

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JURISDICCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA - SUBSECCIÓN A

Bogotá D.C., tres (3) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

EXPEDIENTE: 25000-23-41-000-2017-01739-00
ACCIONANTE VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO RECURSO DE INSISTENCIA
ASUNTO SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

MAGISTRADO PONENTE
FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA

El señor GABRIEL RENÉ CERA CANTILLO, Procurador delegado para la Defensa de los Derechos Humanos, para efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 1755 de 2015, remitió a esta Corporación el recurso de insistencia presentado por la señora VIVIAN NEWMAN PONT.

1. ANTECEDENTES.

1º. La señora VIVIAN NEWMAN PONT, presentó solicitud el día 21 de abril de 2017 ante la Procuraduría General de la Nación, solicitando:

"1. Se me entregue copia del informe que contiene las recomendaciones de la comisión Asesora para la Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y contrainteligencia

2. Se me entregue copia de los documentos elaborados por el Centro Nacional de Comunidad de Inteligencia, la Fundación Ideas para la Paz y la Procuraduría General de la Nación, que fueron anexados al informe."

2º. Por medio de Informe comisión asesora, la Procuraduría General de la Nación se pronunció respecto a la solicitud de Vivian Newman Pont, explicando que el informe

EXPEDIENTE:
ACCIONANTE
RECURSO
ASUNTO

25000-23-41-000-2017-01739-00
VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO DE INSISTENCIA
SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

46

requerido fue entregado al Gobierno Nacional desde el mes de julio del año 2016, en concordancia con la Ley.

3°. En razón a la respuesta de la Procuradora Delegada en Materia de Derechos Humanos y asuntos Étnicos que sugirió elevar la solicitud a la Presidencia de la Republica, se instauró derecho de petición a la Procuraduría solicitando se informe "si la procuraduría General de la Nación tiene en su posesión, o bajo su control o custodia una copia del informe que contiene las recomendaciones de la Comisión Asesora para la Depuración de Datos y Archivos de inteligencia y contraiteligencias al Gobierno Nacional sobre los criterios de permanencia, retiro, y destino de los datos y archivo de inteligencia y contraiteligencia o si por el contrario, no se guarda en la Procuraduría General de la Nación copia de las labores realizadas como parte de la Comisión Asesora luego de enviados los resultados de dichas labores a la Presidencia de la Republica." Así como también, "Se me entregue copia del informe que contiene las recomendaciones de la comisión Asesora para la Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y contraiteligencia, Se me entregue copia de los documentos elaborados por el Centro Nacional de Comunidad de Inteligencia, la Fundación Ideas para la Paz y la Procuraduría General de la Nación, que fueron anexados al informe".

4°. La Procuraduría General de la Nación - Delegación para la Prevención en materia de Derechos Humanos y asuntos Étnicos dio respuesta de petición donde se explica que se verificaron los archivos físicos y magnéticos encontrando que en la procuraduría si reposa copia de la comunicación oficial de la Presidencia de la Republica y que la solicitud fue remitida a la Presidencia de la Republica.

5°. A folio 13 la Presidencia De la República dio respuesta a la solicitud presentada por VIVIAN NEWMAN PONT que explica que la Presidencia de la República no es competente para informar sobre el manejo de la Procuraduría General de la Nación hace de los archivos o documentos que generan o custodian en ejercicio de sus funciones. Respecto a los documentos solicitados, la Presidencia de la República niega la solicitud por considerar que aun cuando el informe no es un documento de

inteligencia, por afinidad de materia, por cuanto está sujeto a la expresa cláusula de confidencialidad regulada en el reglamento de la comisión.

6°. Visto a folio 22 del cuaderno incidental, VIVIAN NEWMAN PONT instauró derecho de petición frente a la Procuraduría de la Nación nuevamente, esta vez solicitando:

“De acuerdo con lo expuesto anteriormente, solicito se me informe:

1. si la Procuraduría Delegada en Materia de Derechos Humanos y Asuntos Étnicos ya cuenta con la copia del “Informe de Recomendaciones sobre Permanencia, Retiro y Destino de los datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia” - que según la respuesta del **6 de junio de 2017**- solicitó a la Presidencia de la República.
2. Si la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos ya concluyó las acciones-que según la respuesta del **24 de agosto de 2017**- iniciaría con el objeto de obtener el documento final enviado por la Comisión Asesora y recibido por la Presidencia de la República el día 22 de julio de 2016.

En caso de que la respuesta a alguna de las anteriores preguntas sea positiva, de manera respetuosa solicito:

1. Se me entregue copia del informe que contiene las recomendaciones de la Comisión Asesora para la Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y contrainteligencia.
2. Se me entregue copia de los documentos elaborados por el Centro Nacional de Memoria Histórica en conjunto con la comisión Colombiana de Juristas, la Comunidad de Inteligencia, la Fundación Ideas para la Paz y la Procuraduría General de la Nación, que fueron anexados al informe.

En caso contrario, y dado que ya han transcurrido más de cuatro (4) meses desde mi primera solicitud, y más de dos (2) desde que la Procuraduría General de la Nación se comprometió por primera vez a conseguir el documento, sin que haya recibido una respuesta satisfactoria, me veré obligada a recurrir a la acción de tutela para exigir la protección de mi derecho fundamental de petición y de acceso a la información pública.

2. CONSIDERACIONES.

2.1. Competencia.

Le corresponde a la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, conocer privativamente del recurso de insistencia bajo estudio, en los términos del artículo 151 de la ley 1437 de 2011, que a la letra dice:

EXPEDIENTE: 25000-23-41-000-2017-01739-00
ACCIONANTE VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO RECURSO DE INSISTENCIA
ASUNTO SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

“ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

(...)

7. Del recurso de insistencia previsto en la parte primera de este Código, cuando la autoridad que profiera o deba proferir la decisión sea del orden nacional o departamental o del Distrito Capital de Bogotá”.

La insistencia fue presentada el 30 de agosto de 2017 ante la Procuraduría General de la Nación, por lo tanto, le es aplicable la Ley 1755 de 2015 “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, ya que la misma entró en vigencia a partir de su promulgación, esto es, a partir del 30 de junio de 2015.

2.2. Problema Jurídico.

Corresponde a la Sala determinar en el presente caso si la información solicitada por la peticionaria corresponde a información reservada, de conformidad con lo establecido en la Ley 1755 de 2015.

2.3. Consideraciones generales.

1º. Los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos consagran, de forma especial, la protección al derecho de acceso a la información pública, disponiendo, generalizadamente, que es un derecho fundamental de los individuos. Tal es el caso del Principio 4 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y del artículo 13.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José.

En ese contexto, el Derecho Público Internacional ha considerado que el derecho de acceso a la información pública es inherente al ser humano **y que su limitación por parte de los Estados parte sólo puede ser establecida en la ley y por disposición**

del mismo legislador, con el fin de asegurar el respeto a los derechos de los demás, la seguridad nacional, el orden público y la moral públicas¹.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha ocupado de forma especial del derecho de acceso a la información pública, tal como puede encontrarse en el informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos denominado: "El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano", cuya finalidad es que las leyes internas de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos se adecuen al Pacto de San José.

Ese mismo informe también establece que el derecho de acceso a la información pública se fundamenta en dos principios, a saber: i) máxima divulgación, conforme el cual acceder a ese tipo de información debe ser la regla general y su secreto es la excepción, y ii) buena fe, según el cual las autoridades deben interpretar la ley de manera tal que cumpla los fines perseguidos por el derecho de acceso, garantizando su estricta aplicación, brindar los medios de asistencia necesarios a los solicitantes de información, promover y coadyuvar a una cultura de transparencia y obrar con diligencia, profesionalidad y lealtad.

Y que además de las limitaciones ya indicadas -respeto por los derechos de los demás, seguridad nacional, orden público, salud o moral públicas-, en los casos en que la solicitud de información sea negada, la misma debe fundamentarse en motivos y normas muy específicos.

2º. Por su parte, el ordenamiento jurídico colombiano consagra el derecho de acceso a la información pública en los artículos 74² y 112³ de la Constitución Política.

¹ Así lo dispone, de forma específica, el artículo 13.2 del Pacto de San José.

² ARTICULO 74. Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley. El secreto profesional es inviolable.

³ ARTICULO 112. <Artículo modificado por el artículo 5 del Acto Legislativo 1 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica que se declaren en oposición al Gobierno, podrán ejercer libremente la función crítica frente a este, y plantear y desarrollar alternativas políticas. Para estos efectos, se les garantizarán los siguientes derechos: el acceso a la información y a la documentación oficial, con las restricciones constitucionales y legales; el uso de los medios de comunicación social del Estado o en aquellos que hagan uso del espectro electromagnético de acuerdo con la representación obtenida en las elecciones para Congreso inmediatamente anteriores; la réplica en los mismos medios de comunicación.

EXPEDIENTE: 25000-23-41-000-2017-01739-00
ACCIONANTE VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO RECURSO DE INSISTENCIA
ASUNTO SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

50

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-524 de 2005 estableció que es un derecho que tiene el carácter de fundamental, es autónomo, y constituye una expresión concreta del derecho de petición ante las autoridades del Estado.

Así, como el artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho constitucional fundamental de petición, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, desarrolló una modalidad especial de derecho de petición, y es la referente a que las personas pueden consultar los documentos que reposan en las oficinas públicas, y que se expida copia de ellos.

También el artículo 74 de la Constitución Política, establece que ***“Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley”***.

La Ley 1437 de 2011 estableció que las autoridades deben mantener a disposición de toda persona información completa y actualizada en el sitio de atención y en la página electrónica, y suministrarla a través de los medios impresos y electrónicos que disponga por medio telefónico o por correo⁴. Por tanto se tiene que el derecho de petición comprende no sólo el requerimiento de información, sino también, la consulta, examen y solicitud de copia de documentos.

Adicionalmente, la Ley 1437 de 2011 reguló de forma integral el recurso de insistencia, estableciendo que para tal fin no pueden desconocerse las disposiciones contenidas en la Ley 57 de 1985. Sin perjuicio de lo anterior, la precitada ley dispuso un ámbito más amplio y concreto de aplicación en cuanto tiene que ver con los organismos y entidades competentes, y los términos en que tales peticiones pueden ser negadas o concedidas.

3º. Sobre los criterios jurisprudenciales y los parámetros constitucionales sobre la reserva de información y documentos, ha dicho la Corte Constitucional en sentencia C

Los partidos y movimientos minoritarios con personería jurídica tendrán derecho a participar en las mesas directivas de los cuerpos colegiados, según su representación en ellos.

Una ley estatutaria reglamentará íntegramente la materia.

⁴ Artículo 8 de la Ley 1437 de 2011.

EXPEDIENTE:
ACCIONANTE
RECURSO
ASUNTO

25000-23-41-000-2017-01739-00
VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO DE INSISTENCIA
SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

51

951 de 4 de diciembre de 2014, al estudiar el Proyecto de Ley Estatutaria No. 65 de 2012 Senado, – 227 de 2013 Cámara “Por medio del cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, lo siguiente:

“(…) Desde un comienzo, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el derecho al acceso a documentos públicos debe ser entendido como una manifestación concreta del derecho a la información, que en muchas ocasiones se encuentra determinado por la efectiva garantía del derecho fundamental de petición, previsto como el mecanismo por antonomasia para acceder a la información de carácter público. De igual modo, la salvaguarda de la libertad de información y acceso a los documentos públicos no es solo un derecho de los medios de comunicación social y de quienes ejercen la actividad periodística, sino una libertad y un derecho fundamental de toda persona en un régimen democrático, en la medida en que *“la libertad de información que protege la libertad de buscar, transmitir y recibir información veraz e imparcial sobre hechos, ideas y opiniones de toda índole. Tanto la libertad de opinión como la de información, pueden ser ejercidas por cualquier persona y a través de cualquier medio de expresión”* [218]

La Corte Constitucional ha desarrollado abundante jurisprudencia en torno del derecho de acceso a la información y documentos públicos y en particular, de la excepción que configura la reserva que impide en ciertos casos ese libre acceso, en el sentido de señalar que los límites al derecho a la información se encuentran sometidos a exigentes condiciones y, por tanto, el juicio de constitucionalidad de cualquier norma que los restrinja debe ser en extremo riguroso, para lo cual sistematizó los parámetros que deben cumplir las limitaciones que se impongan al acceso a la información

Resultan de especial importancia, los pronunciamientos hechos respecto de gastos reservados (sentencia C-491 de 2007), la ley estatutaria de *habeas data* financiero (sentencia C-1011 de 2008), la ley estatutaria de *habeas data* y protección de datos personales (Sentencia C-748 de 2011), la ley estatutaria de inteligencia y contrainteligencia (Sentencia C-540 de 2012) y la ley estatutaria de transparencia y acceso a la información pública (Sentencia C-274 de 2013).

De ese amplio desarrollo jurisprudencial, en cuanto a lo que resulta pertinente con la materia objeto de análisis, se pueden extraer desde una perspectiva general, los siguientes criterios y parámetros constitucionales de control:

a. El principio de *máxima divulgación* ha sido reconocido en el sistema interamericano de derechos humanos, como un principio rector del derecho a buscar, recibir y difundir informaciones contenido en el artículo 13 de la Convención Americana.

b. La regla general es la del libre acceso a la información y a los documentos públicos y la excepción, la reserva de los mismos (art. 74 CP). Los límites al derecho de acceso a la información pública tienen *reserva de ley*. Esto significa que donde quiera que no exista reserva legal expresa, debe primar el derecho fundamental de acceso a la información y toda limitación debe ser interpretada de manera restrictiva. De igual modo, la reserva no puede cobijar información que debe ser pública según la Constitución Política.

c. Las limitaciones al derecho de acceso a la información deben dar estricto cumplimiento a los requisitos derivados del artículo 13.2 de la Convención Americana, cuales son, condiciones de carácter excepcional, consagración legal, objetivos legítimos, necesidad y proporcionalidad, como los de asegura el respeto de los derechos o a la reputación de los demás, proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas.

d. Una restricción del derecho de acceso a la información pública solo es legítima cuando: (i) está autorizada por la ley y la Constitución; (ii) la norma que establece el límite es precisa y clara sobre el tipo de información sujeta a reserva y las autoridades competentes para aplicarla, de tal modo que excluya actuaciones arbitrarias o desproporcionadas; (iii) el no suministro de información por razón de estar amparada con la reserva, debe ser motivada en forma escrita por el servidor público que niega el acceso a la misma; (iv) la reserva se sujeta estrictamente a los principios de razonabilidad y proporcionalidad; (v) la reserva debe ser temporal, por lo que la ley establecerá en cada caso, un término prudencial durante el cual rige; (vi) existen sistemas adecuados de custodia de la información; (vii) existen controles administrativos y judiciales de las actuaciones o decisiones reservadas; (viii) existen recursos o acciones judiciales para impugnar la decisión de mantener en reserva una determinada información.

e. La reserva legal cubre la información que compromete derechos fundamentales o bienes constitucionales pero no todo el proceso público dentro del cual dicha información se inserta.

f. Para garantizar el derecho de acceso a la información mediante la formulación de una petición, las autoridades deben implementar un procedimiento simple, rápido y no oneroso que en todo caso, garantice la revisión por una segunda instancia de la negativa de la información requerida.

g. La reserva opera en relación con el documento público pero no respecto de su existencia. "el secreto de un documento público no puede llevarse al extremo de mantener bajo secreto su existencia. El objeto de protección constitucional es exclusivamente el contenido del documento. Su existencia, por el contrario, ha de ser pública, a fin de garantizar que los ciudadanos tengan una oportunidad mínima a fin de poder ejercer, de alguna manera, el derecho fundamental al control del poder público (art. 40 de la C. P.)"^[219]

h. La reserva obliga a los servidores públicos comprometidos, pero no impide que los periodistas que acceden a dicha información puedan publicarla, sin que por ello puedan ser sujetos a sanciones, independientemente de si ha sido filtrada o no, a no ser que cometan fraude u otro delito para obtener la información.

i. Le corresponde al Estado la carga probatoria de la compatibilidad con las libertades y derechos fundamentales, de las limitaciones al derecho de acceso a la información. Así mismo, la justificación de cualquier negativa de acceso a la información debe recaer en el órgano al cual fue solicitada, de manera que evite al máximo, la actuación discrecional y arbitraria en el establecimiento de restricciones al derecho.

j. Para garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información resulta esencial que los sujetos obligados por este derecho actúen de buena fe, aseguren la satisfacción del interés general y no defrauden la confianza de los ciudadanos en la gestión estatal.

k. A partir de la clasificación de la información en personal o impersonal y en pública, privada, semiprivada o reservada, la Corte sistematizó^[220] las

reglas a partir de las cuales es posible determinar si la información se encuentra sujeta a reserva o si por el contrario puede ser revelada, así:

· La información **personal** reservada contenida en documentos públicos no puede ser revelada.

· El acceso a los documentos públicos que contengan información personal **privada** y **semi-privada** se despliega de manera indirecta, a través de autoridades administrativas o judiciales, según el caso y dentro de procedimientos (administrativos o judiciales) respectivos.

· Los documentos públicos que contengan información personal **pública** son de libre acceso.

I. La reserva de la información puede ser oponible a los ciudadanos, pero no puede convertirse en una barrera para impedir el control intra o interorgánico, jurídico y político, de las decisiones y actuaciones públicas de las que da cuenta la información reservada.

m. En síntesis, los **principios rectores de acceso a la información**, como fueron sistematizados en la sentencia C-274 de 2013 son:

· *Máxima divulgación*, lo cual implica que el derecho de acceso a la información debe ser sometido a un régimen limitado de excepciones.

· *Acceso a la información es la regla y el secreto la excepción*, toda vez que como todo derecho no es absoluto, pero sus limitaciones deben ser excepcionales, previstas por la ley, tener objetivos legítimos, ser necesarias, con estricta proporcionalidad y de interpretación restrictiva.

· *Carga probatoria a cargo del Estado* respecto de la compatibilidad de las limitaciones con las condiciones y requisitos que debe cumplir la reserva.

· *Preeminencia del derecho de acceso a la información* en caso de conflictos de normas o de falta de regulación.

· *Buena fe* en la actuación de las autoridades obligadas por este derecho, de tal manera que contribuya a lograr los fines que persigue, su estricto cumplimiento, promuevan una cultura de transparencia de la gestión pública y actúen con diligencia, profesionalidad y lealtad institucional.

n. De acuerdo con el Principio 8 de los denominados **Principios de Lima** (noviembre 16 de 2000) formulados en una declaración conjunta de los Relatores para la Libertad de Expresión de la ONU y la OEA y presidentes de las sociedades de prensa de varios países europeos y americanos, acogidos por la jurisprudencia constitucional^[221], las restricciones al derecho de acceso a la información que establezca la ley deben perseguir (i) un *fin legítimo* a la luz de la Convención Americana de Derechos Humanos, tales como los señalados en el artículo 13 de la CADH; (ii) la negativa del Estado de suministrar información que le es solicitada debe ser *proporcional* para la protección de ese fin legítimo y debe ser *necesaria* en una sociedad democrática; (iii) la negativa a suministrar información debe darse por escrito y ser motivada y (iv) la limitación del derecho debe ser *temporal* y o condicionada a la desaparición de su causal.(...)"

EXPEDIENTE: 25000-23-41-000-2017-01739-00
ACCIONANTE VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO RECURSO DE INSISTENCIA
ASUNTO SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

54

4º. Finalmente y de forma específica, la Ley 1755 señala sobre la insistencia, lo siguiente:

"(...) **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.

Artículo 25. Rechazo de las peticiones de información por motivo de reserva. Toda decisión que rechace la petición de informaciones o documentos será motivada, indicará en forma precisa las disposiciones legales que impiden la entrega de información o documentos pertinentes y deberá notificarse al peticionario. Contra la decisión que rechace la petición de informaciones o documentos por motivos de reserva legal, no procede recurso alguno, salvo lo previsto en el artículo siguiente.

La restricción por reserva legal no se extenderá a otras piezas del respectivo expediente o actuación que no estén cubiertas por ella.

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.

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.

Artículo 27. Inaplicabilidad de las excepciones. El carácter reservado de una información o de determinados documentos, no será oponible a las autoridades judiciales, legislativas, ni a las autoridades administrativas que siendo constitucional o legalmente competentes para ello, los soliciten para el debido ejercicio de sus funciones. Corresponde a dichas autoridades asegurar la reserva de las informaciones y documentos que lleguen a conocer en desarrollo de lo previsto en este artículo.(...)"

2.4. Caso concreto.

En el presente caso, la peticionaria interpuso el recurso de insistencia el 11 de agosto de 2017, esto es, en vigencia de la Ley 1755 de 2015 "Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo".

Del contenido del escrito de insistencia, se encuentra que en la misma la peticionaria insiste frente a la negativa de la Procuraduría General de la Nación y la Presidencia de

EXPEDIENTE: 25000-23-41-000-2017-01739-00
 ACCIONANTE: VIVIAN NEWMAN PONT
 RECURSO: RECURSO DE INSISTENCIA
 ASUNTO: SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

la República de acceder a la entrega de la copia del informe que contiene las recomendaciones de la comisión Asesora para la Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y contrainteligencia y copia de los documentos elaborados por el Centro Nacional de Comunidad de Inteligencia, la Fundación Ideas para la Paz y la Procuraduría General de la Nación, que fueron anexados al informe.

La Presidencia de la República aduce que la razonabilidad de la reserva parte de que los documentos solicitados recaen en la cláusula de confidencialidad, que además se fundamenta en el artículo 19 de la Ley 1712 de 2014 por medio del cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de acceso a la información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones, así:

“(…)

a) La defensa y seguridad nacional;

b) La seguridad pública; (…)”

Esta Corporación debe precisar que el derecho de acceso a los documentos públicos, no es absoluto ni ilimitado, pues los funcionarios están autorizados para no permitir el acceso a aquellos documentos cuya consulta pueda atentar contra secretos protegidos por la Constitución o la Ley; los concernientes a la defensa y seguridad nacional.

Desde la sentencia del 14 de julio de 1992, M.P. Dr. Ciro Angarita Barón, de la Corte Constitucional había señalado:

“A. El acceso a los documentos públicos, un derecho fundamental

Los hechos materia de decisión en este caso giran en torno al alcance del artículo 74 de la Constitución Nacional, el cual consagra el derecho de acceso a los documentos públicos, salvo en los casos que establezca la ley. Por ello es importante analizar, en primer lugar el contenido material del término "documento público" para efectos de aplicar dicha norma.

Desde el punto de vista del procedimiento, el documento es básicamente un medio de prueba. El artículo 251 del Código de Procedimiento Civil define que son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas,

EXPEDIENTE:
ACCIONANTE
RECURSO
ASUNTO

25000-23-41-000-2017-01739-00
VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO DE INSISTENCIA
SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

57

radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares. Pueden ser públicos o privados.

El documento público, de acuerdo con la definición del mismo Código, es aquél otorgado por el funcionario público en ejercicio de su cargo o con su intervención. Se denomina INSTRUMENTO PÚBLICO cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario; se denomina ESCRITURA PÚBLICA cuando es otorgado por un notario o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo. El documento privado es, por exclusión, todo el que no reúna los requisitos para ser público.

Se concluye entonces que desde y para la perspectiva procesal, el término "documento público" se define de acuerdo a la persona que lo produce (funcionario público), y será público en la medida en que se produzca con las formalidades legales. Tiene, por supuesto, un mayor valor probatorio que el documento privado. Es, por tanto, una perspectiva orgánica: el carácter público del documento lo determina la persona u órgano donde se origina. El ámbito de producción del documento -sujeto productor y calidad del mismo- es lo que define y determina, en últimas, su naturaleza pública.

*Por su parte, el Derecho Administrativo amplía el contenido del término. Para el Código Contencioso Administrativo, por ejemplo, el derecho de solicitar y obtener acceso a la información sobre la acción de las autoridades y, en particular, a que se expida copia de sus documentos, hace parte del derecho constitucional de petición. **El concepto de documento público se desarrolla, pues, alrededor, ya no de la persona que lo produce (funcionario público) sino de la dependencia que lo posee, produce o controla. En realidad, las normas de derecho administrativo no definen el término "documento público". Se ocupan primordialmente de regular el acceso de los ciudadanos a esos documentos oficiales y, si bien admiten que algunos puedan ser reservados, procura que esta circunstancia sea excepcional. El énfasis es en su utilidad, no en su origen; en el organismo que lo produce o posee en razón a sus funciones o servicios, no en la calidad del funcionario que lo genera. En el marco del derecho administrativo, lo que cuenta no es tanto definir el concepto de documento público, sino regular el acceso de los ciudadanos a él, para garantizar su efectividad.***

(...)

Por último, la Ley 57 de 1985, regula la publicidad de los actos y documentos oficiales, pero no define "documento público". Sin embargo, una interpretación sistemática de la misma ley permite concluir que para ella, documento público es todo documento que repose en las oficinas públicas, entendiendo por éstas las que expresamente están enumeradas en su propio texto.

Por supuesto, ella misma contempla algunos casos en los que esos documentos, a pesar de reposar en las oficinas públicas, están sometidos a reserva, condición ésta que nunca podrá existir por más de treinta años. En otras palabras, esta ley define el concepto de acuerdo al lugar donde se

EXPEDIENTE:	25000-23-41-000-2017-01739-00
ACCIONANTE	VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO	RECURSO DE INSISTENCIA
ASUNTO	SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

encuentre el documento, pues, su ubicación más que su producción o contenido es lo que determina el carácter público del documento.

Puesto que en los términos del artículo 74 de la Carta la noción de documento público no se circunscribe, como se ve, al concepto restringido que consagre cualquiera de las ramas del ordenamiento y, de consiguiente, no cuenta tanto el carácter del sujeto o entidad que lo produce o la forma misma de su producción sino el hecho objetivo de que no contenga datos que por expresa disposición de la ley deban ser mantenidos en reserva, la noción cobija, por ejemplo, expedientes, informes, estudios, cuentas, estadísticas, directivas, instrucciones, circulares, notas y respuestas provenientes de entidades públicas acerca de la interpretación del derecho o descripción de procedimientos administrativos, pareceres u opiniones, previsiones y decisiones que revistan forma escrita, registros sonoros o visuales, bancos de datos no personales, etc.

*A lo anterior, se agrega el acceso a otros documentos cuyo carácter de públicos está determinado por la conducta manifiesta de sus titulares o por la costumbre, sin que sea requisito indispensable la presencia o consentimiento de la administración pública. **Siempre, eso sí, que no sea contra la ley o derecho ajeno**". (Negrillas no originales)⁵*

En sentencia T-928 del 24 de septiembre de 2009, M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería, frente al derecho de acceso a la información, precisó:

"La confidencialidad de los documentos públicos en un Estado Democrático no puede ser absoluta, como quiera que la regla general es el principio de publicidad en la actuación de las autoridades y la excepción es la reserva; por consiguiente, el operador jurídico no sólo debe valorar que una norma de rango legal autorice la reserva del documento, sino cuáles derechos, principios y valores constitucionales están afectados con la restricción, ya que en algunas ocasiones deberán prevalecer los derechos, valores y principios que inspiran la confidencialidad de la información, y en otros, lo que se le oponen. Así las cosas, ponderados los intereses en juego, puede que la reserva de un documento prevalezca ante derechos como a la información; pero debe ceder frente a otros como los derechos a la defensa y de acceso a la administración de justicia, los cuales, prima facie, tienen mayor importancia en las sociedades democráticas modernas".⁶

Frente al caso concreto, se observa que **existe norma que consagra la reserva legal sobre lo solicitado**, y el marco que regula el recurso de insistencia, solo puede apoyarse en el imperativo legal que dispone la reserva de documentos, ajena a

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-473 de catorce (14) de julio de mil novecientos noventa y dos (1992), MP. Ciro Angarita Barón.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-928 de dos (2) de diciembre de dos mil catorce (2014). M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Exp. T-4.466.102

cualquier otra consideración que involucre el desconocimiento de derechos subjetivos del insistente, para lo cual existen otros instrumentos procesales para su protección.

Así pues, en concordancia con el Artículo 4 de la Ley 1621 de 2013 el cual expresa:

“Artículo 4º. Límites y fines de la Función de Inteligencia y Contrainteligencia. La función de inteligencia y contrainteligencia estará limitada en su ejercicio al respeto de los derechos humanos y al cumplimiento estricto de la Constitución, la Ley y el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En especial, la función de inteligencia estará limitada por el principio de reserva legal que garantiza la protección de los derechos a la honra, al buen nombre, a la intimidad personal y familiar, y al debido proceso.

Ninguna información de inteligencia y contrainteligencia podrá ser obtenida con fines diferentes de:

a. Asegurar la consecución de los fines esenciales del Estado, la vigencia del régimen democrático, la integridad territorial, la soberanía, la seguridad y la defensa de la Nación;

b. Proteger las instituciones democráticas de la República, así como los derechos de las personas residentes en Colombia y de los ciudadanos colombianos en todo tiempo y lugar -en particular los derechos a la vida y la integridad personal- frente a amenazas tales como el terrorismo el crimen organizado, el narcotráfico, el secuestro, el tráfico de armas, municiones, explosivos y otros materiales relacionados, el lavado de activos, y otras amenazas similares; y

c. Proteger los recursos naturales y los intereses económicos de la Nación. En ningún caso la información de inteligencia y contrainteligencia será recolectada, procesada o diseminada por razones de género, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, pertenencia a una organización sindical, social o de derechos humanos, o para promover los intereses de cualquier partido o movimiento político o afectar los derechos y garantías de los partidos políticos de oposición.” (Negrillas fuera del texto)

Es claro entonces que la peticionaria no cumple con los **Límites y fines de la Función de Inteligencia y Contrainteligencia**, pues no solicita la entrega de la información en razón a ninguno de estos fines.

Así también, en la misma normatividad en el artículo 33 expone el carácter reservado que tienen

“Artículo 33. Reserva. Por la naturaleza de las funciones que cumplen los organismos de inteligencia y contrainteligencia sus documentos, información y elementos técnicos estarán amparados por la reserva legal por un término máximo de treinta (30) años contados a partir de

EXPEDIENTE: 25000-23-41-000-2017-01739-00
ACCIONANTE VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO RECURSO DE INSISTENCIA
ASUNTO SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

60

la recolección de la información y tendrán carácter de información reservada.

Excepcionalmente y en casos específicos, por recomendación de cualquier organismo que lleve a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia, el Presidente de la República podrá acoger la recomendación de extender la reserva por quince (15) años más, cuando su difusión suponga una amenaza grave interna o externa contra la seguridad o la defensa nacional, se trate de información que ponga en riesgo las relaciones internacionales, esté relacionada con grupos armados al margen de la ley, o atente contra la integridad personal de los agentes o las fuentes.

Parágrafo 1°. El Presidente de la República podrá autorizar en cualquier momento, antes del cumplimiento del término de la reserva, la desclasificación total o parcial de los documentos cuando considere que el levantamiento de la reserva contribuirá al interés general y no constituirá una amenaza contra la vigencia del régimen democrático, la seguridad, o defensa nacional, ni la integridad de los medios, métodos y fuentes.

Parágrafo 2°. El organismo de inteligencia que decida ampararse en la reserva para no suministrar una información que tenga este carácter, debe hacerlo por escrito, y por intermedio de su director, quien motivará por escrito la razonabilidad y proporcionalidad de su decisión y la fundará en esta disposición legal. En cualquier caso, frente a tales decisiones procederán los recursos y acciones legales y constitucionales del caso.

Parágrafo 3°. El servidor público que tenga conocimiento sobre la recolección ilegal de información de inteligencia y contrainteligencia, la pondrá en conocimiento de las autoridades administrativas, penales y disciplinarias a las que haya lugar, sin que ello constituya una violación a la reserva.

Parágrafo 4°. El mandato de reserva no vincula a los periodistas ni a los medios de comunicación cuando ejerzan su función periodística de control del poder público, en el marco de la autorregulación periodística y la jurisprudencia constitucional; quienes en cualquier caso estarán obligados a garantizar la reserva respecto de sus fuentes. (Negrillas fuera del texto)

En este orden de ideas, las Sala encuentra que fue correctamente negada la solicitud de información por parte de la Procuraduría General de la Nación, toda vez que los documentos solicitados por la señora Vivian Newman Pont tienen el carácter de reserva según lo señalado por el artículo 33 de la Ley 1621 de 2013; y la entrega de copia del informe que contiene las recomendaciones de la comisión Asesora para la Depuración de **Datos y Archivos de Inteligencia y contrainteligencia** y copia de los documentos

EXPEDIENTE: 25000-23-41-000-2017-01739-00
ACCIONANTE VIVIAN NEWMAN PONT
RECURSO RECURSO DE INSISTENCIA
ASUNTO SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

61

elaborados por el Centro Nacional de Comunidad de Inteligencia, la Fundación Ideas para la Paz y la Procuraduría General de la Nación, desnaturaliza el carácter reservado establecido en la Ley 1621 de 2013.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala considera bien denegada la solicitud de documentos por la Unidad de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN A**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLÁRASE bien denegada la petición realizada por la señora Vivian Newman Pont mediante escrito de 30 de agosto de 2017, ante la Procuraduría General de la Nación por lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO.- DEVUÉLVASE los anexos sin necesidad de desglose.

TERCERO.- Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente sin necesidad de desglose, previas las constancias pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión realizada en la fecha, según Acta No.



FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado



CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada



LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado