

Informe tutela y acceso a información-2015

Defensoría Delegada para Asuntos Constitucionales



**Defensoría
del Pueblo**
C O L O M B I A

Informe tutela y acceso a información - 2015

DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Defensor del Pueblo
Alfonso Cajiao Cabrera

Defensora Delegada para los Asuntos Constitucionales y Legales
Andrea Liliana Romero López

Defensoría Delegada para los Asuntos Constitucionales y Legales
David Andrés Iregui Delgado (practicante)
Andrea Carolina Hernández Cruz (asesora)

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Procurador General de la Nación
Alejandro Ordoñez Maldonado

Viceprocuradora General de la Nación
Coordinadora del Grupo de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública
Martha Isabel Castañeda Curvelo

Relatoría del Grupo de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública
Erick Andrés Pérez Álvarez
María Cristina Rangel Serpa
Laura Tatiana Obando Olaya

Informe tutela y acceso a información - 2015

TABLA DE CONTENIDO

1. Introducción
2. Objetivos
 - 2.1. Objetivo general
 - 2.2. Objetivos específicos
3. Metodología
 - 3.1. Proceso de recolección de información
 - 3.2. Descripción de las muestras
4. Resultados
 - 4.1. Análisis numérico
 - 4.2. Análisis de casos
5. Conclusiones
6. Recomendaciones

I. Introducción

El Ministerio Público, por intermedio de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, en cumplimiento de la obligación de “realizar informes sobre el cumplimiento de las decisiones de tutelas sobre acceso a la información”, establecida en el literal b) del artículo 23 de la Ley 1712 de 2014¹ y en la Resolución 282 de 2015², presenta el primer informe sobre el estudio de casos de tutela en los que se invocó la protección del derecho de acceso a la información pública en Colombia, durante el año 2015.

Lo anterior considerando que el acceso a la información es una herramienta clave para el ejercicio de otros derechos fundamentales y, de conformidad con la Ley 1712, toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información pública en posesión o bajo control de los sujetos obligados³, salvo en los casos en que su acceso se encuentre excepcionalmente limitado por disposición constitucional o legal, situaciones frente a las cuales los sujetos obligados tienen la carga de probar el carácter clasificado o reservado de la información así como el “daño presente, probable y específico” que causaría su revelación.

Con este informe el Ministerio Público busca dar a conocer a los habitantes del territorio nacional, a los sujetos obligados por la Ley 1712, a las autoridades judiciales, a la sociedad civil y, en general, a cualquier particular interesado la manera como se viene ejerciendo y garantizando el derecho de acceso a la información pública en el país, especialmente

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”.

² “Por la cual se establece la metodología para que la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y las Personerías cumplan con las funciones y atribuciones estipuladas en la Ley 1712 de 2014”.

³ De acuerdo con el artículo 5° de la Ley 1712 de 2014, corregido mediante el artículo 1° del Decreto 1494 de 2015, las disposiciones de esta ley serán aplicables a las siguientes personas en calidad de sujetos obligados:

- Toda entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal, central o descentralizada por servicios o territorialmente, en los órdenes nacional, departamental, municipal y distrital;

- Los órganos, organismos y entidades estatales independientes o autónomos y de control;

- Las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, que presten función pública, que presten servicios públicos respecto de la información directamente relacionada con la prestación del servicio público;

- Cualquier persona natural, jurídica o dependencia de persona jurídica que desempeñe función pública o de autoridad pública, respecto de la información directamente relacionada con el desempeño de su función;

- Las empresas públicas creadas por ley, las empresas del Estado y sociedades en que este tenga participación;

- Los partidos o movimientos políticos y los grupos significativos de ciudadanos;

- Las entidades que administren instituciones parafiscales, fondos o recursos de naturaleza u origen público.

Las personas naturales o jurídicas que reciban o intermedien fondos o beneficios públicos territoriales y nacionales y no cumplan ninguno de los otros requisitos para ser considerados sujetos obligados, sólo deberán cumplir con la presente ley respecto de aquella información que se produzca en relación con fondos públicos que reciban o intermedien.

Parágrafo 1°. No serán sujetos obligados aquellas personas naturales o jurídicas de carácter privado que sean usuarios de información pública.

cuando los interesados elevan solicitudes de acceso a la información –transparencia pasiva– a entidades de la Administración Pública o a instituciones que prestan servicios públicos, cumplen funciones públicas o administran recursos públicos.

2. Objetivos

2.1. Objetivo general

Evidenciar el estado actual de cumplimiento del derecho de acceso a la información pública con base en el análisis de las acciones de tutela interpuestas en Colombia, durante el 2015.

2.2. Objetivos específicos

- Conocer las solicitudes de acceso a información pública invocadas por los accionantes.
- Identificar las razones utilizadas por las instituciones accionadas para negar el acceso a la información pública.
- Señalar la orientación judicial de las decisiones de tutela de los jueces de instancia para exigir el cumplimiento del derecho de acceso a la información pública.
- Establecer la manera como los sujetos obligados accionados dan cumplimiento a las órdenes de los jueces de tutela de instancia para garantizar el derecho de acceso a la información pública.

3. Metodología

3.1. Proceso de recolección de información

A finales de enero de 2015, el Comité de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública del Ministerio Público⁴ se reúne, por primera vez, y define el plan anual de trabajo que incluye la elaboración del primer informe sobre la tutela y el derecho de acceso a la información pública, a cargo de la Defensoría del Pueblo y el Grupo de Transparencia y Acceso a la Información Pública de la Procuraduría General de la Nación.

De esta manera, en el mes de febrero, se conforma el grupo interinstitucional que apoyaría la elaboración del presente informe. Este grupo definió como metodología a seguir para el recaudo de la información la utilizada por la Defensoría Delegada para la Salud, la Seguridad Social y la Discapacidad de la Defensoría del Pueblo que, anualmente, elabora un informe sobre la tutela y el derecho a la salud y a la seguridad social, con base en la consulta de

⁴ Creado por medio de la Resolución 282 de 2014 de la Procuraduría General de la Nación.

expedientes de tutela procedentes de todos los juzgados del país, directamente en la Corte Constitucional.

Durante los meses de marzo a junio, tanto la Defensoría del Pueblo como la Procuraduría General de la Nación dirigen comunicaciones escritas y establecen contactos telefónicos y reuniones presenciales con funcionarios de la Corte Constitucional, con el fin de dar a conocer a este Alto Tribunal la nueva responsabilidad que el artículo 23 de la Ley 1712 de 2014 le atribuía al Ministerio Público y así obtener la autorización para el recaudo de la información.

En el mes de julio, se comunica por escrito al Ministerio Público la autorización brindada por la Sala Plena de la Corte Constitucional y la Secretaria General de esa Corporación otorga permiso de ingreso, a partir del 3 de agosto y hasta el 14 de diciembre de 2015, solo durante los días lunes. La cantidad máxima de expedientes que podían ser revisados por visita sería de 10 y en caso de coincidir la visita con lunes festivo no podía modificarse el día para efectuar la consulta por otro día de la misma semana.

De esta manera, el grupo de trabajo inició el proceso el recaudo de información a principios de agosto de 2015 con expedientes correspondientes al mes de mayo de la misma anualidad, a través del diligenciamiento de la “Reseña Esquemática de Tutelas”, formato adaptado por la Procuraduría General de la Nación del ya desarrollado por la Defensoría del Pueblo para la recopilación de información de las tutelas en salud y seguridad social (Anexo I).

Se debe tener en cuenta que durante el periodo de tiempo autorizado para el recaudo de la información, la Corte Constitucional llevó a cabo brigadas de trabajo en horas extras para acelerar la devolución de expedientes de tutela atrasados a los juzgados de origen; además se presentaron cuatro (4) lunes festivos en los cuales no fue posible consultar expedientes. Estas situaciones afectaron el recaudo de información requerida por el Ministerio Público.

3.2. Descripción de las muestras

La Corte Constitucional periódicamente realiza un listado con los datos básicos de las tutelas que de todo el país llegan a dicha entidad. Este listado contiene, entre otros ítems, el derecho invocado, los juzgados de instancia, las decisiones adoptadas y los intervinientes en cada acción constitucional.

Para el presente estudio, se tomó como muestra el universo total de las tutelas que fueron registradas en el mencionado listado invocando la protección de las siguientes categorías de derechos: “derecho de acceso a la información”, “derecho de información” o “libertad de información”. El análisis de las tutelas inició con casos de los meses de mayo y junio de 2015, dentro de los cuales también se tuvo acceso y revisó una muestra representativa de expedientes en los que se invocaba la protección de la categoría “derecho de petición”.

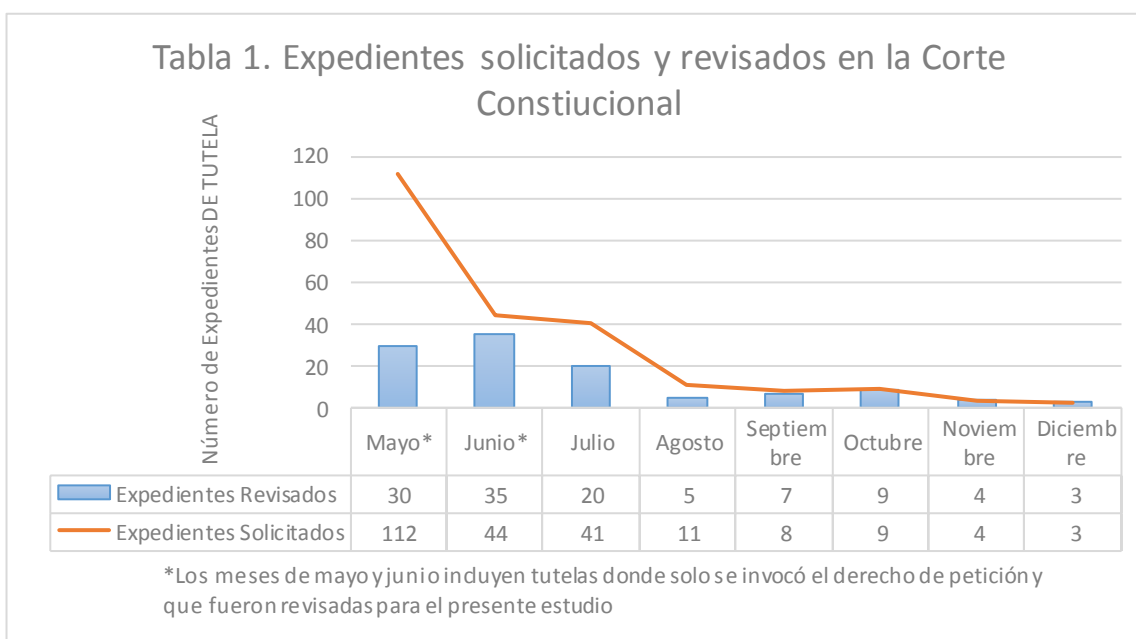
Debido a cambios en la recopilación de los datos de las tutelas por parte de la Corte Constitucional, desde el envío del listado correspondiente a expedientes del mes de agosto, las categorías “derecho de acceso a la información” y “derecho de información” no volvieron a ser registradas bajo dichos nombres, adoptándose la categoría “libertad de información” como representativa de estas.

Por otra parte y para complementar la labor antes descrita, fueron revisadas algunas tutelas decididas por la Corte Suprema de Justicia en las que se invocó la protección del derecho de acceso a la información, cuyos expedientes fueron consultados en el sitio web de la Rama Judicial, www.ramajudicial.gov.co, introduciendo como criterio de búsqueda la palabra “información”. Los expedientes revisados corresponden a decisiones de tutela proferidas entre los meses de enero a diciembre de 2015. Para su análisis también se diligenció el formato “Reseña Esquemática de Tutelas” (Anexo I).

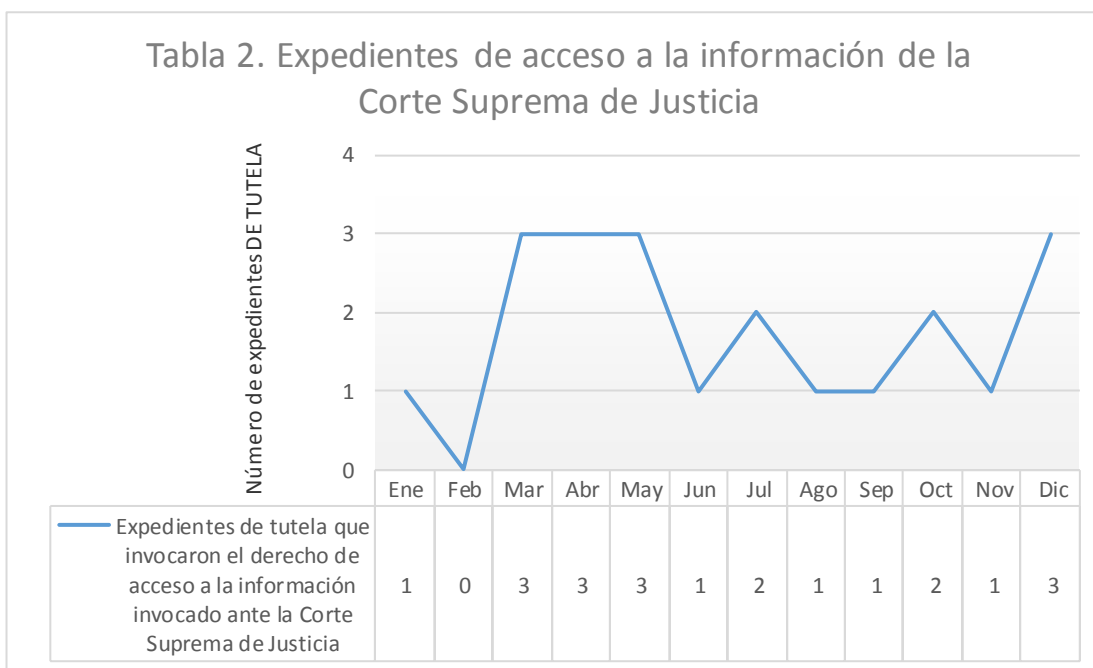
4. Resultados

4.1. Análisis Numérico

Durante los meses de mayo a diciembre de 2015, el Ministerio Público solicitó a la Corte Constitucional un total de 232 expedientes de tutela que invocaban la protección del derecho de acceso a la información pública, logrando acceder a 113 de estos correspondientes al 48.7% de la muestra solicitada. La distribución de la muestra en el tiempo se observa en la siguiente tabla (ver tabla I):



Por otra parte, se revisaron 21 expedientes de tutela fallados por la Corte Suprema de Justicia, entre los meses de enero a diciembre de 2015, en los que se invocó la protección del derecho de acceso a la información pública. La distribución de la muestra en el tiempo se observa en la siguiente tabla (ver tabla 2):



4.2. Análisis de casos

A continuación se expondrán casos comunes y casos específicos de fallos de tutela de todo el país revisados en la Corte Constitucional; también, se expondrán los casos fallados por la Corte Suprema de Justicia. El propósito de este apartado será: i) conocer las solicitudes de acceso a información pública invocadas por los accionantes; ii) exponer las respuestas brindadas por los accionados a las solicitudes de información pública; iii) presentar las decisiones adoptadas por los jueces de instancia en desarrollo del proceso constitucional; y iv) evidenciar la manera como los sujetos obligados dieron cumplimiento a las órdenes impartidas por los juzgados y tribunales.

4.2.1. Casos comunes de tutelas revisadas en la Corte Constitucional

En el presente apartado se presentan los casos de tutelas revisadas en la Corte Constitucional que tuvieron una exposición común de sujetos accionados, hechos y derechos invocados.

El primer caso al que se hará referencia será el de Ecopetrol S.A. Esta entidad fue accionada al menos en cincuenta y siete (57) ocasiones⁵, en todo el país, con una tutela modelo, en donde distintos actores pedían que se les amparara el derecho a la información, ante la aparente censura que representaba el inicio de un proceso disciplinario contra un trabajador sindicalizado de la Empresa que había publicado el desprendible de nómina de un directivo en redes sociales. Vale decir que este desprendible incluía el salario del funcionario pero también información personal como sus aportes a pensión y los descuentos efectuados para el pago de obligaciones crediticias.

Ecopetrol S.A. respondió que, por un lado, aún no se habían iniciado acciones disciplinarias contra el trabajador y, por otra parte, no le constaba el interés directo que sobre la posible sanción tuviesen los terceros accionantes. Los juzgados de instancia rechazaron las tutelas por considerar que no se estaba frente a la vulneración del derecho a la información, ya que faltaba legitimación en la causa por activa por parte de los tutelantes para presentar la acción constitucional en defensa de un tercero.

Por otra parte, se revisaron catorce (14) tutelas contra autoridades de diversas penitenciarias del país y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) en las que las personas privadas de su libertad solicitaban, de forma reiterada, el ingreso de televisores, radios u otros electrodomésticos a las celdas para permitir el acceso a la información que estos medios pudieran transmitir⁶. Uno de estos casos se dirigió contra las directivas del Establecimiento Penitenciario de Santuario, Antioquia en donde las personas privadas de su libertad, con el acompañamiento de la Personería, diligenciaron un total de mil seiscientos treinta y un (1.631) derechos de petición en los que solicitaban que se permitiera el ingreso de un televisor por cada celda para poder acceder a la información.

Las directivas del establecimiento penitenciario señalaron que el reglamento interno del penal impedía el ingreso de electrodomésticos o cualquier transmisor a las celdas. Los tribunales de primera y segunda instancia, luego de realizar visita al penal y verificar que en el mismo había un televisor donde se podía acceder a canales institucionales y a los demás de señal nacional, negaron la protección del derecho a la información.

Un tercer caso se presentó con la revisión de dieciséis (16) tutelas dirigidas contra la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas

⁵ Expedientes: T-4942890, T-4950714, T-4950715, T-4950877, T-4953333, T-4965614, T-4966903, T-4970440, T-4970505, T-4974133, T-4974963, T-4977027, T-4978950, T-4979849, T-4983132, T-4985426, T-4985481, T-4988585, T-4988721, T-4989888, T-4995748, T-4999369, T-5002442, T-5007827, T-5010949, T-5012132, T-4965614, T-4970505, T-4974133, T-4966903, T-4970440, T-4985426, T-4985481, T-4979849, T-4983132, T-4978950, T-4977027, T-4999369, T-5007827, T-5002442, T-4995748, T-4964018, T-4974963, T-5014734, T-5015817, T-5019116, T-5020350, T-5020442, T-5021481, T-5022591, T-5026974, T-5026976, T-5029133, T-5056259, T-5061352, T-5198069, T-5203821.

⁶ Expedientes: T-4955061, T-4971492, T-5009410, T-4967931, T-5009410, T-5073917, T-5076540, T-5076907, T-5165475, T-5140470, T-5182574, T-5204165, T-5260616, T-5297442.

(UARIV)⁷. Mediante estas acciones las personas víctimas del conflicto armado o familiares de víctimas solicitaban información respecto del momento de entrega de la indemnización solidaria o el turno otorgado para recibir la indemnización. En algunos casos la UARIV informó que los familiares de las víctimas habían sido reconocidos como víctimas y por tanto podían acceder a la indemnización solidaria, pero nunca se definió una fecha cierta de entrega de la indemnización. Los juzgados de instancia consideraron que no indicar una fecha cierta para recibir la indemnización vulneraba el derecho de acceso a la información, por lo que ordenaron a la UARIV informar dicha fecha en la respuesta, dentro de un plazo de 48 horas.

También ante la UARIV se dio el caso de dos respuestas con información contradictoria sobre la condición de víctima de un accionante. El juzgado de única instancia consideró que *“Como quiera que las dos respuestas enviadas al señor XXXX no son congruentes, son contrarias y tienden a confundir, la UARIV está vulnerando el derecho de información consagrado no sólo en el artículo 20 de la Constitución nacional, sino en el 20 del Decreto 4800 de 2015 antes reseñado”*. Por lo que ordenó se le informara al actor si en realidad su familiar había sido considerado por esa entidad como víctima.

4.2.2. Casos específicos de tutelas revisadas en la Corte Constitucional

En el presente apartado se exponen casos específicos de tutelas revisadas en la Corte Constitucional que revisten especial interés para el análisis de la garantía del derecho de acceso a la información pública, cuya protección fue invocada —en la mayoría de casos— junto a otros derechos como el de *habeas data*, el de información y el de petición en su modalidad de acceso a documentos públicos.

Caso uno. Dos (2) estudiantes solicitan ante la Corporación Autónoma para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga, mediante un derecho de petición, copia de los procesos sancionatorios con sentencia en firme por daños a la Meseta de Bucaramanga, con el fin de realizar un trabajo investigativo universitario. Los representantes de la entidad responden la petición afirmando que las estudiantes debieron solicitar permiso a la Corporación para el inicio del proyecto en cuestión y, además, expresaron que no entendían para qué necesitaban tanta información pues encontrarla y fotocopiarla resultaba “muy engorroso”.

En primera instancia, el Juzgado 3° Administrativo Oral de Bucaramanga expone que no tiene certeza sobre si los expedientes cuentan con reserva legal o constitucional que custodien su confidencialidad, por lo que solicita a la entidad informar si los documentos cuentan con tal reserva manifestando las disposiciones jurídicas que lo sustentan. De no existir tal reserva —afirma el juzgado—, la entidad debe permitir el acceso de las peticionarias

⁷ Expedientes: T-4916125, T-4910904, T-4910898, T-4912566, T-4914090, T-4911494, T-4915411, T-4943275, T-4942070, T-4943276, T-4968488, T-5002978, T-4999621, T-5002854, T-5035881, T-5033852.

a los documentos, por lo que decide tutelar el derecho. La decisión del juzgado no fue impugnada⁸.

Caso dos. Un ciudadano solicita al Distrito Militar 55 la expedición de su libreta militar por cuyo trámite pagó pero a la fecha no se la habían entregado. En su respuesta, el accionado indica que como el ciudadano no informó que estaba inscrito como desplazado en el Registro Único de Víctimas (RUV), se le dio trámite normal a su solicitud de expedición de libreta militar, pero que luego, cuando el accionante informó su inscripción en el RUV se le dio trámite a la libreta y, al momento de la tutela, ya estaba lista. El juez de primera instancia determina la existencia de un hecho superado siendo necesario que el accionante acuda a retirar el documento⁹.

Caso tres. Un joven afirma que, luego de ser declarado no apto para prestar el servicio militar obligatorio, fue citado por la Comandancia del Distrito Militar 22, en julio de 2014, para definir su situación militar. Sin embargo, al acudir al lugar le dijeron que no estaba registrado. Posteriormente, le informaron que debía registrarse por internet, lo cual hizo el 9 de febrero de 2015 pero, a pesar de esto, no le dieron respuesta respecto de la cita con la cual podía definir su situación militar, circunstancia por la que no ha podido conseguir trabajo. La entidad accionada no responde la tutela. Mediante fallo de primera instancia, el juez tutela el derecho del accionante a obtener información sobre su situación castrense, por lo que ordena a la entidad accionada informar sobre el trámite efectuado, en el término de 48 horas. Dentro del expediente no se logra conocer si se dio o no cumplimiento a la orden judicial¹⁰.

Caso cuatro. Una ciudadana se dirige a la Alcaldía Municipal de Aguachica, mediante derecho de petición, para solicitar información sobre las veredas y los corregimientos afectados por la ola invernal y sobre los censos realizados a las familias damnificadas. La entidad da respuesta al primer interrogante pero sobre el segundo no da información por considerar que no se había motivado la solicitud y porque en los censos aparecía información de carácter personal que no se le podía entregar a la solicitante.

En primera instancia, el juzgado considera que la entidad accionada no dio contestación de fondo, pues debió motivar la decisión de no entregar la información y no limitarse a decir que es información “oficial y solo puede ser suministrada a entes del Estado”, por lo que tutela el derecho. No obstante, en segunda instancia se revoca la decisión inicial bajo el argumento de que la accionante tiene otro mecanismo diferente a la tutela para insistir en la solicitud de información -el recurso de insistencia-, en el que se debe motivar la negativa a entregar la información por razones de reserva¹¹.

Caso cinco. Un ciudadano solicita a la empresa Concesiones CCFC S.A, encargada de la administración del peaje del Corzo en el departamento de Cundinamarca, que le otorgue

⁸ Expediente T-4923599.

⁹ Expediente T-4985982.

¹⁰ Expediente T-5005642.

¹¹ Expediente T-5071848.

información sobre el accidente de tránsito en el que se vio comprometida la flota de su propiedad y le entregue copia del video de la cámara ubicada en la báscula, indicando fecha y horas exactas, con el fin de aportarlo como prueba en un proceso judicial. En respuesta, la empresa afirma que dada su naturaleza privada y la finalidad de control y vigilancia de los registros fílmicos que recauda, solo entregaría el video cuando medie solicitud de autoridad judicial. En el fallo de primera instancia el juez tutela el derecho de acceso a la información del peticionario y ordena entregar el video en el plazo máximo de 48 horas, por tratarse de información pública no sometida a reserva judicial. La empresa cumple la orden del juzgado y envía un CD al peticionario con copia del video dentro del plazo establecido, pero solicita aclarar la decisión por considerar que el juez de tutela erró al señalar que sus documentos tienen la calidad de información pública. El Juzgado rechaza la solicitud de aclaración¹².

Caso seis. Un ciudadano solicita a la Notaría Única de San Agustín, Huila, que modifique su registro civil para cambiar su fecha de nacimiento y así poder tramitar la devolución de dineros en el fondo de pensiones. La Notaría Única envía escrito en el que demuestra haber accedido a la corrección de la fecha de nacimiento en el registro civil del accionante. En primera instancia el juez decide negar la solicitud por carencia actual de objeto¹³.

Caso siete. Una madre solicita a las Fuerzas Militares, mediante petición escrita, certificación de ingresos del padre de su hijo menor de edad en razón a que él ha incumplido con la cuota alimentaria. La entidad le responde que tal información está sujeta a reserva y que para acceder a esta es necesario contar con la autorización del citado. Mediante decisión de primera instancia, la Sala Laboral del Tribunal Superior determina que según el artículo 3° de la Ley 1266 de 2008, el artículo 10 de la Ley 1581 de 2012 y la sentencia T-729 de 2002, la información solicitada es semiprivada y está sujeta a reserva, por lo que requiere permiso del titular. De esta manera, argumenta que no hay violación de los derechos de petición y acceso a la información; sin embargo, solicita a la entidad que le entregue la información a la peticionaria, en virtud de la protección constitucional preferente que merecen los menores de edad¹⁴.

Caso ocho. Una accionante solicita que se le expida copia auténtica de la historia clínica de su esposo -quien había sufrido un derrame cerebral- con el fin de tramitar la pensión por incapacidad total. La entidad le responde y le niega la expedición de la historia clínica por no haber sido solicitada directamente por su esposo, titular de la información. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca recuerda la jurisprudencia en torno a la entrega de historias clínicas y, al estudiar el caso, señala que no solo estaba en peligro el derecho de acceso a la información sino también la salud y el acceso a la administración de justicia, por lo que no se requería de la insistencia y podría acudir inmediatamente a la acción de tutela. En virtud de ello, tutela el derecho en cuestión y solicita la expedición de la historia

¹² Expediente T-5265005.

¹³ Expediente T-5279865.

¹⁴ Expediente T-4940629.

clínica¹⁵. En otros casos similares, el juez de instancia ordenó la entrega de la historia clínica del cónyuge del paciente fallecido con el fin de poder conocer las causas que condujeron al deceso de su familiar¹⁶.

Caso nueve. Un ciudadano solicita la corrección del registro de su vehículo en el Registro Único Nacional de Tránsito (RUNT), pues se canceló la matrícula por pérdida total en lugar de hacerlo por la causal de desintegración física total. La incorrecta anotación le impide obtener registro inicial para un vehículo nuevo en reposición. La Secretaría de Transporte de Cota informa que no ha podido efectuar la corrección, por lo que procedió a revocar la cancelación de la matrícula para hacer nuevamente la inscripción con la anotación correcta, señalando que el peticionario debía reunir nueva documentación para dar inicio al trámite requerido. En primera instancia, el juez concede la tutela por vulneración de los derechos al debido proceso y a la información, y ordena a la Secretaría corregir la anotación en el RUNT, en el término máximo e improrrogable de 5 días¹⁷.

Caso diez. Un mayor del Ejército solicita copia de los informes o conceptos por los cuales no podía ser ascendido, copias que no le fueron otorgadas a pesar de que su petición fue respondida indicándole que hasta tanto no haya sentencia de segunda instancia ejecutoriada dentro del proceso penal ordinario que se sigue en su contra, el ascenso sería improcedente. La entidad accionada responde que no podía ascenderlo porque, de conformidad con las normas para tal fin, no puede haber medida de aseguramiento o resolución de acusación en contra de la persona que esté en el proceso de ascenso. En fallos de primera y segunda instancia se decide que la tutela resulta improcedente sin hacer referencia específicamente a la solicitud de acceso a la información¹⁸.

Caso once. Un extrabajador solicitó a la alcaldía del municipio de Toledo, Antioquia, certificación laboral válida para lograr el reconocimiento del bono pensional al cual tendría derecho conforme a la normatividad vigente. La entidad accionada no dio respuesta, según señala el accionante, aunque en el proceso de tutela la entidad indicó haber dado respuesta por medio de la empresa de correos “Interapidísimo”. El juez de primera instancia constató que la respuesta fue inoportuna ya que se dio al momento de presentar la tutela, por lo que estimó que se había dado un hecho superado. A pesar de esto, la autoridad judicial le ordenó a la entidad revisar las solicitudes de información a las que no le haya dado respuesta con el fin de resolverlas¹⁹.

4.2.3. Casos comunes de tutelas decididas por la Corte Suprema de Justicia

¹⁵ Expediente T-4980493.

¹⁶ Expedientes T-5300645 y T-5058710.

¹⁷ Expediente T-4932029.

¹⁸ Expediente T-4938002.

¹⁹ Expediente T-5036996.

En la presente sección se exponen casos comunes de acciones de tutelas decididas por la Corte Suprema de Justicia agrupándolos por sujeto obligado o por sujetos obligados que ejercen una función semejante, ante quienes los accionantes solicitaban copias de información pública y se les negó su acceso.

En diversas acciones de tutela conocidas por la Corte Suprema de Justicia se solicitó el amparo en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil²⁰ y demás entes²¹ a los que los peticionarios solicitaban copias de algunos documentos relacionados con los concursos para proveer cargos de carrera administrativa, por ejemplo: los cuadernillos de preguntas con las respuestas de las pruebas realizadas, el cuadernillo que el concursante diligenció, los documentos aportados por otros concursantes en el proceso de selección y, de manera particular, se solicitó copia del listado oficial de los cargos en concurso que se encontraban ocupados por personas en discapacidad, prepensionados, madres y padres de familia.

En estos casos, los jueces de primera instancia decidieron de manera diversa en cuanto a la excepción del acceso a los documentos solicitados, siendo prevalente la negativa de la expedición de las copias considerando que esta información correspondía a información pública de carácter reservada o clasificada.

Ahora bien, se aprecia que en la mayoría de los casos, en segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia tampoco tuteló el derecho de acceder a los documentos solicitados al considerar que no se puede entregar la información personal aportada por los concursantes por tratarse de información clasificada. Por otro lado, ante los cuadernillos de respuestas la Corte Suprema señaló que cuando hacen parte de los concursos de la Rama Judicial o de la Procuraduría General de la Nación opera la reserva legal sobre estos documentos, según lo estipula el parágrafo 2° del artículo 164 de la Ley 270 de 1996 y el Decreto-Ley 262 del 2000.

En uno de sus fallos, la Corte Suprema de Justicia recuerda que *“contra la decisión que niega la petición de información, bajo el argumento de que se encuentra sujeta a reserva legal, por razones de seguridad y defensa nacional, procede el recurso de reposición y, si la decisión es confirmada, el interesado puede acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa, la que será la encargada de definir la controversia en un término de 10 días”*²², haciendo alusión a los recursos consagrados en la Ley 1712 de 2014. En la mayoría de las decisiones, la Corte aclara a los peticionarios que no pueden solicitar la entrega de información vía tutela sin antes agotar el derecho de petición ante las entidades respectivas.

²⁰ Expedientes: STC-3433-2015, Magistrado Ponente: Fernando Giraldo Gutiérrez; STC-3230-2015, Magistrado Ponente: Fernando Giraldo Gutiérrez; STC5069-2015, Magistrado Ponente: Jesús Vall de Ruten Ruiz.

²¹ Los otros entes accionados fueron la Unidad de la Administración de la Carrera Judicial y la Universidad de Pamplona. Ver expedientes: STC-16925-2015, Magistrada Ponente: Margarita Cabello Blanco; STC-17423-2015, Magistrado Ponente: José Luis Barceló Camacho.

²² Expediente STL 8160-2015, Magistrado Rigoberto Echeverri Bueno.

Finalmente, se encuentran cuatro (4) casos en los que se niega la entrega de información del personal que laboraba en la entidad, de operaciones militares o policiales y/o de procesos disciplinarios adelantados en los que no se habían proferido pliego de cargos, solicitada al Ministerio de Defensa²³ por existir reserva legal. En todos estos casos la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión de primera instancia y del Ministerio de Defensa de negar la entrega de la información y, además, recordó a los accionantes que debían acudir al recurso de insistencia previsto en la Ley 1755 de 2015 y no a la acción de tutela cuando consideraran vulnerado el acceso a esta información.

4.2.4. Casos específicos de tutelas decididas por la Corte Suprema de Justicia

En la presente sección se exponen casos específicos de tutelas decididas por la Corte Suprema de Justicia que son de especial interés para el análisis de la garantía del derecho de acceso a la información pública. Se puede destacar que la protección del derecho de acceso a la información se invocó junto al derecho de petición en su modalidad de acceso a documentos públicos.

Caso uno. La empresa Aguas del Jaguey S.A.S. E.S.P., presenta acción de tutela en contra de la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquía a la que solicitó le entregara copias de la decisión de la orden de suspensión de la venta de agua cruda a las empresas petroleras y la desvinculara de cualquier proceso administrativo. La Corporación Autónoma Regional de Orinoquía respondió que no se podía desvincular a la empresa del proceso sancionatorio ambiental y no suministró la información solicitada por el accionante. En primera instancia, se consideró que no se podía solicitar la desvinculación de un proceso administrativo por medio de la tutela y no se pronunció sobre la solicitud de copias realizada por la empresa. En fallo de segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia consideró que la copia de toda la actuación administrativa sancionatoria se le debía entregar a la empresa, ya que esta información podría ser usada para ejercer su derecho de defensa, máxime cuando la Corporación formuló cargos en su contra²⁴.

Caso dos. El peticionario solicita información al Departamento de Control y Comercio de Armas, Municiones y Explosivos sobre la ubicación de un arma que le fue decomisada y que hacía parte de un proceso judicial. La entidad niega el acceso a esta información al considerarla reservada por razones de defensa y seguridad nacional. En primera instancia, el tribunal ordenó a la entidad accionada emitir una decisión de fondo en la cual se indicara el fundamento constitucional o legal para dicha reserva de información. En fallo de segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia denegó la tutela al señalar que de conformidad con la Ley 1712 de 2014 el accionante estaba en la obligación de presentar el recurso de

²³ Expedientes: STL7318-2015 Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, STC268-2015 Magistrada Margarita Cabello Blanco, STC6754-2015 Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, Sentencia STL8160-2015. Magistrado Ponente: Rigoberto Echeverri Bueno.

²⁴ Sentencia STC4281-2015. Magistrado Ponente: Álvaro Fernando García Restrepo.

reposición en caso de negativa de acceso a información por razones de seguridad y defensa nacional²⁵.

Caso tres. El accionante solicitó información al Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones respecto al funcionamiento y la representación legal de las emisoras comunitarias del Departamento del Atlántico, pidiendo, entre otras, copias de los permisos necesarios de funcionamiento, la programación que pueden emitir, la dirección de los lugares donde funcionan y el nombre de sus representantes legales. Durante el transcurso del trámite de tutela el Ministerio respondió a las solicitudes de información. En primera instancia, el juez tuteló el derecho de petición al considerar que no se encontraba prueba de que en el documento de respuesta se hubiesen anexado las copias solicitadas. En segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia consideró que el Ministerio no dio respuesta de fondo a pesar de que se evidenció que se remitieron las copias de los documentos solicitados²⁶.

Caso cuatro. La accionante solicitó a diferentes entidades -entre otras, a la Superintendencia de Notariado y Registro- información sobre la titularidad de algunos predios, específicamente datos acerca del número de predios ocupados o poseídos por hombres y por mujeres en el Departamento del Cauca, entre enero de 2013 y octubre de 2014, desagregado mes a mes y por municipios. La citada Superintendencia entregó información sobre los predios pero indicó no poder suministrar el sexo del actual titular del derecho de dominio. En primera instancia se consideró que la entidad no podía dar como respuesta el no contar con ese tipo de datos en su archivo, por lo que tuteló el derecho del accionante. En segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia revocó la decisión de primera instancia al considerar que no hubo una negación de acceso a la información ni falta de una respuesta de fondo a lo pedido, pues se puso de presente que los accionados no contaban con los medios para entregar lo solicitado y que nadie está obligado a lo imposible²⁷.

Caso cinco. El accionante solicitó a la Dirección de Desarrollo del Ejército Nacional que le expidiera y remitiera copia de la orden administrativa de personal N° 1483 de fecha 27 de agosto de 2008, mediante la cual fue retirado del servicio. En el transcurso del proceso de tutela se dio respuesta al peticionario, por lo que en primera instancia se decidió que se había configurado un hecho superado. En segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia al considerar que al haberse entregado los documentos por parte de la entidad y contar con las pruebas de entrega y recibo de dicha información, el reclamo se encontraba satisfecho²⁸.

Caso seis. El actor solicitó a la Dirección de Pensionados por Sanidad y Prestaciones Sociales de la Policía Nacional copias de los soportes de pagos descontados de su pensión

²⁵ Sentencia STL8160-2015. Magistrado Ponente: Rigoberto Echeverri Bueno.

²⁶ Sentencia STC14821-2015. Magistrado Ponente: Ariel Salazar Ramírez.

²⁷ Sentencia STP5921-2015. Magistrado Ponente: José Luis Barceló Camacho.

²⁸ Sentencia STC8394-2015. Magistrado Ponente: Luis Armando Tolosa Villabona.

por concepto de embargos decretados por el Juzgado Trece de Familia de Bogotá, entre 1994 y 1997. La entidad no dio respuesta a la solicitud de información sino hasta cuando se interpuso la acción de tutela y manifestó que no se encontraron los soportes de dichos pagos en la Tesorería General. Asimismo, la entidad accionada señaló que la relación de los depósitos judiciales al Banco Agrario de Colombia solo la pueden solicitar los sujetos procesales y debe requerirse directamente a la entidad financiera. En primera instancia se negó el amparo solicitado por hecho superado al comprobarse que el accionado había dado respuesta al interesado. En segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión de primera instancia porque se comprobó la existencia de la respuesta así como su notificación durante el proceso²⁹.

Caso siete. La peticionaria solicitó a la Registraduría Nacional del Estado Civil copia de las actas de defunción de las personas cuyo deceso fue registrado como muerte violenta en Algeciras, Huila, entre 1950 y 1980. La entidad accionada respondió que dicha información es reservada y señaló que se puede solicitar información sobre los nombres de los difuntos siempre y cuando se suministre el número de la cédula de cada uno de ellos. En primera instancia se negó el amparo toda vez que la respuesta al derecho de petición fue completa, y se señaló que al juez constitucional no le concierne dirimir si una información es de libre acceso o no. La Corte Suprema de Justicia confirma el fallo en segunda instancia, enunciando los otros medios que existen para garantizar el derecho de acceder a los documentos, cómo lo es el recurso de insistencia consagrado en el artículo 26 de la Ley 1755 de 2015³⁰.

5. Conclusiones

El Ministerio Público observa que existe un desconocimiento generalizado sobre el derecho de acceso a la información pública y la ley que regula los procedimientos para su ejercicio y garantía, es decir, sobre el contenido y alcance de la Ley 1712 de 2014. Esta conclusión general se deduce de las siguientes consideraciones específicas:

En la mayoría de los casos revisados, las personas invocaron la protección del derecho de acceso a la información con fundamento en el derecho de petición y, en algunos, con base en los derechos al *hábeas data* y a ser informado. Sin desconocer la interrelación que existe entre estos derechos, es necesario que las personas reconozcan el derecho de acceso a la información como derecho fundamental autónomo con mecanismos de protección independientes. Adicionalmente, se observó que los accionantes acudieron directamente a la acción de tutela para procurar la protección del derecho de acceso a la información cuando se les negaba la entrega de la información, situación que evidencia la falta de conocimiento y ejercicio de los recursos administrativos -y aún judiciales- disponibles para amparar el derecho fundamental.

²⁹ Sentencia STC6753-2015. Magistrado Ponente: Luis Armando Tolosa Villabona.

³⁰ STC12312-2015. Magistrado Ponente Fernando Giraldo Gutiérrez.

También quedó en evidencia el desconocimiento de la Ley 1712 de 2014 por parte de los sujetos obligados. En sus respuestas negativas frente a las solicitudes de acceso a la información invocaban de manera escueta motivos de reserva, en algunos casos con fundamento en la Ley 1755 de 2015 que regula el derecho de petición. Este comportamiento desconoce las obligaciones previstas en los artículos 27 y 29 de la Ley 1712 de 2014 en cuanto a responder las solicitudes de acceso “*de forma oportuna, veraz, completa, motivada y actualizada*”, aportando “*las razones y pruebas que fundamenten y evidencien que la información solicitada debe permanecer reservada o confidencial*” particularmente porque: i) se relaciona con un objetivo legítimo establecido legal o constitucionalmente, ii) se trata de una excepción contenida en los artículos 19 y 20 de esta ley, y iii) su revelación “*causaría un daño presente, probable y específico que excede el interés público que representa el acceso a la información*”. Vale decir que en la mayoría de los casos los sujetos obligados requeridos dieron respuesta a las solicitudes de información durante el trámite de la acción de tutela.

Adicionalmente, en las decisiones adoptadas por los jueces de tutela de instancia la alusión y aplicación que hubo a las disposiciones contenidas en la Ley 1712 o a su Decreto reglamentario (Decreto 103 de 2015) fueron prácticamente nulas. Incluso en aquellos casos en los que se negó el acceso a la información por motivos de reserva, los jueces de instancia señalaron la improcedencia del mecanismo constitucional por existir el recurso judicial de insistencia consagrado en la Ley 1755 de 2015 para la garantía del derecho de petición, en lugar de hacer referencia al recurso administrativo de reposición ante las mismas entidades que niegan el acceso a la información establecido en la Ley 1712 de 2014 para la garantía del derecho de acceso a la información. Esto demuestra el desconocimiento que existe de los mecanismos de protección específicos que estableció la Ley 1712 de 2014 para garantizar el acceso a la información pública.

Específicamente, la Corte Suprema de Justicia acogiendo lo dispuesto en la Ley 1755 de 2015 consideró apropiado limitar el derecho a la información cuando las entidades accionadas invocaban la reserva legal y constitucional sin más, y en aquellos casos en los que la información solicitada no reposaba en los archivos de las entidades requeridas. No obstante, en unos pocos casos hizo referencia a la Ley 1712 de 2014 y la necesidad de agotar recurso de reposición como requisito para que procediera la protección judicial vía tutela. Lo anterior demuestra la contradicción existente frente a la interpretación del contenido y alcance del derecho de acceso a la información y la norma legal aplicable para garantizar su protección.

Con todo, la preocupación más relevante que arroja este estudio es el hecho de que la población tiene dificultades para acceder a información pública cuando la solicita a los sujetos obligados. Entre los diversos impedimentos se destacan la falta de respuesta, las respuestas que no hacen referencia al asunto solicitado y las respuestas incompletas. Así, en la mayoría de los fallos revisados, los sujetos obligados requeridos dieron respuesta a las solicitudes de información durante el trámite de la tutela, lo que llevó a que las decisiones de instancia declararan la improcedencia de la acción porque se había configurado un hecho superado. Esta situación confirma la judicialización que prevalece en el país en el acceso a la información pública.

Por último, es importante mencionar que ninguno de los casos estudiados fue seleccionado para revisión por parte de la Corte Constitucional.

6. Recomendaciones

Con fundamento en los resultados de este primer informe, el Ministerio Público recomienda:

A LAS ENTIDADES DEL MINISTERIO PÚBLICO DE ACUERDO A SUS COMPETENCIAS

Promover el conocimiento y aplicación de la Ley 1712 de 2014 entre los sujetos obligados y su comprensión entre el público en general.

A LOS LÍDERES DE LA POLÍTICA PÚBLICA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

Acelerar el proceso de formulación, promoción e implementación de la política pública de transparencia y acceso a la información pública ordenada por el artículo 32 de la Ley 1712 de 2014.

A LOS SUJETOS OBLIGADOS EN GENERAL

Capacitar a los servidores y contratistas vinculados a las entidades públicas y a los empleados de personas jurídicas privadas que sean sujetos obligados, en el contenido y alcance de la Ley 1712 de 2014 sobre transparencia y derecho de acceso a la información pública.

AL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

Capacitar a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial en el contenido y alcance de la Ley 1712 de 2014 sobre transparencia y derecho de acceso a la información pública.

A LA CORTE CONSTITUCIONAL

Revisar y unificar la jurisprudencia constitucional en torno a la protección y garantía del derecho fundamental de acceso a la información en el país.

Contribuir a un recaudo más óptimo de la información para la elaboración de posteriores informes sobre la tutela y el derecho de acceso a la información, para lo cual el Ministerio Público recomienda a este Alto Tribunal:

Generar un descriptor específico sobre el derecho de acceso a la información pública que permita identificar dentro de la clasificación de la base de datos de expedientes de tutela los casos que hacen referencia a la posible vulneración de este derecho.

Diseñar un mecanismo que permita la consulta de una muestra representativa de expedientes en el espacio físico dispuesto por la Corporación. Asimismo, se recomienda informar con anterioridad cuando se realicen brigadas de trabajo que afecten la posibilidad de consulta de los expedientes requeridos por el Ministerio Público.

Anexo I: RESEÑA ESQUEMATICA DE TUTELAS

1. Expediente número:	
2. Ciudad:	
3. Departamento:	
4. Recibo en Corte Constitucional:	
5. Juez de Primera Instancia:	
6. Juez de Segunda Instancia:	
7. Demandante:	
8. Demandado:	
9. Derechos Invocados	
10. Decisión en primera instancia:	
11. Decisión en segunda instancia:	
12. Magistrado:	

13. ¿Qué tipo de solicitante?

Veedor Ciudadano Persona Jurídica Elegido por Votación Popular Minoría Étnica
 Persona Natural Otro ¿Cuál? _____

14. Información adicional del solicitante: _____

15. Teléfono del solicitante: _____ Correo electrónico: _____

16. Información Solicitada: _____

17. Respuesta de la entidad: _____

18. Resumen de fallo en primera instancia: _____

19. Resumen de fallo en segunda instancia: _____

20. En caso de fallo a favor del solicitante ¿se cumplió lo señalado por el Juez?
 Sí No ¿Por qué no? _____

21. En caso de haberse presentado el recurso de desacato, resumen del fallo: _____

22. Observaciones _____
Diligenciado por: _____ Fecha: _____