

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO IBAGUÉ – TOLIMA

Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte
(2020).

I. OBJETO

Resolver la ***impugnación*** presentada por **JENNY CAROLINA MESA PEÑA**, en su condición de **SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE IBAGUÉ** contra el fallo de tutela de fecha 28 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado Once Penal Municipal con Función de Conocimiento, dentro de la acción de tutela promovida por Sandra Patricia Castro, a quien se le concedió el amparo invocado frente al derecho fundamental de petición.

II. ANTECEDENTES PROCESALES

1. Hechos:

Manifiesta la accionante que el día 1 de julio de 2020 presentó derecho de petición en interés particular a través de la Plataforma SAC de la Secretaría de Educación del Municipio de Ibagué, sac.gestionsecretariasdeeducacion.gov.co.

El objeto de la petición se concreta en solicitar información precontractual y contractual propia y necesaria del proceso de selección abreviada subasta inversa presencial No. AI-SASA-05001-2020, cuyo objeto era: *“La prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada con la utilización de medios tecnológicos (monitoreo de alarmas y CCTV), para las instituciones educativas y la sede administrativa de la*

Secretaría de Educación del Municipio de Ibagué”, teniendo en cuenta que en el portal de contratación del Estado SSECOP, no aparece la información solicitada.

Indica que su solicitud fue clara, precisa y concisa y se presentó en aras de la protección no sólo del erario público, sino de evitar posibles actos de corrupción, la cual debería ser remitida junto con lo peticionado al correo electrónico sandrapcastrom@hotmail.com. Sin embargo, a la fecha de interposición de la acción de tutela han transcurrido más de 30 días, sin que hubiera recibido respuesta de fondo frente a cada uno de los ítems allí indicados.

Conforme a lo anterior, solicita se tutele su derecho fundamental de petición y en consecuencia se le ordene a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE IBAGUÉ**, emita respuesta de fondo en los términos solicitados el día 1 de julio de 2020.

2. Actuación procesal:

El 18 de agosto de 2020 avocó conocimiento de la acción de tutela, el JUZGADO ONCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO de esta ciudad y concedió el término de dos (2) días a la entidad accionada, a fin que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la demanda.

3. Decisión impugnada:

El juzgado de primera instancia profirió fallo de tutela concediendo el amparo constitucional, al considerar que la entidad accionada no había emitido respuesta de fondo frente a la petición solicitada por la accionante y en consecuencia, ordenó a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE IBAGUÉ**, que en el término improrrogable de 48 horas, diera respuesta en debida forma a la petición presentada por SANDRA PATRICIA CASTRO, el primero (1) de julio de 2020, suministrándole toda la información requerida en su petitum, dejando en claro que no basta con el envío de una respuesta, sino que debería garantizarse su efectiva recepción y notificación.

4. Impugnación:

Inconforme con la anterior decisión, la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE IBAGUÉ** impugnó el fallo, considerando que frente a la solicitud elevada por la señora SANDRA PATRICIA CASTRO, el día 1 de julio del año en curso a través del SAC, había sido emitida respuesta radicada bajo el No. **IBA2020EE000312**, aclarando que el tema solicitado ya había sido resuelto al momento de resolver las observaciones conforme a los términos del cronograma de actividades determinado para el proceso contractual de selección abreviada.

Estima que los hechos objeto de la solicitud ya fueron discutidos y resueltos en el escenario y momento pertinente, cuando fue emitida respuesta en la fase de observaciones del proceso AISASI-0501-2020 para la “*Prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada con la utilización de medios tecnológicos (Monitoreo de alarmas y CCTV) para las instituciones educativas y la sede administrativa de la Secretaría de Educación del Municipio de Ibagué*”, que fue adelantado por medio de Subasta Inversa por Selección Abreviada Electrónica, garantizando así el acceso a la información.

De otra parte, aclara que la peticionaria es miembro de una de las empresas participantes no favorecida en la adjudicación del proceso contractual, por lo que reitera que las inquietudes y observaciones planteadas por la solicitante ya fueron objeto de pronunciamiento, siendo entonces improcedente pretender nuevamente su estudio sobre la prosperidad o no de las pretensiones, ya que en ningún momento se vislumbra vulneración alguna por parte del ente territorial – Secretaría de Educación Municipal de Ibagué frente al derecho reclamado.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Competencia:

Este despacho judicial es competente para conocer de la impugnación presentada por la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE IBAGUÉ** en contra del fallo proferido por el JUZGADO ONCE PENAL MUNICIPAL CON

FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE IBAGUÉ, en virtud de lo dispuesto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico:

Corresponde establecer si en este caso se ha vulnerado por parte de la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE IBAGUÉ** el derecho de petición impetrado por la señora SANDRA PATRICIA CASTRO, frente a cierta información y suministro de documentación relativa al proceso contractual adelantado por medio de Subasta Inversa por Selección Abreviada Electrónica, destinado a la *“Prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada con la utilización de medios tecnológicos (Monitoreo de alarmas y CCTV) para las instituciones educativas y la sede administrativa de la Secretaría de Educación del Municipio de Ibagué”*.

3. Del derecho de petición:

El artículo 23 de la Constitución Política establece que *“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”*.

Tal derecho está regulado en la Ley 1755 de 2015, que en su artículo 1º sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, estableciendo en lo pertinente lo siguiente:

“Artículo 13. Objeto y modalidades del derecho de petición ante autoridades. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, **y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.**

Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.

El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación.

Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. *Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los **quince (15) días siguientes a su recepción**. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

Parágrafo. *Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto”.*

La Corte Constitucional ha señalado como características del derecho de petición, las siguientes:

“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

*c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad
2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente*

con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine. (...)”.

4. Contenido y alcance del derecho fundamental de petición frente al acceso a los documentos públicos:

En la Sentencia T-527 de 2005, la Corte Constitucional realizó el análisis sistemático de los artículos 23 y 74 de la Carta Política, los cuales contemplan el derecho fundamental a presentar peticiones respetuosas a las autoridades y el derecho de toda persona a acceder a los documentos públicos, salvo los casos que establezca la ley, fijándose entonces un precedente jurisprudencial definido acerca del contenido y alcance del derecho fundamental al acceso a los documentos públicos, específicamente en lo que se refiere a su naturaleza, su contenido y los requisitos de respuesta (T-1029 de 2005).

Respecto a la naturaleza del derecho, la jurisprudencia constitucional ha concluido que el artículo 74 constitucional consagra un derecho fundamental autónomo al acceso a los documentos públicos, modalidad concreta del ejercicio del derecho de petición ante las autoridades del Estado.

Derecho que se sustenta en el modelo constitucional democrático, participativo y pluralista adoptado por la Constitución de 1991, el cual supone el ejercicio del control ciudadano de la actividad estatal, que a su vez requiere el acceso a los documentos públicos para su concreción.

Lo anterior conlleva afirmar que el artículo 74 superior constituye una fórmula amplia y genérica, que faculta al individuo para la consulta y reproducción de todos los documentos públicos, con excepción de los excluidos por mandato de la ley.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha establecido tres límites para que se configure tal excepción: (i) la existencia de

reserva legal en relación con la limitación del derecho, (ii) la necesidad que tales restricciones se sujeten a los principios de razonabilidad y proporcionalidad y estén relacionados con la protección de derechos fundamentales, como es el caso de la intimidad^l, o de valores constitucionalmente protegidos, como sucede con la seguridad y la defensa nacional; y (iii) el carácter temporal de la restricción, en la medida en que la ley debe fijar un plazo después del cual los documentos pasan al dominio público (T-1029 de 2005).

En el mismo sentido, el precedente reiterado en esta decisión también determina que, si bien el derecho de acceso a los documentos públicos tiene un contenido amplio, no por ello adquiere carácter absoluto. Por tanto, en aras de la protección del interés general, *“el titular del derecho [de petición y de acceso a los documentos públicos] debe ejercerlo en forma que evite todo abuso en cuanto respecta tanto a su frecuencia como a la cantidad, contenido y forma de los documentos solicitados, de modo que el ejercicio de su facultad sea compatible con las actividades propias de quien está llamado a permitir el acceso al documento o de sus demás conciudadanos. La petición debe ser, desde todo punto de vista, razonable”*. (Corte Constitucional, Sentencia T-473/92).

Con base en estos requisitos, la Corte ha reconocido la Ley 57 de 1985 *“por la cual se ordena la publicidad de los actos y los documentos oficiales”*, como una regulación constitucionalmente admisible del contenido del derecho previsto en el artículo 74 Superior. Entre las previsiones legales contenidas por dicho estatuto la jurisprudencia constitucional hace énfasis en (i) la facultad de consulta y obtención de copias de los documentos que reposen en oficinas públicas, a excepción de aquellos sometidos a reserva por mandato legal o que estén relacionados con la defensa y seguridad nacional (art. 12); (ii) la caducidad de la reserva, que es de treinta años a partir de la expedición del documento (art. 13); (iii) la obligación del peticionario de pagar a favor del tesoro público el valor de las copias que solicite, suma que no podrá exceder el costo de reproducción (art. 17); (iv) la inoponibilidad de la reserva del documento cuando su acceso fuere solicitado por una autoridad en ejercicio de sus funciones (art. 20); (v) la necesidad de motivar la decisión que niegue el acceso a los documentos y la posibilidad del control judicial de tal determinación ante el contencioso administrativo (art.

21); (vi) la obligación de las autoridades de resolver la solicitud de acceso en el término de diez días, entendiéndose que vencido ese lapso procede el silencio administrativo positivo y deberá suministrarse el documento en los tres días siguientes (art. 25).

También se ha establecido por la jurisprudencia constitucional, que el ejercicio del derecho de acceso a los documentos públicos no se encuentra supeditado a una potencial actuación posterior por parte del peticionario. Así, la finalidad de esta facultad constitucional es el simple conocimiento de la información estatal, bien por la obtención de copias o bien por la consulta *in situ*, sin que resulte necesario elevar una solicitud posterior con base en los documentos consultados.

En lo que tiene que ver con los requisitos de respuesta a la solicitud de acceso a los documentos oficiales, la jurisprudencia constitucional plantea la extensión de los requisitos constitucionales del derecho fundamental de petición al requerimiento para el acceso a documentos. En este sentido, la respuesta de la autoridad pública deberá resolver de fondo lo pedido, indicar claramente el procedimiento para la obtención de la información, motivar suficientemente su decisión en caso que, con base en las excepciones previstas en la ley, se niegue el acceso a los documentos y otorgar respuesta definitiva a la solicitud en los términos legalmente establecidos, así como el deber correlativo del peticionario de formular su petición en los términos establecidos en el artículo 5º del Código Contencioso Administrativo, como exigencia razonable para el ejercicio del derecho de acceso a la información y documentación correspondiente.

5. Del caso concreto:

Considera el despacho que para determinar si en el presente caso se vulneró el derecho de petición de la accionante, es necesario verificar si la respuesta brindada por la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE IBAGUÉ** a través del oficio del 21 de agosto de 2020, radicado IBA2020EE000312, resolvió de fondo, en forma clara, precisa y completa la petición por la que se procede.

Obsérvese que la solicitud elevada por la accionante fue ejercida con miras a obtener lo siguiente:

- 1. Establecer cuál fue la razón o motivo de orden legal para exigir y estructurar como exigencia en el Pliego de Condiciones definitivo que los oferentes presentaran dentro de sus propuestas el siguiente personal técnico requerido:*
 - Un (1) jefe operativo, con la condición precisa y expresa de haber sido un SUBOFICIAL en uso de buen retiro de la Fuerza Pública de Colombia, con cinco (5) años de experiencia como jefe operativo.*
 - Un (1) director de medios tecnológicos, quien debería ser ingeniero de sistemas con curso en tecnologías aplicadas a la seguridad privada y capacitación en medios tecnológicos o curso que certifique el conocimiento de medios tecnológicos en temas relacionados con la seguridad.*
 - Un (1) director del talento humano con experiencia de cinco (5) años en el talento humano de empresas de vigilancia y seguridad privada.*
 - Coordinador operativo del contrato cuya condición especial es haber sido oficial en uso del buen retiro de la Fuerza Pública de Colombia, con experiencia mínima de 10 años en cargos de dirección, jefatura y/o coordinación en empresas de vigilancia y seguridad privada y con capacidad de demostrar mediante certificado el manejo de esquema de seguridad superior a 90 funcionarios de seguridad.*

Para ello, allegar el estudio técnico, debidamente publicado en el SECOP II, de cada una de las precitadas exigencias, donde se determine y soporte la necesidad de la administración y de la Secretaría a su cargo, teniendo en cuenta que dentro de los estudios previos y del sector, no aparecen dichas razones legales, ni técnicas para el desarrollo del objeto contractual.

- 2. Indicar cuál fue el estudio técnico para determinar la razón legal y/o técnica para la exigencia de que el proponente ofertara por lo menos un “vehículo tipo campero, camioneta o automóvil modelo 2016 en adelante”, dado que en los estudios previos o documento publicado nada se dijo al respecto.*
- 3. Indicar cuál es el tiempo que se concede o se concedería por la administración municipal al contratista seleccionado para la realización de las obras de instalación de equipos tecnológicos y demás ofertados, teniendo en cuenta que desde la firma del acta de inicio debe monitorearse 96 instituciones educativas municipales, y que dicho término no fue establecido en los estudios previos y pliego de condiciones definitivos, siendo un contrato de ejecución de 143 días, cuyo objeto es la instalación de 900 alarmas y sensores de vigilancia y 16 circuitos cerrados de televisión, según pliego y contrato No. 0795 del 19 de junio de 2020.*

4. Indicar cuál fue la empresa de vigilancia que prestó el servicio de vigilancia y seguridad privada a las instituciones educativas del municipio de Ibagué, así como la sede administrativa y Secretaría de Educación de Ibagué, para lo cual solicita copia de los contratos suscritos y acta de terminación de los mismos, en caso de que no existan indicar hasta que fecha prestaron el servicio.

Nótese que en el mismo texto de la solicitud se estableció por parte de la peticionaria la necesidad de contar con la información y documentación ya expuesta con fines judiciales; de donde surge clara su intención de controvertir por vía jurisdiccional el desarrollo del proceso de contratación cuestionado, para lo cual requiere acceder a una información y documentación pública obrante en marco del principio de transparencia que impera en desarrollo de la contratación administrativa cualquiera sea su modalidad.

Al respecto, de acuerdo a la Ley 1712 de 2014, por medio de la cual se crea la *Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública*, cualquier persona podrá acceder a la información pública bien sea acudiendo a la página web de los sujetos obligados quienes por disposición de los artículos 4° y 9° de la precitada ley deben publicar proactivamente una información mínima obligatoria en los sistemas de información del Estado o en otras herramientas que lo sustituyan, o a través del ejercicio del derecho fundamental de petición para el acceso a la citada información mediante una solicitud dirigida al sujeto obligado, la cual deberá ser respondida de manera veraz y oportuna.

En el caso particular, la entidad accionada limitó su respuesta a considerar que tras advertir que el objeto de la petición había sido resuelto en curso de la etapa de resolución de observaciones establecidas en el cronograma del proceso de selección abreviada, donde fue emitida respuesta dirigida a la empresa de seguridad AGUALARMAS, en calidad de oferente, que a su vez fue publicada en la plataforma SECOP2, ya se consideraba satisfecha la solicitud, adjuntando para el efecto el Pliego de Condiciones Definitivo emitido en el proceso contractual.

Al respecto, es importante considerar que tras examinar la respuesta que el día 26 de mayo de 2020 suministró el ente accionado a la firma SEGURIDAD PRIVADA AGUALARMAS, denominado “respuestas observaciones”, no resulta válido para suponer la emisión de una respuesta de fondo frente a un derecho de petición formalmente invocado por la peticionaria con posterioridad a dicha etapa, esto es el día 1 de julio de 2020.

Ello por cuanto la información establecida en el documento “*respuestas a observaciones*” se limita a la decisión de la Secretaría de considerar válida o no la observación o cuestionamiento planteado en su momento por el oferente frente al pliego de condiciones que enmarcó el proceso contractual, que como se acredita en varios de los ítems allí planteados, fueron aceptadas unas de manera total y otras parcial, indicándose la modificación correspondiente en el Pliego Definitivo.

Situación distinta es el derecho que le asiste a la señora SANDRA PATRICIA CASTRO, en su condición de peticionaria, de acceder con posterioridad a la culminación del proceso contractual, a cierta información y documentación técnica y pública relacionada con las condiciones finalmente exigidas y determinadas en el proceso de selección abreviada contractual surtido por la Secretaría de Educación Municipal de Ibagué, para la “*Prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada con la utilización de medios tecnológicos (Monitoreo de alarmas y CCTV) para las instituciones educativas y la sede administrativa de la Secretaría de Educación del Municipio de Ibagué*”, con fines exclusivamente probatorios y judiciales, frente al cual el ente público accionado no ha emitido ninguna respuesta de fondo.

Así las cosas, el despacho comparte los argumentos esbozados por el juzgado de primer grado, que consideró que había lugar a proteger el derecho fundamental de petición, en atención a que lo esgrimido por la recurrente no la exime de la obligación de dar respuesta de fondo y en un plazo cierto, a una petición formalmente invocada, relacionada con las condiciones en que se desarrolló el proceso contractual y que en aras de garantizar el principio de transparencia que impera en la contratación pública, habilita a cualquier

ciudadano que acredite su interés legítimo en la actuación, de acceder a la información y documentación allí relacionada, salvo que concurra alguna circunstancia de reserva legal que impida su acceso, lo cual hasta el momento no ha sido demostrado para justificar la no emisión de respuesta por parte de la entidad recurrente.

En este sentido, el despacho confirmará la decisión de primer grado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución Política,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 28 de agosto de 2020 proferida por el JUZGADO ONCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTHA YULIETH OTALORA RINCÓN
JUEZA

Sentencia de tutela 2ª instancia
Rad. 7300140090112020-00148
Accionante: Sandra Patricia Castro
Accionada: Secretaría de Educación Municipal de Ibagué