Son fines **esenciales** del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan** y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

(...)”

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, en única instancia,

RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRESE mal negada la petición realizada por el señor Juan Carlos Medina Herrera ante el Alcalde del Municipio de Chitaraque, en lo referente a la expedición de copias de las pólizas de amparo de los contratos suscritos por dicha entidad territorial en los años 2012 a 2014, para el suministro de alimentos a la población escolar.

SEGUNDO: Se ordena al Alcalde del Municipio de Chitaraque, o quien haga sus veces, que en el término no superior a tres días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a expedir al señor Juan Carlos Medina Herrera, copia de las pólizas de amparo de los contratos suscritos por dicha entidad territorial, para el suministro de alimentos a la población escolar durante los años 2012 a 2014, tal y como aquel se lo solicitó mediante derecho de petición radicado el día 27 de enero de 2015.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión al Alcalde del Municipio de Chitaraque y al peticionario, Juan Carlos Medina Herrera, en los términos establecidos en el artículo 201 del C.P.A.C.A, en todo caso, por Secretaría hágaseles llegar copia de

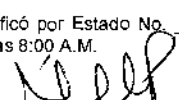
la decisión tomada por cualquier medio expedito, atendiendo a que lo resuelto está íntimamente ligado con el derecho fundamental de petición.

CUARTO: En firme esta providencia archívese el expediente, previas las constancias pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



WILMER JAHIR SIERRA FAGUA
JUEZ

<p>JUZGADO 3° ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA</p> <p>NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO</p> <p>El auto anterior se notificó por Estado No. <u>5</u>, de hoy <u>6 de</u> <u>mayo de 2015</u> siendo las 8:00 A.M.</p> <p> Ximena Ortega Pinto Secretaria</p>
--