

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN "A"

Bogotá D.C., nueve (9) de marzo de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Ref: Exp. 250002341000202000197-00
Remitente: MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL
RECURSO DE INSISTENCIA

La Sala decide el recurso de insistencia remitido a este Tribunal por el señor Aurelio Mejía Mejía, Director de Medicamentos y Tecnologías en Salud del Ministerio de Salud y Protección Social (Fl. 1 a 2).

Antecedentes

La señora Paola Andrea Pedraza González, presentó una petición el 30 de agosto de 2019 ante el Ministerio de Salud y Protección Social (Fl. 10 y 11).

El Ministerio de Salud y Protección Social, mediante oficio 201924001306271 de 30 de septiembre de 2019, dio respuesta a la solicitud de la peticionaria, la cual le fue puesta en su conocimiento el 1 de octubre de 2019 (Fl. 12 y 13).

La peticionaria, mediante oficio de 16 de octubre de 2019, insistió en que le fuese entregada la información solicitada (Fl. 14 y 15).

El 10 de febrero de 2020, el Director de Medicamentos y Tecnologías en Salud del Ministerio de Salud y Protección Social remitió a esta Corporación la insistencia elevada por la peticionaria (Fl. 1 y 2).

El 17 de febrero de 2020, el Despacho sustanciador dispuso oficiar al Ministerio de Salud y Protección Social para que allegara (i) copia íntegra y legible de la solicitud presentada por la señora Paola Andrea Pedraza González con radicado 201942301403632 del 30 de agosto de 2019, (ii) copia íntegra y legible de la respuesta dada a la peticionaria con radicado 201924001306271, con constancia de la fecha en que la recibió, (iii)

certificación sobre la fecha en la cual la señora Paola Andrea Pedraza González recibió el oficio 201924001306271, mediante el cual el Ministerio de Salud y Protección Social dio respuesta a la petición por ella presentada, (iv) copia íntegra y legible del recurso de insistencia presentado por la peticionaria con radicado 201942301686262 y (v) certificación sobre la fecha en la que la señora Paola Andrea Pedraza González radicó ante el Ministerio de Salud y Protección Social el recurso de insistencia (Fl. 5).

El 4 de marzo de 2020, pasó el expediente al despacho con el informe rendido por el Ministerio de Salud y Protección Social (Fl. 16).

Consideraciones de la Sala

Competencia de la Sala para decidir

Esta Corporación es competente para conocer del presente asunto, conforme a lo dispuesto en el artículo 151, numeral 7°, de la Ley 1437 de 2011.

El recurso de insistencia

Se encuentra previsto en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015.

“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.”.

La procedencia del recurso que se analiza implica la concurrencia de cinco condiciones: (i) una solicitud de información o expedición de copia de documentos que reposen en entidades públicas; (ii) la petición respectiva debe ser negada, total o parcialmente, mediante acto debidamente motivado en el que se indiquen las disposiciones legales que consagran la reserva de la documentación requerida o las razones de defensa o seguridad nacional o de protección del derecho a la intimidad que impidan su entrega; (iii) que ante tal decisión, el peticionario insista en su solicitud ante la entidad; (iv) que dicha insistencia se sustente dentro del término previsto en la norma que se cita; y (v) que la autoridad respectiva envíe al Tribunal o Juez Administrativo competente los documentos para decidir si los documentos o la información son o no reservados

Veamos en detalle.

(i) La petición

El artículo 74 de la Constitución Política consagra el derecho de acceso a los documentos públicos, en los siguientes términos.

“Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley.

(...).”.

Los artículos 13 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, sustituidos por la Ley 1755 de 2015, regulan los derechos de petición e información.

El artículo 13 dispone que este derecho incluye el de requerir información, consultar, examinar y solicitar copia de documentos, para lo cual el artículo 14 fija un término de diez (10) días con el fin de que la administración resuelva sobre la petición respectiva.

(ii) La negativa

Las razones que puede esgrimir la autoridad pública para negar la información o copia de un documento radican en la naturaleza del mismo, en cuanto esté taxativamente protegido por reserva constitucional o legal, concurren razones de defensa o seguridad nacional (artículo 24, numeral 1°, de la ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015) y las que tengan que ver con la protección del derecho a la intimidad de las personas (artículo 15 de la Constitución y artículo 24, numeral 4, de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015) o la protección de determinada información económica de la Nación (artículo 24, numeral 5, de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015).

La Sala destaca que sólo la Constitución Política o la ley pueden definir qué documentos son reservados, no siendo admisible que sea la misma autoridad administrativa la que establezca la reserva.

Es decir, únicamente aquellos documentos o informaciones respecto de los cuales la Constitución o una ley indiquen expresamente que son de carácter reservado tendrán esa naturaleza y, por lo tanto, a ellos no tendrán acceso los particulares.

En todo caso, razones de defensa o seguridad nacional y motivos dirigidos a proteger la intimidad de las personas o los indicados en el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011, subrogado por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, también pueden justificar la negativa de la administración de entregar un documento o una información.

La Corte Constitucional, en la sentencia T – 511 de 2010, con ponencia del Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto, consideró que el derecho de acceso a los documentos públicos no es absoluto ni ilimitado, pues los funcionarios pueden restringir su acceso cuando la consulta pueda atentar contra secretos protegidos por la Constitución o la Ley; los concernientes a la defensa y seguridad nacional; y aquellos cuyo contenido vulnere el derecho a la intimidad.

(iii) La insistencia

En el evento de que la administración, aduciendo razones de reserva, niegue la información o la expedición de copia de documentos, el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, prevé que el peticionario pueda insistir en su pretensión, caso en el cual corresponde al Tribunal o Juzgado Administrativo, con jurisdicción en el lugar donde se encuentran los documentos o la información, decidir si se accede o no a la solicitud presentada (artículo 151, numeral 7° de la Ley 1437 de 2011).

(iv) El término

El párrafo del artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, prevé que: *“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”*.

(v) El envío de los documentos al Tribunal o Juzgado por parte de la oficina pública

El mismo artículo 26, ibídem, consagra la obligación a cargo del funcionario respectivo de enviar los documentos correspondientes al Tribunal o Juzgado Administrativo para que este decida dentro de los diez (10) días hábiles siguientes.

Análisis del caso

En el presente caso, se encuentran satisfechos los requisitos para el trámite del recurso de insistencia. Hubo una petición de documentos que fue negada aduciendo la existencia de reserva legal y, por este motivo, la peticionaria insistió dentro de los términos previstos en el párrafo del artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015. Así mismo, se advierte que la insistencia fue enviada por el funcionario respectivo a esta Corporación.

La señora Paola Andrea Pedraza Gonzalez le solicitó al Ministerio de Salud y Protección Social *“copias de los actos administrativos – resoluciones por medio de las cuales se negaron o aprobaron las solicitudes de fabricación de derivados de cannabis en los últimos cuatro meses.”*

Por su parte, el Ministerio de Salud y Protección Social manifestó que *“los actos administrativos que solicita, si bien son considerados públicos conforme a las Leyes 1437 de 2011 y 1712 de 2014, contiene datos sensibles toda vez que en ellos se exponen cuestiones propias del desarrollo industrial, proyectos de investigación y mercado potencial de cada empresa solicitante, dicha información puede contener secretos empresariales, comerciales, industriales y profesionales de los solicitantes, lo cual tiene una excepción de publicidad de acuerdo con lo establecido en la Ley 1712 de 2014 y la Decisión 486 de 2000 de la Comunidad Andina de Naciones – CAN “Régimen Común Sobre Propiedad Industrial” y el artículo 24 de la Ley 1755 de 2015.”*

Agregó que, conforme al párrafo del artículo 18 de la Ley 1712 de 2014, se debe contar con autorización del particular, a efectos de que la información solicitada pueda entregarse, lo cual no ocurre en el presente caso.

La Sala pasará a referirse a las normas que invocó la entidad accionada, como fundamento de la reserva de la que se trata.

El artículo 18 de la Ley 1712 de 2014, establece.

“ARTÍCULO 18. INFORMACIÓN EXCEPTUADA POR DAÑO DE DERECHOS A PERSONAS NATURALES O JURÍDICAS. Es toda aquella información pública clasificada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito, siempre que el acceso pudiere causar un daño a los siguientes derechos:

(...)

c) Los secretos comerciales, industriales y profesionales.

(...)

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

El artículo 24 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, prevé.

“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:

(...)

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.

(...)

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.”.

Según se observa en las normas transcritas, existe reserva con respecto a la información referida a secretos empresariales, comerciales, industriales y profesionales; y la solicitud de información relativa a estos contenidos, solo puede ser solicitada por los titulares de la información.

En el presente caso, la peticionaria solicita que se le entregue copia de los actos administrativos por medio de los cuales se negaron o aprobaron las solicitudes de fabricación de derivados de cannabis en los últimos cuatro meses; en consecuencia, como se trata de actos administrativos los cuales, en principio, son de acceso público, se accederá a su entrega, con las salvedades establecidas en la ley.

Por lo tanto, se ordenará al Ministerio de Salud y Protección Social, la entrega de los actos administrativos solicitados, pero estos deberán ser editados por la entidad accionada, de modo que se impida el acceso a los datos sensibles que expongan cuestiones propias del desarrollo industrial, proyectos de investigación y mercado potencial de cada solicitante, así como los secretos empresariales, comerciales, industriales y profesionales que puedan contener.

Decisión

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLÁRASE MAL DENEGADA la solicitud de información contenida en la petición de 30 de agosto de 2019, presentada por la señora Paola Andrea Pedraza González, ante el Ministerio de Salud y Protección Social.

SEGUNDO.- ORDÉNASE al señor Aurelio Mejía Mejía, Director de Medicamentos y Tecnologías en Salud del Ministerio de Salud y Protección Social, que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, entregue a la señora Paola Andrea Pedraza González, la información solicitada en la petición de 30 de agosto de 2019 pero los actos administrativos correspondientes deberán ser editados por la entidad accionada, de modo que se impida el acceso a los datos sensibles que expongan cuestiones propias del desarrollo industrial, proyectos de investigación y mercado potencial de cada solicitante, así como los secretos empresariales, comerciales, industriales y profesionales que puedan contener.

SEGUNDO.- Comuníquese esta decisión al señor Aurelio Mejía Mejía, Director de Medicamentos y Tecnologías en Salud del Ministerio de Salud y Protección Social y a la señora Paola Andrea Pedraza González.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en Sala realizada en la fecha.



LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado



CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada



FEMPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado

Rec'd
12/03/20
4:46 AM
Dave