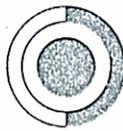


Fecha: 22 SET 2005

Hora: 11 AM Firma:



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

Juridica.
urgente.

3

Misión: Procurar el buen uso de los recursos públicos

Bogotá
82111

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA 19-09-2005 11:17
Al Contestar Cite Este No.:2005EE52797 O 1 Fol:1 Anex:2
ORIGEN: 6735 - CONTR DELEG PARTICIP CIUDADANA/ECHEVERRY ALVAREZ ANA M
DESTINO: AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA/PIEDAD ZUÑIGA QU
ASUNTO: ER 57274 D.P. IRREG EN LA TESORERIA MPAL DE
OBS: COD. 36

Doctora
PIEDAD ZUÑIGA QUINTERO
Auditora General de la República
Carrera 10 No. 17-18 Piso 9
Ciudad

REF: DERECHO DE PETICIÓN: RADICADO ER 57274- 2005

Respetada doctora:

Por considerarlo competencia de esa Entidad, remitimos en dos (2) folios, copia del derecho de petición dirigido a la Contraloría General de la República, en el que los señores Concejales de Morroa -- Sucre, Juan Domínguez Carrascal y Byron Meza Mercado, manifiestan que la Contraloría Departamental de Sucre se ha negado a suministrar las copias de los informes enviados por la Tesorería Municipal de ese municipio y solicitan se aclare la competencia del Concejo en este tema.

Lo anterior con el fin de que esa entidad atienda lo de su competencia de conformidad con lo establecido en la Ley 330 de 1996.

Agradecemos suministrar información sobre las actuaciones que se adelanten con respecto al asunto, citando el número de la referencia para la identificación en el sistema.

Cordial saludo,


ANA MARIA ECHEVERRY ALVAREZ
Contralora Delegada para la Participación Ciudadana

Vo. Bo. Fernando Arévalo Carrascal
Director de Atención Ciudadana

Revisó: Doris Marlene Benítez
Coordinadora de Gestión

Proyectó: Código 36
Anexo: 2 folios

Visión: Ser parte activa en el proceso de mejoramiento de la gestión pública

CGR, Control Ciudadano

De: concejomorro@latinmail.com
Para: control_ciudadano@contraloriagen.gov.co
Asunto: Buzon del ciudadano

RADICADO
ER 57274-05 DP
N

BUZÓN DEL CIUDADANO

Número de la solicitud: 1935
Fecha: 2005/9/6 Hora: 16:45
Buzón: Despacho Contralor General

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA 07-09-2005 09:31
Al Contestar Cita Este No.: 2005ER67274 Q 1 Fol: 2 Anexo 0
ORIGEN: CIUDADANO JUAN DOMINGUEZ CARRASCAL
DESTINO: CONTR DELEG PARTICIP CIUDADANA MECHEVERRY ALVAREZ
ASUNTO: DENUNCIA CONTRA LA CONTRALORIA DPTAL DE SUCRE PO
OBS: QUEJA 57274

Ciudadano

Nombre: juan dominguez carrascal
Tipo de identificación: Cédula de Ciudadanía
Número de identificación: 92153643
Dirección: kra. 6 n° 5-17 barrio rincon-cent: MORROA - SUCRE)
Teléfono: 2841317
País: Colombia
Departamento: Sucre
Ciudad: MORROA
Correo: concejomorro@latinmail.com

Asunto: DERECHO DE PETICION

Mensaje: Doctor Antonio hernandez gamarra E. S. D. Cordial saludo. por medio del presente le solicitamos muy respetuosamente nos aclare si la posicion asumida por el contralor departamental de sucre, y si esta dentro de las directrices de la contraloria nacional I: el dia 6 de septiembre del año en curso, nos acercamos al despacho del contralor departamental de sucre. para que nos aclara la respuesta dada al derecho de peticion en donde se le pedia " copia de los informes enviados por la tesoreria municipal de morroa- sucre a esta entidad , en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2004 y el 31 de junio de 2005" o que solo se nos entregara copia DE los " egresos de tesoreria en la misma fecha ". la respuesta dada fue que quien tenia que suministrar esta informacion era tesoreria. luego le colocamos de manifiesto que esta peticion se debia a que en dias anteriores se habia cursado un derecho de peticion para que nos dejaran revisar las cuentas que reposaban en la tesoreria del periodo en mencion y al momento de revisarlas nos percatamos de que la secuencia en la numeracion de las cuentas y sus re soluciones no tenian un orden cronologico, lo que nos hacia presumir que hacian falta algunas cuentas. y que con el informe solicitado, solo queriamos tener la serteza de que lo enviado a su despacho era lo mismo que reposaba en tesoreria. ya que la tesorera nos respondo que se debia pasar otro derecho de peticion, al alcalde para ver si se nos permitia revisar las chequeras, libro general de resoluciones, libro del jefe de resupuesto y el informe enviado a la contraloria departamental y esto nos parecian maniobras evasivas. la sorpresa fue grande cuando nos dijo que no podia entregarnos las copias ya que era muy dispendioso buscar en los archivos, ademas no tenia el tiempo suficiente y mucho menos el personal para tal fin. luego nos dice que "como concejales no tienen la facultad de revisar las cuentas ya que ustedes nos ente investigador" a esto respondimos que esos eran documentos publicos y cualquier ciudadano podia pedir cuentas del manejo de la administracion municipal. luego nos dice que "algunos documentos son de manejo reservado de las alcaldias y que si le volviamos a enviar otro derecho de peticion pidiendo estos documentos nos responderia lo mismo. señor contralor. 1-¿ no puede la contraloria suministrar los informes enviados por los entes territoriales a un concejal debido a que ha este no le competente? 2-¿ nos debemos hacer para poder tener los egresos de la tesoreria de nuestro municipio consignados en el informe que se envia a la contraloria departamental. de manos de esta? atentamente. juan dominguez carrascal bairon meza mercado c.c 92.153.643 de Morroa c.c 3.912.662 de Morroa CONCEJAL CONCEJAL

07/09/2005

AUDITORÍA GENERAL
DE LA REPÚBLICA

Copia

Bogotá, D.C., 3 de Octubre de 2005
O.J.110-335

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Al contestar cite NUR: 110-2-29291 03/10/2005 12:07 PM
Trámite: 465 - DERECHO DE PETICION DE INTERES GENERAL OF
S-27858 Actividad: 01 INICIO, Folios: 0, Anexos: 5 FOLIOS LO ANUNC
Origen: 110 OFICINA JURIDICA
Destino: CONCEJO MUNICIPAL DE MORROA
Copia A: VARIAS DEPENDENCIAS

Doctor
JUAN DOMINGUEZ CARRASCAL
concejomorro@latinmail.com
Concejo Municipal de Morroa
Carrera 6 No. 6-06
Morroa - Sucre

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA 03-10-2005 02:22:20
Al Contestar Cite Este No.:2005ER63842 0 1 Fol:7 Anex:5
Origen: AUDITORIA GENERAL/ANA LYDA PERAFAN CABRERA
Destino: CONTR DELEG PARTICIP CIUDADANA/EICHEVERRY ALVAREZ
Asunto: OFICIO NO. 110-2-29291- O.J.-110335 DIRIGIDO A JUA

Ref. Derecho de petición radicado en la Auditoría General de la República, el 19 de septiembre de 2005

NUR 100.00-3-29244 de 22 de septiembre de 2005

En comunicación remitida a la Contraloría General de la República, por correo electrónico de fecha 9 de septiembre de 2005, el ciudadano Juan Domínguez Carrascal, elevó solicitud con el objeto de que se aclare la posición asumida por el Contralor Departamental de Sucre, y si, ésta se encuentra dentro de las directrices de la CGR, toda vez que la referida autoridad se ha negado a suministrar información contenida en la cuenta rendida por la Tesorería Departamental, dependencia que también ha manifestado su negativa a facilitar los documentos, impidiéndole al Concejo acceder a datos requeridos para el ejercicio del control político.

Por considerarlo de nuestra competencia conforme a lo establecido en la Ley 330 de 1996, la Contraloría General de la República remitió copia impresa de la consulta que les fuera elevada, mediante oficio de fecha 19 de septiembre del año en curso, en el cual se requirió a esta Entidad para que una vez de atiende el asunto, se suministre "[i]nformación sobre las actuaciones que se adelanten con respecto al asunto, citando el número de la referencia para la identificación en el sistema".

Partiendo de la consideración que al final del correo electrónico, el peticionario pidió que se asumiera posición en relación con dos interrogantes, a continuación se transcriben en forma literal las preguntas, con el objeto de emitir concepto sobre el particular:

Angela
310-01

"1.- ¿no puede la contraloría suministrar informes enviados por los entes territoriales a un concejal debido a que ha –sic- este no le competente –sic-?"

2.- ¿qué debemos hacer para poder tener los egresos de la tesorería de nuestro municipio consignados en el informe que se envía a la contraloría departamental, de manos de esta?"

Consideraciones jurídicas:

Se estima oportuno aclarar, que conforme a lo establecido en el artículo 10 de la Ley 330 de 1996, corresponde a la Auditoría General de la República ejercer control fiscal sobre las contralorías departamentales, lo cual significa que la vigilancia que se ejerce, está directamente relacionada con los actos de gestión fiscal de los referidos organismos.

Partiendo de la consideración de que, la solicitud se relaciona con un tema que tiene incidencia en el ejercicio auditor, a continuación, la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, estima procedente formular las siguientes precisiones conceptuales:

1º.- Conforme a lo establecido en el artículo 23 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho a elevar peticiones respetuosas ante la administración, en interés general o particular y, a recibir una pronta respuesta.

Tratándose de documentos que reposan en los archivos de las entidades públicas, es preciso tener en cuenta lo establecido en el artículo 74 de la Carta Política, que reconoce el derecho de acceder a este tipo de información y, establece:

"Artículo 74.- Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la Ley.

El secreto profesional es inviolable." –Se resalta-

Estos casos especiales a los cuales hace referencia la norma constitucional, se encuentran relacionados con documentos que por su importancia estratégica o la incidencia que pueden tener dentro de actuaciones en curso, el legislador califica como reservados, para limitar su acceso. Sin embargo, se debe tener presente que esta facultad no es ilimitada, pues no es dable al legislador establecer restricciones al acceso de los documentos públicos, pues como bien lo ha reconocido la Corte Constitucional:

"[. . .] El fortalecimiento de una democracia constitucional guarda una estrecha relación con la garantía del derecho de todas las personas a acceder a los documentos públicos, salvo los casos que establezca la ley. La publicidad de la información permite que la persona pueda controlar la gestión pública, en sus diversos órdenes: presupuestal, grado de avance en los objetivos planteados, planes del Estado para mejorar las condiciones de vida de la sociedad, entre otros. En tal sentido, el control efectivo de los ciudadanos sobre las acciones públicas requiere no sólo una abstención por parte del Estado de censurar la información sino que demanda una acción positiva consistente en proporcionarle a los individuos los medios para que accedan a los archivos y documentos en los cuales se plasma, día a día, la actividad estatal.

*Al respecto, la Constitución de 1991 consagra a la democracia participativa como uno de los principios fundamentales del Estado colombiano. De allí que, en consecuencia, en su artículo 74 establezca, como regla general, que **las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos, y que únicamente por voluntad del legislador y de manera excepcional, algunos de aquellos estarán sometidos a reserva.** En tal sentido, uno de los propósitos de los delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente fue aquel de desterrar la llamada "cultura del secreto", característica de sociedades de tendencia antidemocrática en las cuales no existe publicidad de los actos de las autoridades públicas, ya que toda información en poder del Estado es reservada, salvo algunas excepciones.*

Más recientemente, en sentencia C-891 de 2002, con ponencia del Magistrado Jaime Araujo Rentería, la Corte enfatizó la relación existente entre el sistema democrático de gobierno y el principio de publicidad de los documentos públicos:

"Pues bien, en procura de la materialización del derecho a participar en las decisiones que afectan o puedan llegar a afectar los legítimos intereses y derechos de los habitantes del país, le corresponde a las entidades estatales suministrarle a las personas oportunamente toda la información que no goce de reserva constitucional o legal; advirtiéndole sí, que esta información oficial debe ser completa, consistente, coherente, verificable, comparable, contextualizada, diáfana y siempre oportuna. Desde luego que el derecho a la información así servido se convierte en poderoso instrumento de reflexión-acción tanto individual como colectiva, en el entendido de que las autoridades estatales, a más de esa información, deben asumir la promoción, creación y fomento de las condiciones idóneas a la discusión pública de los temas pertinentes; recordando a la vez que la participación ciudadana en esos ámbitos de discusión constructiva supone el recíproco respeto de los criterios expuestos por los interlocutores institucionales y privados, pero no pasivamente, sino reedificando mutuamente sobre la comprensión de lo ya examinado y depurado de manera concertada, a tiempo que la diferencia y pluralidad de

opiniones actualizan su poder constructivo en el suceso democrático.”

[. . .] En suma, en una sociedad democrática, la regla general consiste en permitir el acceso ciudadano a todos los documentos públicos. De allí que constituya un deber constitucional de las autoridades públicas entregarle, a quien lo solicite, informaciones claras, completas, oportunas, ciertas y actualizadas sobre cualquier actividad del Estado.

. . . [e]l derecho fundamental de acceso a los documentos públicos puede conocer algunas limitaciones¹. De allí que, no toda información que repose en los archivos de las entidades oficiales pueda ser difundida, entregada o consultada por todas las personas. En Colombia, estas excepciones al principio de publicidad de los documentos públicos, en virtud del artículo 74 constitucional, únicamente pueden ser impuestas por el legislador; no obstante, este último no goza de un margen de maniobra ilimitado, ya que sólo puede restringir el ejercicio del derecho fundamental de acceso a documentos públicos si la imposición de la reserva se orienta a proteger un objetivo constitucionalmente legítimo y si la medida resulta ser proporcional y necesaria².

Sobre el particular, la Corte en sentencia C-038 de 1996, con ponencia del Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, consideró lo siguiente:

“Se colige de lo expuesto, que la publicidad como principio constitucional que informa el ejercicio del poder público, se respeta cuando se logra mantener como regla general y siempre que la excepción, contenida en la ley, sea razonable y ajustada a un fin constitucionalmente admisible. La medida exceptiva de la publicidad, igualmente, deberá analizarse en términos de razonabilidad y proporcionalidad, como quiera que ella afecta, según se ha anotado, un conjunto de derechos fundamentales” (subrayado fuera de texto).

En este orden de ideas, las excepciones al acceso a la información solamente se admiten si tienen por objetivo proteger un derecho fundamental o algún bien

¹Emmanuel Decaux, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme. Commentaire article para article*, París, 1994, p. 456.

² Ver al respecto, Luis Alberto Huerta Guerrero, *Libertad de expresión y acceso a la información pública*, Lima, Comisión Andina de Juristas, 2002, p. 186; Luis Alberto Pomed Sánchez, *El derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos*, Madrid, Edit. M.A.P., 1989, p. 109; Foundation for Human Rights and Center for National Security Studies, *In the Public Interest: Security Services in a Constitutional Democracy*, Helsinki, 1998 y Juan Pablo Olmedo Bustos y Ciro Colombrana López, *El derecho a acceso a información pública*, Chile, p. 8.

de especial importancia, como lo es la seguridad nacional. Para tal efecto se debe acreditar que tales derechos o bienes se verían seriamente afectados si se difunde determinada información, lo que hace necesario mantener la reserva.”³ –Se destaca y subraya por fuera del texto original-

De allí que sea posible afirmar que cualquier limitación al derecho de petición de información, únicamente puede ser establecido por la ley, pues constituye reserva o facultad exclusiva del legislador, definir los eventos en los cuales no es posible permitir el acceso a datos o documentos al público, restricción que siempre deberá encontrarse razonablemente justificada y, fundada en objetivos constitucionalmente legítimos.

2º.- El Código Contencioso Administrativo, al regular el denominado por la doctrina “**derecho de petición de información**”, estableció en lo pertinente:

[. . .] Artículo 19. Información especial y particular. Toda persona tendrá acceso a los demás documentos oficiales y podrá pedir y obtener copia de ellos. Sin embargo, la petición se negará si la solicitud se refiere a alguno de los documentos que la Constitución Política o las leyes autorizan tratar como reservados. La decisión negativa será siempre motivada.

[. . .] Artículo 22. Plazo para decidir - sanciones. Las autoridades deberán decidir sobre las peticiones de información en un plazo máximo de diez (10) días.

[. . .] El incumplimiento de esta norma dará lugar a las sanciones disciplinarias previstas en la ley.

Artículo 23. Notificación de las decisiones - recursos. Las decisiones que resuelvan peticiones de información deberán notificarse al peticionario y al Ministerio Público si fueren negativas. Las demás se ejecutarán simplemente.

Todas estas decisiones estarán sujetas a los recursos y acciones previstos en este Código.” –Resaltado y subrayado por fuera del texto original-

3º.- Estas normas fueron objeto de desarrollo en la Ley 57 de 1985, que en su artículo 21 establece:

³ **CORTE CONSTITUCIONAL.** Sentencia C-872 de 30 de septiembre de 2003. Magistrado Ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

“Artículo 21.- La administración sólo podrá negar la consulta de determinados documentos o la copia o fotocopia de los mismos mediante providencia motivada que señale su carácter reservado, indicando las disposiciones legales pertinentes. Si la persona interesada insistiere en su solicitud, corresponderá al Tribunal de lo Contencioso Administrativo que tenga jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos decidir en única instancia si se acepta o no la petición formulada o si se debe atender parcialmente.

Ante la insistencia del peticionario para que se le permita consultar o se le expida la copia requerida, el funcionario respectivo enviará la documentación correspondiente al Tribunal para que éste decida dentro de los diez (10) días hábiles siguientes. Se interrumpirá este término en el caso de que el Tribunal solicite copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación deba decidir y hasta la fecha en la cual los reciba oficialmente.”

- 4º.- Frente a la solicitud elevada por el Concejo Municipal de Morroa, ante la Secretaría de ese municipio y la Contraloría Departamental de Sucre, se ha debido observar el procedimiento descrito en las normas transcritas, es decir, se ha debido resolver dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su radiación y, en caso de que la respuesta fuera negativa, como en efecto lo fue, notificar la decisión al peticionario y al Ministerio Público. Lo anterior, con el objeto de facilitar al primero de ellos la posibilidad de acudir ante el Tribunal Administrativo de Sucre, para insistir en su requerimiento de información y de que fuese, la jurisdicción de lo contencioso administrativo la que definiera, con el carácter de cosa juzgada, si la información solicitada tenía o no, carácter reservado.
- 5º.- Partiendo de la consideración que el carácter reservado lo otorga la ley, es preciso indicar que la información requerida por el Concejo Municipal de Morroa, que hace parte de la gestión de la Tesorería del municipio y, que fue incorporada dentro de la cuenta rendida a la Contraloría Departamental de Sucre, no goza de reserva legal, razón por la cual, se ha debido suministrar a quien la solicitó, dentro de los términos establecidos en la ley.
- 6º.- El Concejo de Morroa ante la negativa de la administración municipal y de la Contraloría Departamental de Sucre, cuenta con las siguientes posibilidades para efectos de obtener la información requerida:
 - a. Oficiar nuevamente a las autoridades renuentes, advirtiéndoles que la negativa injustificada a suministrar los datos requeridos puede acarrearles sanciones disciplinarias, habida consideración que el

carácter reservado de la información que reposa en las entidades públicas únicamente puede ser establecido por el legislador y, en el presente caso, los datos requeridos no cuentan con este tipo de calificación legal.

- b. Acudir ante la Procuraduría Departamental con sede en la ciudad de Sincelejo, poniendo en su conocimiento los hechos, para efectos de que solicite las explicaciones que amerita el asunto y, se obtenga fotocopia de lo requerido.
- c. Oficiar a la Tesorería de Morroa reiterando la solicitud y, advirtiendo que de no ser suministrados los datos requeridos, se ejercerá acción de cumplimiento. Lo anterior con el objeto de constituirlos como renuentes, como lo exige el artículo 8º de la Ley 393 de 1997, que establece:

“Artículo 8o.- Procedibilidad. La Acción de Cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de Ley o Actos Administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente Ley.

Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la actuación requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.

También procederá para el cumplimiento de normas con fuerza de Ley y Actos Administrativos, lo cual no excluirá el ejercicio de la acción popular para la reparación de derecho.”

En el evento de no recibir respuesta positiva, se podrá acudir a la acción de cumplimiento, con este fin.

En esta misma posición coincide la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, que en concepto de fecha 25 de julio de 2005, sobre un asunto similar concluyó:

“[. . .] La reserva que alegue una entidad para negar los documentos solicitados por un ente de control fiscal, debe emanar de la ley, y no de un acto de la

Administración dictado en ejercicio de su función reglamentaria. Si la reserva no está expresamente consagrada en una ley, no se está ante una reserva en sentido estricto, mal podría aducirse un tal reglamento para desatender las pretensiones del ente de control solicitante. "

Sólo resta reiterar que estas precisiones conceptuales se han realizado dentro de los parámetros establecidos por el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo y, por tanto, no tienen carácter obligatorio, ni fuerza vinculante ante ustedes.

Atentamente,



ANA LYDA PERAFFÁN CABRERA
Directora Oficina Jurídica

c.c. **Dr. Rafael Cubillos Peña**
Auditor Delegado para la Vigilancia de la Gestión Fiscal

Grupo de participación ciudadana
Auditoría General de la República

Dra. Ana María Echeverri Alvarez
Contralora Delegada para la Participación Ciudadana
Contraloría General de la República

Anexo: Lo anunciado

DPA