

ACCESO A INFORMACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS – Normatividad aplicable al carácter reservado de determinadas informaciones / REGLA CONSTITUCIONAL DE PUBLICIDAD – Reserva legal / RESERVA LEGAL – No es oponible a las autoridades que lo soliciten para el debido ejercicio de sus funciones

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), reitera la regla constitucional de publicidad al señalar que, salvo reserva legal, toda persona tiene derecho a obtener información que repose en los registros y archivos públicos (artículos 3.8 y 5.3) y que “sólo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución o la ley (...)” Ahora bien, debe tenerse en cuenta sin embargo que el artículo 27 del mismo Código establece, como ya lo hacía la Ley 57 de 1985, que la reserva de un determinado documento o información, no es oponible a las autoridades que lo soliciten para el debido ejercicio de sus funciones: “Artículo 27. Inaplicabilidad de las excepciones. El carácter reservado de una información o de determinados documentos, no será oponible a las autoridades judiciales 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”. Sobre este aspecto es necesario resaltar que la inoponibilidad de la reserva entre autoridades exige que la información sea necesaria para el cumplimiento de las funciones propias de la autoridad que requiere la información. Dicho de otro modo, una autoridad no podrá exigir de otra información reservada, si ella no guarda relación con las competencias Constitucionales y legales que le han sido asignadas

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 74 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 3 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 27 / LEY 57 DE 1985

COMISIÓN ASESORA DE RELACIONES EXTERIORES – Regla general de reserva de sus conceptos / COMISIÓN ASESORA DE RELACIONES EXTERIORES – Posibilidad de publicidad de sus conceptos

El legislador le dio carácter reservado a los conceptos de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores, sin perjuicio de que ésta y el Presidente de la República puedan acordar su publicidad. Este aspecto es desarrollado por el Decreto 1717 de 1994, al indicar lo siguiente: “Artículo 5. De las actas. De todas las reuniones de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores, sean ordinarias o informativas, se levantarán actas que darán cuenta, en forma resumida, de los diversos asuntos tratados.” (...) “Artículo 6. De la confidencialidad. Las actas de la Comisión, así como todos los temas que se consideren en su seno, tendrán carácter estrictamente reservado, salvo que la misma comisión, en acuerdo con el Presidente de la República, decida expresamente hacer de conocimiento público determinados aspectos de sus deliberaciones.” En consecuencia, frente a las actas de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores opera una regla general de reserva, pero con la posibilidad de ordenarse la publicidad de determinados aspectos de las deliberaciones en ellas contenidas

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 225 / LEY 68 DE 1993 – ARTÍCULO 4 / DECRETO 1717 DE 1994 – ARTÍCULO 5 / DECRETO 1717 DE 1994 – ARTÍCULO 6

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN – Para el ejercicio de sus funciones no le es oponible ningún tipo de reserva

La Constitución Política señala que el Procurador General de la Nación es el supremo director del Ministerio Público (art.275) y que tendrá, entre otras, las funciones de: (i) vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos; (ii) defender los intereses de la sociedad; (iii) ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley; y (iv) exigir a los funcionarios públicos y a los particulares la información que considere necesaria (artículo 277). Además establece que para el cumplimiento de sus funciones “la Procuraduría tendrá atribuciones de policía judicial, y podrá interponer las acciones que considere necesarias.” (Art.277 ibídem). Particularmente, en relación con el acceso a la información necesaria para el ejercicio de sus competencias, la propia Constitución señala que salvo que ella misma o la ley dispongan otra cosa, a la Procuraduría General de la Nación para el ejercicio de sus funciones no lo será oponible ningún tipo de reserva: “Artículo 284. Salvo las excepciones previstas en la Constitución y la ley, el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo podrán requerir de las autoridades las informaciones necesarias para el ejercicio de sus funciones, sin que pueda oponérseles reserva alguna.”

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 275 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 277 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 284

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA

Bogotá D.C., veintitrés (23) de enero de dos mil trece (2013)

Radicación número: 11001-03-06-000-2013-00004-00(2137)

Actor: MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

El Ministerio de Relaciones Exteriores consulta a esta Sala sobre la posibilidad de acceder a la solicitud hecha por el Procurador General de la Nación para que le sean entregadas las actas de las sesiones de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores, en particular las relacionadas con el proceso que instauró Nicaragua contra Colombia ante la Corte Internacional de Justicia por las Islas de San Andrés y Providencia.

ANTECEDENTES

1. El pasado 1 de diciembre de 2012, el Procurador General de la Nación solicitó algunos documentos relacionadas con el proceso que promovió Nicaragua contra Colombia ante la Corte Internacional de Justicia por las Islas de San Andrés y Providencia, entre ellos, “3. La totalidad de las actas de las sesiones de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores celebradas entre febrero de 1980 y noviembre de 2012”.

Como fundamento de dicho requerimiento, el señor Procurador General de la Nación invoca sus funciones de vigilancia de las normas constitucionales y legales y de defensa de los intereses de la sociedad y del patrimonio público de la Nación (artículo 277 de la Constitución Política); igualmente se apoya en su función preventiva y de protección de los bienes y recursos de la

Nación, en particular de las islas, islotes, cayos y morros, el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva y el patrimonio cultural, arqueológico e histórico de la Nación (artículo 24 del Decreto Ley 262 de 2000).

Todo lo anterior, señala el oficio del organismo de control, con el fin de adoptar las medidas necesarias para la defensa de los bienes de la Nación, sin perjuicio de las posibles responsabilidades de los funcionarios encargados de su custodia y administración.

2. La entidad consultante señala que en el año 2004, ante una solicitud similar frente al mismo asunto, se permitió la inspección de las actas de la Comisión por parte del mencionado organismo de control, recordando en todo caso el carácter reservado de la respectiva información.

3. El Ministerio de Relaciones Exteriores manifiesta igualmente que desea colaborar de manera eficiente, transparente y completa con el Procurador General de la Nación, para lo cual solicita que le sean absueltas las SIGUIENTES PREGUNTAS:

“1.- A la luz de lo establecido en los artículos 277 y 284 de la Constitución Política; el artículo 20 de la Ley 57 de 1985; el artículo 4 de la Ley 68 de 1993; el artículo 27 de la Ley 1437 de 2011; y la autorización previa de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores y del Presidente de la República de julio de 2004 en el sentido de permitir que el Procurador General de la Nación revise las actas de las sesiones de la Comisión, en las cuales se trató el tema del litigio entre Colombia y Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia, ¿el Ministerio de Relaciones Exteriores puede entregar copia de dichas Actas al señor Procurador General de la Nación atendiendo su solicitud del 11 de diciembre de 2012?

2.- En caso de acceder al requerimiento de la Procuraduría General, se somete a dictamen de esta Honorable Corporación si se debe enviar copia completa e íntegra de las actas solicitadas o únicamente aquellos apartes objeto de la consulta (litigio entre Colombia y Nicaragua)?; ¿bajo qué condiciones legales se entregan dichas actas? Y; ¿podrá el Señor Procurador General hacer público el contenido de dichas actas?”

## CONSIDERACIONES

1. Normatividad aplicable al carácter reservado de determinadas informaciones. Inoponibilidad cuando es solicitada por otras autoridades para el ejercicio de sus funciones.

El principio general sobre el acceso a los documentos públicos está establecido en el artículo 274 de la Constitución Política, que señala:

“Artículo 74. Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley (...)”

**De modo que, como lo señala la norma constitucional, frente a los documentos públicos la regla general es la libertad de acceso y consulta, salvo que una disposición con fuerza material de ley haya establecido de manera expresa su carácter reservado. Como ha indicado la jurisprudencia, la regla general de publicidad establecida en el artículo 74 de la Constitución, tiene relación directa con el carácter democrático del Estado Colombiano, que protege el derecho de todas las personas a recibir información y a participar en el control y fiscalización del poder público .**

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), reitera la regla constitucional de publicidad al señalar que, salvo reserva legal, toda persona tiene derecho a obtener información que repose en los registros y archivos públicos (artículos 3.8 y 5.3) y que “sólo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución o la ley (...)”.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta sin embargo que el artículo 27 del mismo Código establece, como ya lo hacía la Ley 57 de 1985, que la reserva de un determinado documento o información, no es oponible a las autoridades que lo soliciten para el debido ejercicio de sus funciones:

“Artículo 27. Inaplicabilidad de las excepciones. El carácter reservado de una información o de determinados documentos, **no será oponible a las autoridades judiciales 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”

Sobre este aspecto es necesario resaltar que la inoponibilidad de la reserva entre autoridades exige que la información sea necesaria para el cumplimiento de las funciones propias de la autoridad que requiere la información. Dicho de otro modo, una autoridad no podrá exigir de otra información reservada, si ella no guarda relación con las competencias Constitucionales y legales que le han sido asignadas.

En todo caso, como se señala expresamente en esta misma disposición, la autoridad que requiere de otra información sometida a reserva, está obligada a mantenerla; por tanto, en las actuaciones administrativas que adelante deberá abrir cuadernos separados con la información que no es de acceso público, así se desprende del artículo 36 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que señala:

“Artículo 36. Formación y examen de expedientes. (...) **Con los documentos que por mandato de la Constitución Política o de la ley tengan el carácter de reservados y obren dentro de un expediente, se hará cuaderno separado.**”

Cualquier persona tendrá derecho a examinar los expedientes en el estado en que se encuentren, salvo los documentos o cuadernos sujetos a reserva y a obtener copias y certificaciones sobre los mismos, las cuales se entregarán en los plazos señalados en el artículo 14.”

De manera que la entrega de información reservada a otra entidad estatal no la hace pública, en la medida que la autoridad que la solicita debe mantener dicha confidencialidad en sus propios trámites y actuaciones administrativas.

2. Normatividad aplicable a la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores y sus actas. Carácter reservado por disposición legal.

El artículo 225 de la Constitución Política prevé la existencia de una Comisión Asesora de Relaciones Exteriores, como cuerpo consultivo del Presidente de la República, de la siguiente manera:

“Artículo 225. La Comisión Asesora de Relaciones Exteriores, cuya composición será determinada por la ley, es cuerpo consultivo del Presidente de la República.”

Esta disposición constitucional es desarrollada por la Ley 68 de 199 que establece, entre otros aspectos, la composición de dicha comisión

, sus funciones

y su carácter consultivo. En relación con este último aspecto, señala:

“Artículo 4o. Carácter consultivo. Los conceptos de la Comisión no tienen carácter obligatorio, serán reservados salvo cuando ella misma, de acuerdo con el Presidente de la República, ordene su publicidad.”

“Artículo 5o. Reuniones. La Comisión tendrá dos tipos de reuniones: Ordinarias, como cuerpo consultivo, las que serán convocadas por el Presidente de la República, y las informativas, las convocadas por el Ministro de Relaciones Exteriores. Estas últimas se realizarán por lo menos una vez cada dos meses, siempre y cuando no haya tenido lugar una reunión ordinaria en el mismo período.”

Como se observa, el legislador le dio carácter reservado a los conceptos de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores, sin perjuicio de que ésta y el Presidente de la República puedan acordar su publicidad. Este aspecto es desarrollado por el Decreto 1717 de 199, al indicar lo siguiente:

“Artículo 5. De las actas. De todas las reuniones de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores, sean ordinarias o informativas, se levantarán actas que darán cuenta, en forma resumida, de los diversos asuntos tratados.”

“Artículo 6. De la confidencialidad. Las actas de la Comisión, así como todos los temas que se consideren en su seno, tendrán carácter estrictamente reservado, salvo que la misma comisión, en acuerdo con el Presidente de la República, decida expresamente hacer de conocimiento público determinados aspectos de sus deliberaciones.”

En consecuencia, frente a las actas de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores opera una regla general de reserva, pero con la posibilidad de ordenarse la publicidad de determinados aspectos de las deliberaciones en ellas contenidas.

### 3. Normatividad aplicable a la Procuraduría General de la Nación - Inoponibilidad de la reserva.

La Constitución Política señala que el Procurador General de la Nación es el supremo director del Ministerio Público (art.275) y que tendrá, entre otras, las funciones de: (i) vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos; (ii) defender los intereses de la sociedad; (iii) ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley; y (iv) exigir a los funcionarios públicos y a los particulares la información que considere necesaria (artículo 277). Además establece que para el cumplimiento de sus funciones “la Procuraduría tendrá atribuciones de policía judicial, y podrá interponer las acciones que considere necesarias.” (Art.277 ibídem).

Particularmente, en relación con el acceso a la información necesaria para el ejercicio de sus competencias, la propia Constitución señala que salvo que ella misma o la ley dispongan otra

cosa, a la Procuraduría General de la Nación para el ejercicio de sus funciones no lo será oponible ningún tipo de reserva:

“Artículo 284. Salvo las excepciones previstas en la Constitución y la ley, el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo podrán requerir de las autoridades las informaciones necesarias para el ejercicio de sus funciones, sin que pueda oponérseles reserva alguna.”

**Respecto de este punto es importante recordar lo señalado por la Corte Constitucional, en cuanto a que “la reserva 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 que da cuenta la información reservada.**

Lo anterior es concordante con lo ya señalado a partir del artículo 27 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sobre la inoponibilidad de la reserva cuando la información o el documento es solicitado por otras autoridades administrativas para el debido ejercicio de sus funciones.”

Finalmente cabe recordar que, como lo indica el señor Procurador General de la Nación en su requerimiento, el artículo 24 del Decreto Extraordinario 262 de 200, le asigna a ese organismo de control la función de “ejercer vigilancia sobre los bienes y recursos de la Nación, especialmente sobre las islas, islotes, cayos y morros, el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva y el patrimonio arqueológico, histórico y cultural, y procurar la adopción inmediata de las medidas que resulten necesarias para su protección por parte de los funcionarios encargados de su custodia y administración.”

#### 4. El análisis del asunto planteado

Las normas citadas con anterioridad dan una respuesta clara y concreta al asunto planteado en la consulta.

De acuerdo con el artículo 4 de la Ley 69 de 1993 los conceptos de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores y, por ende, sus discusiones y las actas donde ellas constan, tienen carácter reservado; de este modo, conforme a los artículos 74 de la Constitución Política y 24 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no son documentos de libre acceso a cualquier persona. Se cumple en ese sentido la exigencia constitucional de que la reserva de la información esté prevista en una norma con fuerza material de ley.

No obstante, el mismo artículo 4 de la Ley 69 de 1993 permite que la propia Comisión Asesora de Relaciones Exteriores y el Presidente de la República acuerden levantar la reserva y darle publicidad a la respectiva información. Se trata de una facultad discrecional que como toda decisión de ese tipo debe ser adecuada a los fines de la norma que la consagra y proporcional a los hechos que le sirven de causa, como lo dispone el artículo 44 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En este sentido, si bien en el caso analizado el levantamiento de la reserva es discrecional, dicha decisión no deberá poner en riesgo los bienes que ella pretende tutelar y que según las funciones de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores estarían relacionadas con la seguridad exterior, la buena marcha de las relaciones exteriores del país y la situación de los límites marítimos y terrestres de la Nación, entre otros. Si tales bienes jurídicos no se desprotegen con el levantamiento de la reserva, no habría ningún impedimento para acordar su publicidad. Tal decisión y el análisis concreto de las condiciones para levantar la reserva, corresponderá, como

se ha dicho, a la propia Comisión Asesora de Relaciones Exteriores de consuno con el Presidente de la República.

Ahora bien, sin perjuicio de esta posibilidad de levantar la reserva para el público en general, de las normas citadas también queda claro que salvo que la propia Constitución o una ley dispongan expresamente lo contrario, el carácter reservado de un determinado documento (en este caso de las actas de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores) no es oponible al Procurador General de la Nación ni al Defensor del Pueblo cuando requieran la información para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales.

A este respecto, el artículo 277 de la Constitución señala que el Procurador podrá “exigir a los funcionarios públicos y a los particulares la información que considere necesaria” y el artículo 284 *ibídem* dispone que el jefe del Ministerio Público podrá “requerir de las autoridades las informaciones necesarias para el ejercicio de sus funciones, sin que pueda oponérseles reserva alguna.”

Lo anterior en concordancia con el artículo 27 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ya citado, en lo referente a que el carácter reservado de un documento no es oponible a las autoridades judiciales o a otras autoridades administrativas que siendo constitucional o legalmente competentes, lo soliciten para el debido ejercicio de sus funciones .

En el caso particular analizado, revisadas las funciones y competencias invocadas en su oficio, para la Sala no cabe duda que la reserva general del artículo 4º de la Ley 68 de 1993, no es oponible frente al requerimiento del Procurador General de la Nación para que le sean entregadas las actas de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores entre 1980 y 2012.

Cuestión distinta es que, como lo disponen los artículos 27 y 36 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Procurador General de la Nación deba mantener la reserva de las actas de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores mientras no se ordene su publicidad. En consecuencia, en las actuaciones, trámites y procedimientos que se adelanten por el organismo de control, deberán hacerse cuadernos separados para esa información que no es de acceso público, de forma que sólo pueda ser consultada por las personas legitimadas para ello, a quienes, lógicamente, también se extiende el deber de reserva (art. 36 *ibídem*).

Finalmente, cabe decir que aunque en el numeral 3 del requerimiento del señor Procurador General de la Nación se pide de manera genérica la totalidad de las actas de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores entre febrero de 1980 y noviembre de 2012, del contexto de la respectiva solicitud puede deducirse que se trata solamente de los apartes concretos de las actas de ese periodo en que se discutió lo relacionado con la reclamación de Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia, que es la información que, según el requerimiento del organismo de control, se requeriría para el ejercicio de las funciones constitucionales y legales a su cargo. Por tanto, no sería necesario enviar al organismo de control todas las actas de la Comisión Asesora de los últimos 30 años, sino, únicamente, las que hacen alusión específica a dicho asunto.

Con base en lo anterior,

La Sala RESPONDE

“1.- A la luz de lo establecido en los artículos 277 y 284 de la Constitución Política; el artículo 20 de la Ley 57 de 1985; el artículo 4 de la Ley 68 de 1993; el artículo 27 de la Ley 1437 de 2011; y la autorización previa de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores y del Presidente de la República de julio de 2004 en el sentido de permitir que el Procurador General de la Nación revise las actas de las sesiones de la Comisión, en las cuales se trató el tema del litigio entre Colombia y Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia, ¿el Ministerio de Relaciones Exteriores puede entregar copia de dichas Actas al señor Procurador General de la Nación atendiendo su solicitud del 11 de diciembre de 2012?”

El Ministerio de Relaciones Exteriores debe entregar, bajo condición de reserva, las actas de la Comisión de Relaciones Exteriores solicitadas por el Procurador General de la Nación en su solicitud del 11 de diciembre de 2012, de conformidad con los artículos 277 y 284 de la Constitución Política y 27 de la Ley 1437 de 2011.

“2.- En caso de acceder al requerimiento de la Procuraduría General, se somete a dictamen de esta Honorable Corporación si se debe enviar copia completa e íntegra de las actas solicitadas o únicamente aquellos apartes objeto de la consulta (litigio entre Colombia y Nicaragua)?; ¿bajo que condiciones legales se entregan dichas actas? Y; ¿podrá el Señor Procurador General hacer público el contenido de dichas actas?”

Según el requerimiento de la Procuraduría General de la Nación, las actas de la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores solicitadas son aquellas en las que se estudio y analizó el tema de la reclamación de Nicaragua por el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Dichas actas deben entregarse bajo condición de reserva.

Mientras la reserva no sea levantada por el Presidente de la República y la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores, el Procurador General de la Nación no podrá hacer públicas tales actas y deberá garantizar su reserva de conformidad con los artículos 27 y 36 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. \_\_

Remítase al la señora Ministra de Relaciones Exteriores y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA

Presidente de la Sala

LUIS FERNANDO ÁLVAREZ JARAMILLO

WILLIAM ZAMBRANO CETINA

Consejero de Estado

Consejero de Estado

OSCAR ALBERTO REYES REY

Secretario de la Sala



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.



Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores

ISSN 2256-1633

Última actualización: 15 de enero de 2024 - (Diario Oficial No. 52.621 - 27 de diciembre de 2023)

