NOTA DE RELATORÍA: De conformidad con el oficio de 8 de agosto de 2023 del Magistrado ponente y el oficio B-411 de 9 de agosto de 2023 de la Secretaria General de la Corporación, se procede a corregir dos yerros de digitación en la parte considerativa de la sentencia, párrafos 77 y 180, que en nada impactan la decisión adoptada, en el sentido de indicar que se trata, en su orden, de (i) “La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional” y (ii) “decretos con fuerza material de ley”.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES EN TRÁMITE DE RECURSO DE INSISTENCIA-Improcedencia del amparo, por no configurarse defecto orgánico, ni procedimental absoluto, ni incurrir en exceso de ritual manifiesto

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR ACAECIMIENTO DE SITUACIÓN SOBREVINIENTE-Documentos solicitados fueron puestos en conocimiento del público

(La accionada), en su calidad de administradora de la información, entregó copia de... acuerdos a una organización privada; la cual, a su vez, decidió ponerlos en conocimiento del público, a través de su página web.

SELECCION DE FALLO DE TUTELA PARA REVISION POR LA CORTE CONSTITUCIONAL-Procedimiento

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto orgánico

DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO Y DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA Y RESERVA LEGAL DE LA MISMA-Naturaleza, contenido, alcance y limitaciones en concordancia con la doctrina constitucional

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA-Protección constitucional en el contexto de la pandemia COVID-19

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA-Instrumentos internacionales

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA-Contenido y alcance

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA-Principios rectores

(…), todas las personas tienen derecho a conocer los documentos e información pública. En virtud de su titularidad universal, este derecho fundamental puede ser ejercido por personas naturales y jurídicas, sin importar su nacionalidad. El ejercicio de esta garantía iusfundamental debe estar guiado por los principios de máxima divulgación y de transparencia.

DERECHO DE ACCESO A DOCUMENTOS PUBLICOS-Impone deberes correlativos a todas las autoridades estatales

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA-Requisitos para que restricción se encuentre ajustada a la Constitución

DERECHOS HUMANOS EN ESTADOS DE EXCEPCION-Protección

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA DERIVADO DE LA PANDEMIA POR COVID-19-Alcance

DECRETOS LEGISLATIVOS SOBRE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Límites y requisitos constitucionales

DERECHO AL HABEAS DATA-Protección de su núcleo esencial en el contexto de la pandemia COVID-19

ACCESO A DOCUMENTOS QUE HACEN PARTE DEL DERECHO A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL-Excepción a la reserva de información secreta (comercial e industrial) por motivos de relevancia constitucional

INSISTENCIA DEL SOLICITANTE EN CASO DE RESERVA DE LA INFORMACION-Constituye un

medio idóneo para garantizar los derechos constitucionales

DERECHO DE PETICION Y DERECHO DE INFORMACION-Procede recurso de insistencia de la ley 1437/11 cuando entidad pública se niega a suministrar la información bajo el argumento que es reservada

SISTEMA ANDINO DE INTEGRACION-Jurisprudencia constitucional

DERECHO COMUNITARIO ANDINO-No hace parte del bloque de constitucionalidad

NORMAS EMITIDAS EN EL SISTEMA JURIDICO DE LA COMUNIDAD ANDINA-Jurisprudencia constitucional respecto de la obligatoriedad

PROPIEDAD INDUSTRIAL-Régimen jurídico contenido en decisiones de la Comunidad Andina de Naciones

NORMATIVIDAD ANDINA E INTERPRETACION PREJUDICIAL DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA-Alcance

RECURSO DE INSISTENCIA-Alcance

(…), el trámite judicial de insistencia es un procedimiento previsto para proteger a las

personas de los posibles abusos y vulneraciones del derecho de acceso a la información. Aquel exige que la autoridad judicial realice una valoración sobre la validez de los argumentos expuestos por el sujeto obligado para negar el acceso a la información solicitada.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Cuarta de Revisión

SENTENCIA T-273 DE 2023

Referencia: Expediente T-9.128.363

Asunto: Acción de tutela instaurada por las empresas Janssen Cilag S.A. y Janssen Pharmaceutica NV, en contra de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Magistrado Sustanciador: Jorge Enrique Ibáñez Najar

Bogotá D.C., veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Jorge Enrique Ibáñez Najar, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política; y, 33 y siguientes del Decreto Ley 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de segunda instancia emitido el 7° de octubre de 2022, por la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la providencia proferida por la Sección Cuarta de esa misma Corporación, el 18 de agosto de 2022. Esta última decisión negó el amparo de los derechos fundamentales de debido proceso y de acceso a la administración de justicia, solicitado por las empresas Janssen Cilag S.A. y Janssen Pharmaceutica NV, en contra de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

El asunto llegó a la Corte, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por remisión que efectuó la mencionada autoridad.1 El 30 de enero de 2023, la Sala de Selección de Tutelas Número Uno de esta Corporación escogió este asunto para su revisión.2 El 13 de febrero del mismo año, el expediente fue remitido a este despacho para su estudio.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante apoderado, las compañías Janssen Cilag S.A. y Janssen Pharmaceutica NV interpusieron acción de tutela en contra de la sentencia del 8 de julio de 20213 y de los autos del 3 de diciembre de 2021,4 del 11 de marzo de 20225 y del 25 de abril de 2022,6 proferidos por la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. El fallo referido le ordenó a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres que, dentro de los tres días siguientes a la notificación de esa providencia, entregara los "contratos, convenios y, en general, todo tipo de acuerdos que se hayan suscrito con las personas naturales y jurídicas con el objetivo de adquirir vacunas que ataquen al virus SARS-Cov- causante de la Covid-19".7 Por su parte, los autos subsiguientes negaron las solicitudes de nulidad, corrección y adición a la sentencia mencionada, presentadas por las accionantes. En consecuencia, ratificaron la decisión de única instancia adoptada por la autoridad judicial accionada.

1. Para las compañías demandantes, la autoridad judicial vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.8 Lo anterior, porque las providencias mencionadas incurrieron en:

* Exceso de ritual manifiesto. Lo expuesto, porque no fueron vinculadas al trámite judicial del recurso de insistencia formulado por un ciudadano, el cual pretendía la entrega de los contratos que ellas suscribieron con el Estado, con ocasión de la pandemia Covid-19.

* Defecto orgánico, en tanto, la autoridad judicial accionada carecía de competencia para resolver asuntos propios de los contratos de suministro de las vacunas Covid-19. En su criterio, la publicidad de la información contenida en los acuerdos era una controversia contractual. En esa medida, le correspondía dirimirla a la autoridad judicial escogida por las partes en la cláusula compromisoria del contrato.

* Defecto procedimental, porque solicitó la interpretación prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

Hechos probados y pretensiones

1. El 3 de diciembre de 2020, el Gobierno Nacional, representado por el Fondo Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, el cual, a su vez, actuó a través de la Fiduciaria La Previsora S.A. (en adelante Fiduprevisora); y, Janssen Pharmaceutica NV suscribieron un acuerdo de confidencialidad. En ese documento, las partes establecieron los términos y condiciones que regirían la negociación y ejecución de un posible "Acuerdo de Compra Anticipada mutuamente aceptable". Asimismo, reconocieron que la información proporcionada por Janssen, en el marco de la negociación, tiene carácter comercial o financiera. En esa medida, constituye información confidencial exenta de circulación, en los términos de los artículos 18 y 19 de la Ley 1712 de 2014.9

1. En el marco de las negociaciones mencionadas, el 3 de febrero de 2021, las partes concertaron un acuerdo de compra anticipada de vacunas contra el Covid-19. En esa oportunidad, los contrayentes acordaron que el contenido del contrato sería confidencial. En todo caso, establecieron que las partes podrían publicar esa información en cumplimiento de una orden judicial o de una norma que así lo exigiera (cláusula de confidencialidad).10 Además, concertaron que cualquier disputa, controversia o reclamo que surgiera o estuviese relacionada con el contrato sería resuelta por un Tribunal de Arbitramento, con sede en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos (cláusula compromisoria).11

1. El 14 de enero de 2021, un ciudadano radicó una petición ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (en adelante Min Hacienda). En ella, solicitó, entre otras cosas, la entrega de

todos los acuerdos o contratos suscritos por el Estado para adquirir los biológicos que atacaran el virus que ocasionó la pandemia causada por el Covid-19.12

1. El 18 de enero de 2021, el Min Hacienda consideró que carecía de competencia para resolver la solicitud del ciudadano.13 En consecuencia, trasladó la petición a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres14 (en adelante UNGRD) y al Ministerio de Salud15 (en adelante Min Salud).

1. Mediante oficio 2021-EE00507 del 20 de enero de 2021, la Unidad le informó al peticionario los acuerdos y contratos que Fiduprevisora, en su calidad de administradora del Fondo Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, había suscrito, hasta ese momento, con algunas compañías para obtener el suministro de vacunas contra el virus que dio lugar al Covid-19.16 En todo caso, advirtió que aquellos estaban sujetos a reserva. En consecuencia, negó la entrega de los documentos requeridos.17

1. Para justificar su decisión, la entidad argumentó que el Gobierno Nacional suscribió cláusulas de confidencialidad en cada uno de los acuerdos y de las negociaciones adelantadas para obtener el suministro de los biológicos contra el Covid-19. Luego, explicó que, de un lado, el artículo 24 de la Ley 1437 de 201118 establece que la información y los documentos relacionados con “negociaciones reservadas” son confidenciales. Y, del otro, el artículo 19 de la Ley 1712 de 201419 dispone que podrá negarse el acceso a información cuya publicidad ponga en riesgo la seguridad y salud públicas. A partir de ello, señaló que una lectura armónica de las normas referidas llevaba a “concluir que la información y documentos relativos al proceso de negociación que ha sostenido el Gobierno Nacional con los actores privados nacionales e internacionales; así como los mecanismos multilaterales, que tienen por propósito materializar la estrategia de inmunización de la población colombiana, tienen el carácter de reservado y, por tanto, le está permitido a la autoridad excusar su entrega”.20

1. En esa misma línea, la Unidad expuso que la Ley 2064 de 202021 declaró que las negociaciones referidas eran de interés general. En su criterio, ello implicó reconocer que aquellas comprometen, de forma seria, la seguridad y salubridad públicas. Lo expuesto, en la medida en que están relacionadas con la participación de Colombia en el mercado internacional para adquirir las vacunas contra el virus Covid-19. Además, el Estado adquirió obligaciones contractuales que le exigen garantizar la reserva de esa información. De manera que, entregar los contratos y acuerdos requeridos por el peticionario implicaría desconocer la ley y "atentar contra la efectiva conducción de las negociaciones e incumplir las obligaciones adquiridas en torno suyo".22

Trámite de insistencia ante la Subsección "B" de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

1. Insistencia presentada por el ciudadano. Ante la respuesta proferida por la entidad, el peticionario insistió en la entrega de la documentación referida por considerar que aquella no está sujeta a reserva. En su criterio, otorgar validez a las cláusulas de confidencialidad pactadas en la materia podría abrir un mecanismo para que el Gobierno Nacional disponga a su arbitrio la información que considera debe mantenerse bajo reserva.23

1. Trámite de la insistencia por parte de la UNGRD ante la autoridad judicial competente. La entidad sometió a consideración del Tribunal Administrativo de Cundinamarca la insistencia formulada por el peticionario. En esa oportunidad, la Unidad consideró necesario referirse a las particularidades propias de los contratos suscritos por el Gobierno Nacional, para adquirir las dosis de la vacuna Covid-19. Al respecto, aseguró que, desde el punto de vista económico, los biológicos referidos son bienes que no pueden sustituirse y responden a una demanda inelástica. Lo anterior, en la medida en que su desarrollo, comercialización, adquisición y uso pretenden superar la emergencia global causada por el virus mencionado.

Por esa razón, tal y como lo reconoció la Corte, en Sentencia C-163 de 2020, las farmacéuticas que producen ese bien ostentan una posición dominante en el mercado internacional; lo cual ha suscitado una competencia “agresiva” entre los Estados, para garantizar el acceso a las dosis necesarias para proteger a sus poblaciones. En su criterio, esas situaciones conllevaron a que, la Ley 2064 de 2020 y los decretos legislativos proferidos durante la emergencia, declararan como de interés general la estrategia para inmunizar a la población en Colombia contra el Covid-19.24

1. La UNGRD resaltó que, en ese escenario, el Gobierno Nacional realizó varias negociaciones reservadas para obtener las dosis de la vacuna correspondiente. Producto de esas labores, suscribió diferentes contratos con farmacéuticas e hizo parte de varios acuerdos multilaterales para garantizar la provisión de la vacuna dentro del territorio nacional. Según la Unidad, todos esos acuerdos cuentan con cláusulas de confidencialidad, salvo el suscrito con Gavi Alliance. En su criterio, el desconocimiento de dichas cláusulas no solo generaría un incumplimiento de las obligaciones contractuales. También, podría comprometer la ejecución de los acuerdos, es decir, el suministro de las vacunas en el país.25 Además, advirtió que esos documentos son confidenciales, tienen carácter reservado y están estrechamente vinculados con la seguridad y salubridad públicas. En consecuencia, consideró oportuno que las autoridades judiciales unificaran los criterios para determinar si la ciudadanía debe tener acceso o no a esos documentos.26

1. En cuanto a la información de los acuerdos, la entidad aseguró que su circulación está restringida, porque las negociaciones que dieron lugar a esos contratos son reservadas, en virtud del numeral 2° del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011.27 Con fundamento en la Sentencia C-951 de 2014, explicó que las negociaciones que adelante el Gobierno Nacional para conservar o restablecer el orden público son reservadas, siempre que la publicación de esa información tenga la potencialidad de amenazar el fin constitucional señalado.28 Bajo esa perspectiva, advirtió que los procesos de negociación relacionados con la vacunación no solo son reservados por los acuerdos de confidencialidad suscritos con las farmacéuticas. También, lo son por la restricción prevista en el artículo 136.2 superior29 y en el numeral 2°

del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 201530. Además, señaló que la restricción a la circulación de esa información está vinculada con los efectos nocivos que la publicación de esa información podría ocasionar en el proceso de restablecimiento del orden público alterado por la pandemia. En concreto, la posibilidad de comprometer la ejecución de la estrategia de inmunización contra el virus.31

1. Por otra parte, manifestó que la reserva de la información referida también pretende materializar el objeto de la Subcuenta de Mitigación de Emergencias Covid-19, establecido en el Decreto Legislativo 559 de 2020. Al respecto, indicó que los artículos 1°, 2°, 3°, 4° y 10 del cuerpo normativo32 aludido flexibilizaron las condiciones de contratación pública y establecieron la necesidad de interpretar el ordenamiento jurídico, a la luz de las especialísimas condiciones del mercado, para efectos de adquirir la vacuna Covid-19. Por tanto, en su criterio, la reserva de los acuerdos contractuales pretende materializar esos presupuestos maleables para obtener los suministros necesarios para inmunizar a la población.33

1. Por otra parte, la entidad aseguró que, durante las negociaciones y la celebración de los acuerdos, ha respetado los principios que irradian la función administrativa, el de publicidad y el de proporcionalidad y razonabilidad. Sobre el particular, explicó que, en el desarrollo de esos procesos, ha buscado compatibilizar los preceptos aludidos, con la necesidad preeminente de restablecer el orden público. En esa medida, ha interpretado las reglas sobre la publicidad, a partir de la flexibilización de las normas de contratación estatal avalada por la Corte, la cual persigue la creación de condiciones atractivas de negociación que le permitan al Estado competir de forma eficiente en el mercado internacional. Además, recordó que las negociaciones no han estado desprovistas de publicidad, ni de control. Aquellas han contado con la vigilancia directa del despacho del Contralor General de la República y con la implementación de mecanismos de transparencia y control ciudadano por parte del Ministerio de Salud.34

1. En consecuencia, consideró que las medidas de confidencialidad y reserva: (i) persiguen el fin legítimo de restablecer el orden público. Además, (ii) aquellas no pueden ser reemplazadas por otro mecanismo que, bajo las condiciones actuales de negociación establecidas por las farmacéuticas, permita materializar la estrategia de inmunización. y, finalmente, (iii) la limitación al principio de publicidad es razonable para garantizar el fin constitucional de restablecer el orden público. Lo expuesto, en la medida en que existen mecanismos de transparencia que aseguran que el sacrificio del acceso a la información no resulte desmedido de cara a la situación actual.35

1. Por último, señaló que, incluso, la revelación parcial también podría generar afectaciones, porque el Gobierno se obligó a garantizar el máximo nivel de publicidad posible y todas las cláusulas formuladas están relacionadas con el proceso de adquisición de las dosis de la vacuna.36 De igual manera, destacó que "el argumento según el cual la prosperidad de la posición de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres abriría la posibilidad a que los acuerdos de confidencialidad se conviertan en un manto para ocultar información de cualquier negociación adelantada por el Gobierno Nacional, es un argumento que no sólo carece de fundamento, sino que también pareciera desconocer lo excepcional de las circunstancias actuales y, peor aún, presume en forma injustificada la mala fe en el proceder de las autoridades. La suscripción de estos acuerdos no obedece al capricho ni al propósito de actuar bajo secretismo, sino simplemente a las necesidades del mercado, a la luz de las extraordinarias circunstancias existentes. […] la posición de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres es simple: la estrategia de inmunización de la población colombiana contra el COVID — 19 es un asunto de interés general, según dispuso la Ley 2064 de 2020, calificación que lleva ínsita su estrecha vinculación con el restablecimiento del orden público; connotación que implica, por reflejo, que su frustración impediría la satisfacción del fin perseguido, esto es, a riesgo de ser reiterativo, el restablecimiento del orden público".37

1. En suma, la autoridad mencionada señaló que era de vital importancia contar con un criterio judicial unificado sobre la publicidad de esos acuerdos contractuales. Lo expuesto, en

atención a: (i) las cláusulas de confidencialidad pactadas y las posibles consecuencias de su incumplimiento; (ii) la reserva legal que, en su criterio, pesa sobre esos documentos; (iii) la relación directa que existe entre la estrategia de inmunización de la población nacional, los acuerdos suscritos por el Estado para materializar ese objetivo, y los mandatos de seguridad y salubridad pública; así como, (iv) el carácter reservado de las negociaciones sostenidas por el Gobierno Nacional para obtener las dosis de vacuna correspondiente.38

1. Auto del 26 de abril de 2021. En esa oportunidad, el Tribunal ordenó la vinculación de Fiduprevisora al trámite correspondiente, porque los contratos solicitados por el peticionario fueron suscritos y tramitados por esa entidad. Además, requirió a Fiduprevisora y a la UNGRD para que remitieran la información respecto de la cual el peticionario solicita su entrega para poder evaluar su contenido.39 Después de varios requerimientos,40 Fiduprevisora allegó los documentos solicitados.41

1. Fallo del 8 de julio de 2021 del Tribunal. En la Sentencia referida, la Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca concedió las pretensiones del peticionario.42 Como punto de partida, la autoridad judicial destacó que los conflictos por acceso a la información deben resolverse en atención al principio máxima divulgación contemplado en los artículos 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 13 de la Convención Interamericana de los Derechos Humanos (en adelante CADH); y, desarrollado en las Sentencias C-951 de 2014 y T-487 de 2017.43 A partir de esas disposiciones, concluyó que en cualquier controversia relacionada con la publicidad de información administrada por entidades públicas debe primar la divulgación.

1. Luego, procedió a analizar los argumentos expuestos por la UNGRD para negar la entrega de los documentos requeridos por el peticionario. En cuanto a la reserva establecida en el numeral 2° del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011, la autoridad judicial reconoció que, en efecto, la norma establece que la información y los documentos sobre “negociaciones reservadas” son confidenciales. Sin embargo, en su criterio, la aplicación de esa norma está

limitada a la etapa de la negociación, es decir, al momento previo de la suscripción del acuerdo. Por esa razón, las entidades públicas no pueden excusar la falta de entrega de un contrato con fundamento en la reserva de las negociaciones que dieron lugar al mismo, la cual tiene carácter temporal y se aplica durante una etapa concreta del procedimiento.44

1. Respecto de la necesidad de mantener la reserva de la información para garantizar la seguridad y salud públicas, el Tribunal precisó que algunos organismos internacionales declararon que el acceso a las vacunas contra el Covid-19 es un bien de salud pública mundial. En ese sentido, las entidades referidas advirtieron que, de un lado, todos los Estados tienen derecho de acceder libre y rápidamente a esos biológicos, para inmunizar a su población y poner fin a la pandemia.45 Y, del otro, las farmacéuticas deben actuar con un alto nivel de responsabilidad empresarial en materia de derechos humanos. Esto significa que "tienen la responsabilidad acentuada en la aplicación de los estándares interamericanos de transparencia, acceso a la información pública y combate a la corrupción".46

1. Bajo esa perspectiva, manifestó que las limitaciones al derecho de acceso a la información deben atender al estándar establecido por la CADH. Eso significa que, aquellas deben: (i) estar previstas de manera clara y precisa en una norma de rango legal o constitucional; (ii) ser excepcionales, temporales o condicionadas a la desaparición de la causa; (iii) ser necesarias, idóneas, proporcionales y razonables; (iv) buscar la protección de objetivos legítimos, como el orden y la salud públicos; y, (v) estar justificadas en que la necesidad de proteger el objetivo identificado es mayor que el beneficio de publicar la información.

1. Para el Tribunal, esos requisitos no están acreditados en el caso concreto por las siguientes razones. Primero, la reserva invocada no está consagrada de forma explícita en la legislación, como se explicó previamente. Además, los acuerdos o cláusulas contractuales no tienen la fuerza vinculante para establecer que determinada información está sujeta a reserva.

1. Segundo, las posibles afectaciones a la salud y a la seguridad pública no están acreditadas. A juicio del Tribunal, la entidad debió aplicar el estándar establecido en la CADH, para justificar la posible afectación de los intereses mencionados. Además, los contratos no contienen información sobre transferencia tecnológica, compuestos, patentes o secretos industriales relacionados con la producción de la vacuna contra el Covid-19; ni datos que puedan afectar la efectividad del biológico como epidemias, pestes, agentes patógenos, entre otros. Solo establecen las condiciones para el suministro de la vacuna. Por tanto, su publicación no revela información que pueda arriesgar el suministro o la efectividad de los biológicos para inmunizar a la población colombiana. Por otra parte, los acuerdos de voluntades requeridos no permiten la terminación del contrato ante el incumplimiento de la cláusula de confidencialidad. De manera que, el riesgo de desabastecimiento puede generarse por otras variables. Entre ellas, la posibilidad que tienen las farmacéuticas de entregar las vacunas prometidas a otros países, sin indemnización alguna.

1. Y, tercero, la garantía de publicidad de los contratos otorga mayores beneficios que limitar la circulación de los acuerdos, porque otorga grandes beneficios en materia de control ciudadano. Para el Tribunal, la flexibilización de las normas de contratación para implementar mecanismos de contratación directa, en estos casos, no puede conllevar al desconocimiento de los artículos 74 superior y 9 y 10 de la Ley 1437 de 2011, los cuales disponen una publicidad plena en materia de contratación.49

1. Por último, el Tribunal advirtió que Estados Unidos, Brasil, Argentina, República Dominicana, China, Italia y la Unión Europea han publicado los contratos que suscribieron con las farmacéuticas.50 En su criterio, esa publicidad de la información ha permitido mejores prácticas, controles y opiniones fundamentadas respecto de los procesos de vacunación.51 En atención a los expuesto, la autoridad judicial ordenó a la UNGRD que, dentro de los 3 días siguientes a la notificación de esa providencia, le entregara al peticionario los “contratos,

convenios y, en general, todo tipo de acuerdos que se hayan suscrito con las personas naturales y jurídicas con el objetivo de adquirir vacunas que ataquen al virus SARS-Cov-causante de la Covid-19”.52

1. Salvamento de voto del Magistrado Fredy Ibarra Martínez. Para el Magistrado, ni el Legislador, ni la jurisprudencia definieron de manera puntual el alcance del numeral 2° del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011. Sin embargo, establecieron que corresponden a la necesidad de respetar la independencia y confidencialidad de las negociaciones adelantadas por el Gobierno Nacional en el marco de sus funciones constitucionales. En este caso, las concertaciones con las farmacéuticas iniciaron en ejercicio de las facultades extraordinarias y especiales que se derivan de la declaratoria del estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica (Decretos Legislativos 417 de 2020 y 637 de 2020). De manera, que aquellas no fueron adelantadas en el marco jurídico convencional como lo propone la decisión mayoritaria.53

1. Además, no le correspondía a la UNGRD justificar su decisión en el juicio derivado del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En virtud de los artículos 19 y 28 de la Ley 1712 de 2014, solo debía: (i) negar el acceso a los documentos por escrito; (ii) demostrar que existía un riesgo presenta, probable y específico de dañar el interés protegido; (iii) verificar que el posible daño tenga relevancia; y, (iv) establecer si corresponde a una excepción de las contenidas en los artículos 18 y 19 de la norma.54 A juicio del Magistrado, la respuesta otorgada por la UNGRD respondió a esos requerimientos, porque justificó la excepción a la entrega de los documentos en los acuerdos de confidencialidad suscritos por el Estado, en las normas que disponen la reserva de esas negociaciones y en la posible afectación de las negociaciones restantes, con ocasión de la publicación de la información. En su criterio, los contratos sí establecen de forma clara la posibilidad de terminar el acuerdo por la violación de la cláusula de confidencialidad. Por lo tanto, sí existe un grave riesgo para materializar la estrategia de inmunización de la población contra el Covid-19, la cual afecta necesaria y directamente la salubridad pública, la vida y la salud de los habitantes del territorio nacional. En consecuencia, no era posible acceder a las pretensiones del accionante, so pena de

incurrir en un desconocimiento del ordenamiento jurídico.55

1. Solicitud de nulidad. El 13 de agosto de 2021, las compañías formularon incidente de nulidad en contra de la providencia mencionada. Para el efecto, argumentaron que la autoridad judicial vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, porque no fueron vinculadas al trámite de insistencia, a pesar de ser las titulares de la información que el Tribunal ordenó entregar al ciudadano. A su juicio, esa falta de vinculación al trámite desconoció la jurisprudencia del Consejo de Estado. En concreto, una sentencia de tutela del 19 de julio de 2021, según la cual el juez del recurso de insistencia "tiene el deber de realizar un juicio de valoración desde todo punto de vista; lo cual, en el caso concreto, se traduce en un análisis desde el respeto de los derechos fundamentales que este mecanismo protege –petición y acceso a la información pública, así como de la naturaleza, régimen […] y obligaciones contractuales en que se enmarca la información solicitada".56

1. Por otra parte, las empresas señalaron que el Tribunal no aplicó el artículo 260 de la Decisión 486 de 2000 de la Comunidad Andina (en adelante CAN), en virtud del cual, debió solicitar una interpretación prejudicial al Tribunal de Justicia de la instancia referida. Al no hacerlo, desconoció el trámite aplicable a este tipo de decisiones. Finalmente, aseguró que el contrato suscrito con el Gobierno Nacional consta de una cláusula de confidencialidad y otra compromisoria. En su criterio, ello significa que las discusiones sobre la publicidad del acuerdo debían resolverse ante un tribunal de arbitramento con sede en la ciudad de Nueva York. De manera que, el Tribunal de Cundinamarca actuó por fuera de sus competencias al momento de resolver la solicitud de insistencia presentada por el ciudadano.57

1. Auto del 3° de diciembre de 2021. La autoridad judicial accionada negó la solicitud de nulidad. En su criterio, el fallo del Consejo de Estado referido en el incidente de nulidad no constituye precedente aplicable para el caso concreto, porque esa decisión declaró la improcedencia de la acción de tutela y la afirmación destacada por las compañías constituye

un obiter dicta. Asimismo, argumentó que, de un lado, los intereses de las titulares de la información fueron representados por la UNGRD y Fiduprevisora, en su calidad de administradoras de la información. Y, del otro, las compañías pueden acudir a los mecanismos establecidos por las partes para resolver sus controversias contractuales. En consecuencia, la vinculación de las empresas no era necesaria. Adicionalmente, señaló que el trámite de insistencia es un procedimiento constitucional especial, en los términos del caso 2IP-91 y la Resolución N°210 de la Secretaría General de la CAN. En esa medida, no procede solicitar el concepto prejudicial del Tribunal de Justicia de la CAN. Y, finalmente, indicó que un acuerdo privado no puede limitar el derecho fundamental de acceso a la información.58

1. Recurso de reposición. Frente a esa decisión, el 3 de febrero de 2022, las compañías accionantes presentaron recurso de reposición. En esa oportunidad, las empresas argumentaron que la decisión del Consejo de Estado que refiere al deber de garantizar el debido proceso de los titulares de la información sí es aplicable al caso concreto, a pesar de constituir un obiter dicta. Lo anterior, en la medida en que ese tipo de consideraciones de la jurisprudencia constituyen un criterio auxiliar de interpretación para los jueces.59 Por tanto, la vinculación de las partes de los contratos solicitados por el ciudadano era procedente.

1. Además, señaló que las entidades estatales que participaron del trámite no estaban facultadas para representar los intereses de las compañías. Por lo tanto, era necesario permitir la participación de las empresas en el trámite constitucional adelantado, so pena de incurrir en una causal de nulidad. En ese sentido, expuso que, en atención a la distinción jurisprudencial entre el debido proceso en abstracto y el constitucional, el Consejo de Estado ha declarado la nulidad de las actuaciones en las que resultan condenadas personas que no fueron vinculadas al trámite. A juicio de las compañías, el Tribunal no tuvo en cuenta los efectos nocivos que la decisión a adoptar les podría causar. De manera que, la falta de vinculación les impidió ejercer su derecho a la defensa. En consecuencia, ese desconocimiento exagerado de sus garantías constitucionales constituye una razón suficiente para declarar la nulidad de la decisión adoptada en el trámite de insistencia.60

1. Por otra parte, el representante judicial de las empresas señaló que el contrato mencionado contiene secretos industriales, en los términos del artículo 260 de la Decisión 486 de la CAN. Eso significa que, de un lado, la solicitud del concepto prejudicial al Tribunal de Justicia de la CAN era indispensable para resolver la insistencia. Y, del otro, la publicación del documento a terceros tendría como consecuencia la revelación de secretos industriales salvaguardados por las compañías. De manera que, la decisión del Tribunal generaría efectos adversos para las farmacéuticas que no podrían revertirse con la activación de los mecanismos judiciales de resolución de controversias contractuales previstos en el acuerdo. Asimismo, señaló que los acuerdos de confidencialidad no son contrarios al derecho fundamental de acceso a la información. Por el contrario, son una manifestación de las limitaciones razonables que el Legislador previó para el ejercicio de esa garantía ius fundamental. En concreto, de las excepciones a la publicidad previstas para las negociaciones reservadas (Art. 24 de la Ley 1755 de 2015) y los secretos industriales y comerciales (arts. 18 y 24 de la Ley 1712 de 2014).61 Finalmente, reiteró que el Tribunal excedió sus facultades legales y constitucionales al interpretar una de las cláusulas del contrato para señalar que las empresas deben respetar el ordenamiento jurídico interno. Por tanto, solicitó reponer la decisión adoptada mediante Auto del 3 de diciembre de 2021, notificado el 31 de enero de 2022.62

1. Auto del 11 de marzo de 2022. A través de esa providencia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió el recurso presentado por las compañías. En esa oportunidad, la autoridad referida reiteró “los argumentos expuestos en el auto del 3 de diciembre de 2021 por el cual se denegó la solicitud de nulidad […], en tanto el presente trámite se ha surtido con respeto a las garantías al debido proceso y no se han desconocido derechos fundamentales de las partes”.63 Una vez más, el Tribunal aseguró que la legislación no prevé la vinculación de terceros al trámite de insistencia. Además, indicó que no existe una ley que consagre la reserva explícita de los documentos requeridos. Asimismo, señaló que en los trámites constitucionales no procede solicitar el concepto prejudicial al Tribunal de Justicia de la CAN, en la medida en que pretenden resolver controversias relacionadas con derechos fundamentales. En suma, para el Tribunal, “se han respetado las garantías propias del debido proceso, se agotó el trámite legalmente previsto para el recurso de insistencia y se vinculó a la causa a quienes contaban con la legitimación por activa y pasiva en la relación sustancial

establecida ante la reserva alegada respecto de los documentos que reposan en poder de la autoridad pública”.64

1. Solicitud de corrección y adición. Frente a la decisión referida, el 29 de julio de 2022, el apoderado de las compañías presentó una solicitud de aclaración y adición. Según el representante judicial, el Tribunal no se pronunció sobre: (i) la titularidad de Janssen respecto de la propiedad industrial contenida en uno de los contratos que el Tribunal ordenó entregar al ciudadano; (ii) la ausencia de legitimación de la UNGRD y de Fiduprevisora para representar los intereses de las compañías en el trámite de insistencia; (iii) las afectaciones al debido proceso que pueden generarse por la falta de ajustes razonables al procedimiento para garantizar los derechos de las partes a la defensa y contradicción; (iv) la naturaleza de la información contenida en el contrato como secreto industrial y comercial; y, (v) la vulneración del principio del juez natural por parte del Tribunal al interpretar las cláusulas contractuales.65 En consecuencia, solicitó a la autoridad judicial analizar los reproches que no fueron abordados en la decisión que resolvió el recurso de reposición; y, aclarar en “el concepto relativo a la falta de necesidad de solicitar la interpretación prejudicial, cuando hay discusiones constitucionales como el recurso de insistencia”.66 Lo anterior, porque, a juicio del representante, el concepto citado en la providencia no está relacionado con el fundamento expuesto por la autoridad judicial.

1. Auto del 25 de abril de 2022. Mediante esa providencia, el Tribunal negó la solicitud de adición y aclaración referida. En esa ocasión, la Sala aseguró que sí se pronunció respecto de todos los planteamientos propuestos en el recurso de reposición planteado por el apoderado de las compañías.67 Adicionalmente, reiteró que, una interpretación integral de lo dispuesto en la decisión 2IP-91TJCAN y la Resolución 210 de la Secretaría General de la CAN, permite concluir que la interpretación prejudicial no procede en los asuntos que proponen discusiones de orden constitucional relacionadas con derechos fundamentales. Lo expuesto, en la medida en que el agotamiento de ese requisito podría imposibilitar la protección de los derechos fundamentales de las personas. De manera que, el concepto expuesto en la decisión reprochada es claro y cuenta con fuentes normativas suficientes. En consecuencia, la Sala

consideró que “no hay lugar a adicionar y aclarar el auto del 11 de marzo de 2022, razón por la cual se denegará la solicitud de adición y aclaración del citado auto”.68

Acción de tutela

1. El 31 de mayo de 2022, mediante apoderado, las compañías Janssen Cilag S.A. y Janssen Pharmaceutica NV interpusieron acción de tutela en contra de la sentencia del 8 de julio de 2021 y los autos del 3 de diciembre de 2021, del 11 de marzo de 2022 y del 25 de abril de 2022. Esas providencias fueron proferidas por la Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca; en el marco del recurso de insistencia con radicado No. 25000234100020210023 9-00.69 Las demandantes aseguraron que las decisiones judiciales aludidas incurrieron en defecto orgánico y procedimental por exceso de ritual manifiesto y absoluto. Por esa razón, la accionada vulneró sus derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la defensa.

1. Como cuestión previa, el apoderado solicitó suspender la ejecución de la sentencia objeto de reproche, hasta que se resolviera la discusión en sede de tutela. En su criterio, de no concederse esa medida provisional, el efecto de un eventual fallo favorable sería ilusorio. Además, argumentó que la ejecución de esa decisión, sin agotar el debate constitucional, implicaría privilegiar el cumplimiento de una decisión violatoria de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. También señaló que la ejecución de la cuestionada discusión pondría en riesgo el cumplimiento de las obligaciones contractuales adquiridas por el Estado, lo cual afectaría la salud pública y el plan de vacunación adoptado por el Gobierno Nacional. Con todo, de manera subsidiaria, pidió ordenarle al peticionario mantener la reserva de los documentos, mientras se resolvía la petición de fondo para evitar un perjuicio irremediable.70

1. Luego, el representante judicial de las compañías aseguró que la acción cumple con los requisitos generales de procedencia de tutela contra providencia judicial. A su juicio, la demanda tenía relevancia constitucional en la medida en que pretende discutir la anulación del derecho fundamental al debido proceso con énfasis en su garantía de defensa. Además, cumplió con el requisito de inmediatez porque fue presentada poco tiempo después de la notificación de la última decisión adoptada en el caso. Por otra parte, las accionantes agotaron todos los medios de defensa ordinarios que tenían a su disposición. Asimismo, aseguró que la irregularidad procedimental afecta en gran manera los derechos de sus representadas. Y, finalmente, indicó que la demanda no está dirigida contra un fallo de tutela.71

1. Posteriormente, el apoderado argumentó que la accionada actuó por fuera de sus competencias legales y constitucionales para el efecto. En su criterio, el Tribunal fijó el alcance de algunas cláusulas contractuales, al concluir que: (i) la información que contienen no corresponde a una transferencia de tecnología, ni a patentes, entre otras; y, (ii) el incumplimiento de la cláusula de confidencialidad no podría dar lugar a la terminación del contrato. Con todo, a su juicio, ese es un asunto de competencia exclusiva de los mecanismos dispuestos para agotar controversias contractuales. En concreto, del tribunal arbitral internacional con sede en Nueva York, en virtud de la cláusula compromisoria prevista en el acuerdo.72

1. Por otra parte, indicó que en las providencias cuestionadas se configura un defecto procedimental absoluto. Lo expuesto, en la medida en que la autoridad judicial pretermitió la solicitud de la interpretación prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la CAN.73 Para las compañías demandantes, la información contenida en el contrato configura un secreto comercial e industrial, porque establece, entre otros asuntos, el precio de los biológicos. Eso significaría que el trámite de la insistencia está estrechamente relacionado con la aplicación de la normativa del ámbito comunitario. Por tanto, en atención a lo dispuesto en la Sentencia SU-081 de 2020, debía solicitarse el concepto prejudicial del organismo judicial aludido. Lo anterior, en la medida en que ese procedimiento no excluye los asuntos constitucionales,

como lo asegura la accionada, con fundamento en el proceso 2IP-91 del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina de Naciones y de la Resolución N°210 de la Secretaría General de ese mismo organismo. Por el contrario, es obligatorio en todos los trámites de única instancia en atención a lo dispuesto en el artículo 33 de la Decisión 472 de 1999. Por lo tanto, la autoridad demandada incurrió en un defecto procedimental absoluto.74

1. Finalmente, manifestó que la autoridad judicial incurrió en defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto. En su criterio, el Tribunal debió conformar un litisconsorcio necesario que incluyera a las farmacéuticas que suscribieron los acuerdos con el Gobierno Nacional. Sin embargo, realizó una interpretación excesivamente rigurosa de las disposiciones que regulan el trámite de insistencia. Ese razonamiento conllevó a la exclusión de las compañías del trámite constitucional, en detrimento de sus garantías de defensa, contradicción y de acceso a la administración de justicia como titular de los secretos empresariales contenidos en el contrato.75 En esa misma línea, destacó que la UNGRD y Fiduprevisora carecían de legitimación para representar a las compañías dentro del trámite de insistencia. Además, los argumentos planteados por esas autoridades difieren de las manifestaciones presentadas por las farmacéuticas en las solicitudes de nulidad, aclaración y adición de las decisiones reprochadas.76

1. Como consecuencia de lo expuesto, solicitó: (i) vincular a la UNGRD, al Ministerio de Salud y al peticionario, al trámite en calidad de terceros interesados; (ii) declarar que las providencias cuestionadas incurrieron en defecto orgánico y procedimental absoluto y por exceso de ritual manifiesto; y, (iii) revocar las decisiones judiciales referidas. De igual manera, subsidiariamente, pidió: (i) ordenar la entrega de una versión del acuerdo aprobada previamente por las accionantes en las que solo se dé a conocer la información que no constituye secreto industrial y está sujeta a reserva; o, (ii) disponer que el peticionario debe abstenerse de revelar a cualquier tercero la información contenida en el contrato.77

Trámite de la acción de tutela

1. Admisión de la tutela. El 6° de junio de 2022, la Sala Cuarta del Consejo de Estado admitió la acción de tutela y ordenó: (i) oficiar a la Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca para que remitiera copia del expediente del trámite de insistencia digitalizado; y, (ii) vincular al Ministerio de Salud y Protección Social, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, a Fiduprevisora y al ciudadano peticionario como terceros interesados en el proceso.78

1. De igual forma, la autoridad judicial negó la medida provisional solicitada por las compañías demandantes. Según el a quo, los elementos materiales probatorios aportados al proceso no permitieron advertir “un riesgo inminente de afectación a los derechos fundamentales invocados por la parte demandante que [ameritara] la intervención necesaria y urgente del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio irremediable”.79 En esa medida, no estaba acreditada la necesidad, gravedad y urgencia de adoptar la medida provisional.

1. Respuesta de la Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. La autoridad judicial accionada manifestó que no vulneró los derechos fundamentales invocados por las farmacéuticas. Aseguró que siguió el trámite correspondiente al recurso de insistencia presentado por el peticionario. Además, durante el proceso, observó todas las garantías del debido proceso de los involucrados.80

1. Asimismo, indicó que la normativa que regula ese procedimiento no “prevé la necesidad de vincular a todo aquel que tenga interés sobre determinado registro o documento que repose en una autoridad pública o un particular que cumplan funciones administrativas ya que, además de no estar previsto en la norma, la comprobación que se realiza mediante este trámite es meramente objetiva, es decir, está referida a la naturaleza y el contenido de los documentos que ya están bajo la órbita de la entidad y no a la percepción que tengan los

interesados sobre los datos, copias y documentos”.81 En cuanto a la vinculación de Fiduprevisora, explicó que esa decisión tuvo sustento en que esa entidad tenía los documentos requeridos, bajo su custodia. De manera que, no tuvo relación con un posible interés de la autoridad en la decisión. A su juicio, la vinculación de todos los interesados en la decisión al trámite de insistencia desnaturalizaría la naturaleza misma de la acción.82 Por último, aseguró que la decisión de ordenar la entrega de la documentación requerida estuvo debidamente sustentada en la legislación que regula la materia. Especialmente, porque los contratos solicitados involucraban la inversión de recursos públicos.83

1. Respuesta del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. La entidad solicitó su desvinculación del trámite constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva. Precisó que la demanda está dirigida en contra de una decisión judicial. Con todo, ni la Ley 489 de 1998, ni el Decreto 4712 de 2008, le otorgan facultades relacionadas con ese tipo de actividades. Por tanto, no es posible vincularla con la vulneración de derechos fundamentales invocada por las farmacéuticas accionantes. A pesar de lo expuesto, también solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela.84

1. Respuesta de la UNGRD. La Unidad solicitó acceder a las pretensiones de la tutela. En su criterio, la falta de vinculación de las farmacéuticas al trámite de la insistencia impidió que las compañías, en su condición de titulares de la información, ejercieran en debida forma su derecho fundamental a la defensa. Esto, a su vez, generó una vulneración de otras garantías iusfundamentales como el debido proceso y el acceso a la administración de justicia.85 Para la entidad, los artículos 25 y 26 de la Ley 1437 de 2011 facultaban al Tribunal para determinar la naturaleza de la información solicitada, más no para presentar interpretaciones de las cláusulas contractuales. En su criterio, si bien las actuaciones de la administración están sujetas a control judicial, esos medios no pueden ser sustituidos por las actuaciones adelantadas en el marco del recurso de insistencia.86

1. Por otra parte, indicó que la información contenida en el contrato suscrito entre las

accionantes y el Gobierno Nacional es clasificada, porque contiene secretos comerciales protegidos por los artículos 18 de la Ley 1712 de 2014 y 24 de la Ley 1437 de 2011. A su juicio, resulta equivocado considerar que el acuerdo solo contiene información relativa al precio de los biológicos comprados por el Estado colombiano. Y, finalmente, advirtió que la confidencialidad de las negociaciones reservadas, prevista en el artículo 24 de la Ley 1755 de 2015, también cobija los acuerdos que resulten con ocasión de esas concertaciones previas. Lo expuesto, porque así lo prevé la disposición normativa mencionada. En esa medida, para la Entidad, la autoridad judicial accionada también incurrió en defecto por desconocimiento directo de la Constitución, al aplicar una interpretación inapropiada de las leyes estatutarias que regulan los derechos fundamentales de petición y de acceso a la información.87

1. Respuesta de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. El director de la Agencia solicitó acceder a las pretensiones de la tutela y dejar sin efectos la sentencia cuestionada. En su criterio, el cumplimiento de esa providencia judicial puede afectar el patrimonio público y afectar la estrategia de inmunización a la población colombiana. Además, expuso que los contratos de adquisición de los biológicos mencionados de forma reiterada contienen secretos comerciales de las farmacéuticas esenciales para el desarrollo de su actividad productiva. En esa medida, la publicación de esos documentos no solo puede afectar los derechos de las compañías. También, puede suscitar una serie de reclamaciones judiciales en el ámbito internacional que conlleven a erogaciones presupuestales por parte del Gobierno Nacional.88

1. Por otra parte, la entidad manifestó que el desconocimiento de la cláusula contractual de confidencialidad puede dar lugar a suspender el suministro de vacunas o a imponer mayores condiciones para la adquisición de los biológicos. En esa medida, la decisión judicial objeto de reproche puede afectar el plan de vacunación. Además, advirtió que la autoridad administrativa que tenía el control de los documentos requeridos justificó de manera adecuada su reserva. Lo anterior, porque, en efecto, los contratos contienen secretos comerciales e industriales, los cuales están sujetos a reserva en virtud del numeral 2° del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011. Y, finalmente, manifestó que la accionada también debió

vincular a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en el trámite de insistencia. De manera que, al no hacerlo, también desconoció el derecho a la defensa del Gobierno Nacional. Por tanto, argumentó que la sentencia reprochada debe dejarse sin efectos y ordenarle a la autoridad judicial correspondiente que rehaga el trámite judicial correspondiente para subsanar las deficiencias advertidas.89

1. Respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social. Para el Ministerio, la accionada vulneró los derechos fundamentales invocadas. Luego de describir su participación en los acuerdos celebrados, la entidad explicó que las farmacéuticas pueden suspender o eliminar el suministro de las vacunas al país, con fundamento en el incumplimiento de la cláusula de confidencialidad. Incluso, puede dar lugar a que las compañías decidan dejar de celebrar contratos con el Gobierno Nacional, lo cual solo agravaría el estado de cosas actual.90

1. En esa misma línea, aseguró que los contratos referidos deben cumplirse e interpretarse a la luz del derecho internacional privado, más no del Estatuto General de la Contratación Pública. Esto significa que las posibles controversias que se susciten deben ser dirimidas por un tribunal de arbitramento, tal y como lo dispone la cláusula compromisoria. Posteriormente, estableció que, de un lado, la tutela reúne los requisitos generales de procedencia propios de estos casos. Y, del otro, las providencias cuestionadas incurren en los defectos procedimental absoluto y por exceso de ritual manifiesto. Lo anterior, en la medida en que la autoridad judicial competente omitió gestionar la debida integración del contradictorio, a partir de la vinculación de las compañías y autoridades interesadas en las resultas del proceso. Por esa razón, solicitó acceder a las pretensiones de la demanda.91

Decisiones objeto de revisión

1. Sentencia de primera instancia. El 18 de agosto de 2022, la Sección Cuarta de la Sala de los Contencioso Administrativo del Consejo de Estado encontró que la acción de tutela era procedente. Sin embargo, negó el amparo.92 En efecto, el a quo consideró que la tutela propone un debate de orden constitucional relacionado con la naturaleza de la información contenida en los contratos suscritos por el Gobierno Nacional con ocasión de la estrategia de inmunización de la población colombiana. En esa medida, no tiene la intención de reabrir una discusión resuelta por la autoridad judicial. Además, contiene una carga argumentativa sólida, que sustenta de manera suficiente los defectos invocados e identifica de manera razonable los hechos que, al parecer, generan la vulneración.93

1. Por otra parte, el juez de tutela señaló que las accionantes agotaron los recursos que procedían en contra de la decisión de única instancia y no cuentan con otro medio de defensa judicial. Asimismo, presentaron la acción de manera oportuna, en cumplimiento del requisito de inmediatez, porque la última providencia cuestionada se notificó el 3 de mayo de 2022 y la acción de tutela fue interpuesta el 31 de mayo de ese año. Es decir, dentro del término prudencial establecido por la jurisprudencia. Y, finalmente, no está dirigida en contra de un fallo de tutela.94

1. Con todo, la Sección Cuarta del Consejo de Estado indicó que, en las providencias cuestionadas, no se configuraron los defectos invocados. En primer lugar, aseguró que la accionada no estaba obligada a vincular a las compañías demandantes al trámite de insistencia. Al respecto, argumentó que ese proceso judicial pretende determinar la naturaleza de la información, cuya publicidad fue negada por una autoridad. En esa medida, no es el escenario judicial para determinar los derechos derivados de los contratos suscritos por el Gobierno Nacional en el marco de la estrategia de inmunización de la población colombiana, ni las controversias relacionadas con su cumplimiento. Además, las normas que regulan ese trámite judicial no prevén la vinculación de terceros con interés.

1. Asimismo, advirtió que los documentos públicos pueden tener información de otras

personas naturales o jurídicas. Con todo, ello no implica que sean reservados. Tampoco, impone la vinculación de los titulares de esa información a los trámites de insistencia que puedan surgir. Lo expuesto, porque la reserva de la información depende de su consagración expresa en la ley o en la Constitución, más no de la participación de esos terceros en el proceso. En consecuencia, para la Sala, la accionada no incurrió en defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto.95

1. Por otra parte, el juez de tutela indicó que la accionada no usurpó las competencias del juez natural del contrato. En su criterio, la decisión objeto de reproche no adoptó decisiones relacionadas con la existencia o validez del contrato. Tampoco, estableció asuntos propios del cumplimiento del acuerdo. Por el contrario, señaló que ese tipo de discusiones debía resolverlas el juez natural del contrato. Simplemente, aludió a algunas cláusulas contractuales para determinar si la información allí contenida era reservada o no.96

1. De igual forma, con fundamento en las sentencias T-381 de 1993 y C-951 de 2014, la Sección Cuarta manifestó que es razonable considerar que la información contenida en los contratos solicitados solo corresponde a aspectos como el precio del bien y la forma de pago. En esa medida, no constituye secreto comercial, ni industrial. Lo expuesto, porque no es una manifestación de saberes concretos de las compañías, cuya reserva proteja su actividad económica o industrial. Por tanto, descartó la configuración del defecto orgánico invocado.97

1. Por último, expuso que el argumento según el cual, en este caso, no aplicaba la interpretación judicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, era razonable. Así, “la garantía del derecho de acceso a la información pública y su sistema de excepciones constitucionales y legales no es una materia que haga parte de aquellas reguladas por la normatividad andina, por lo que no existe razón alguna para determinar que la autoridad judicial accionada estaba obligada a adelantar ese trámite”.98 De manera que, la autoridad judicial tampoco incurrió en defecto procedimental absoluto. En consecuencia, la autoridad

judicial negó las pretensiones de la tutela.99

1. Impugnación. El accionante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia. Para el efecto, reiteró los argumentos presentados en la demanda.100

1. Sentencia de segunda instancia. El 7 de octubre de 2022, la Subsección “B” de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado confirmó la decisión de primera instancia.101 Según esta Corporación, la decisión cuestionada no incurrió en los defectos invocados. En cuanto al exceso de ritual manifiesto, el ad quem precisó que no se configuró ese yerro, porque el trámite judicial de la insistencia no exige la vinculación de los terceros que puedan resultar afectados con la decisión. Aquel tiene por propósito establecer la naturaleza de la información requerida, más no si su publicación puede impactar a terceros. Para la autoridad judicial, una exigencia de esa naturaleza podría conllevar a establecer el deber de vincular a toda la sociedad al trámite por la naturaleza de la información. Además, en su criterio, otra forma de garantizar los derechos invocados es a través del cumplimiento del marco normativo que regula cada diligencia. En esa medida, el Tribunal que conoció de la insistencia garantizó los derechos invocados al abstenerse de hacer vinculaciones no previstas en el ordenamiento jurídico para esos casos. Por último, reconoció que el Consejo de Estado en un fallo de tutela estableció que no es dable desconocer los derechos fundamentales de terceros. Sin embargo, aseguró que esa consideración constituye un obiter dicta de una decisión de tutela que declaró la improcedencia de la acción. De manera que, es una providencia carece de efectos vinculantes, porque tiene efectos Inter partes.102

1. Finalmente, en lo relativo al defecto orgánico, el ad quem señaló que las decisiones judiciales objeto de reproche no emitieron pronunciamientos propios de la relación contractual. En su criterio, el Tribunal restringió su pronunciamiento a establecer la

naturaleza de la información, sin que ello implique una desatención de lo pactado. Por otra parte, a su juicio, las afirmaciones del juez relacionadas con las cuestiones propias del contrato deben considerarse obiter dicta, cuyo propósito era definir si la información estaba o no sujeta a reserva. Por último, señaló que no procede autorizar la revelación parcial de la información o impedirle al peticionario compartirla, porque los documentos no están sujetos a reserva. En esa medida, pueden ser conocidos por cualquier persona en el marco de la participación democrática y del control ciudadano de las decisiones públicas. Como consecuencia de lo expuesto, la Subsección "B" de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado confirmó la decisión de primera instancia.104

Actuaciones en sede de revisión

1. Solicitud ciudadana de copias. El 15 de mayo de 2023, la Secretaría General de la Corte Constitucional remitió a este Despacho la solicitud presentada por el ciudadano Ricardo Andrés Rodríguez Novoa, mediante correo electrónico, para obtener copias parciales del expediente de la referencia. En concreto, el peticionario requirió copias de la reseña esquemática, de la solicitud ciudadana de selección del expediente y de las providencias emitidas por esta Corporación en el trámite de revisión.

1. Auto del 19 de mayo de 2023. Con el fin de atender la petición, el Despacho Sustanciador advirtió que las solicitudes de expedición de copias de documentos que hacen parte de un expediente de tutela no están sometidas a las reglas establecidas para el ejercicio del derecho fundamental de petición. Aquellas deben ser tramitadas a la luz de lo dispuesto en los artículos 13 del Decreto 2591 de 1991 y 114 del Código General del Proceso. En esa medida, para atender esos requerimientos, esta Corporación debe verificar que, de un lado, (i) el interesado esté legitimado para participar del proceso; y, del otro, (ii) los documentos

solicitados no estén sujetos a reserva por disposición legal expresa.

1. A partir de lo expuesto, el Despacho Sustanciador analizó el caso concreto y concluyó que el peticionario estaba legitimado para participar del proceso. En esa medida, podía acceder a los documentos del expediente. Sin embargo, indicó que uno de los documentos solicitados por el ciudadano está sujeto a reserva. Por esa razón, concedió el acceso a los documentos públicos cuya circulación no está restringida por disposición legal.

1. En efecto, la providencia judicial argumentó que el ciudadano Ricardo Andrés Rodríguez Novoa tiene un interés directo en el proceso que lo habilita para acceder al expediente, en los términos del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991. Lo expuesto, porque hizo parte del trámite judicial de insistencia que dio lugar a la providencia judicial cuestionada y fue vinculado en debida forma como tercero interesado al trámite de tutela.105 En esa medida, está legitimado para acceder a los documentos solicitados que no estén sometidos a reserva expresa por parte del ordenamiento jurídico.

1. Al analizar los documentos requeridos, el Despacho Sustanciador señaló que el ciudadano pidió copias de: (i) la solicitud ciudadana de selección; (ii) las providencias proferidas por esta Corporación en el marco del trámite de revisión; y, (iii) la reseña esquemática. Respecto de la solicitud ciudadana de selección y las decisiones emitidas por esta Corte en el proceso, el Magistrado Sustanciador señaló que esos documentos no están sometidos a reserva expresa por parte del ordenamiento jurídico. En todo caso, aclaró que, en el transcurso del proceso de revisión, esta Corporación solo había emitido el auto de selección y reparto del 30 de enero de 2023, notificado el 13 de febrero siguiente, el cual fue puesto a disposición del público en la página web de la entidad. En esa medida, ese documento podía consultarse en el siguiente enlace: https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/. Por tanto, accedió a la entrega de los documentos mencionados al ciudadano.

1. Sin embargo, al referirse a la reseña esquemática, el Despacho Sustanciador evidenció que ese documento de trabajo contiene las opiniones o puntos de vista de algunos de los funcionarios públicos que participaron del trámite de selección del expediente de la referencia. Según el parágrafo del artículo 19 de la Ley 1712 de 2014, los documentos que abarquen “las opiniones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos” son reservados. Por tanto, concluyó que la circulación de ese documento está restringida por disposición expresa del ordenamiento jurídico. En consecuencia, negó la expedición de copias respecto de la reseña aludida.

1. Solicitud de aclaración del Auto del 19 de mayo de 2023, notificado el 24 siguiente. El 1° de junio de 2023, la Secretaría General de esta Corporación remitió al Despacho Sustanciador una solicitud de aclaración del auto referido, presentada por el ciudadano Ricardo Andrés Rodríguez Novoa. En esa oportunidad, el peticionario presentó las siguientes pretensiones: “PRIMERA: Se aclare el auto del diecinueve de mayo de dos mil veintitrés (10/5/23), en el sentido de indicar qué casillas de la reseña esquemática del expediente T-9.128.363 son las que contienen opiniones o puntos de vista que forman parte del proceso deliberativo de los servidores públicos de la Corte Constitucional. // SEGUNDA: Se aclare el auto del diecinueve de mayo de dos mil veintitrés (10/5/23), en el sentido de indicar el nombre y cargo del(los) servidor(es) público(s) que consignó(aron) su(s) opiniones o puntos de vista en la reseña esquemática del expediente T-9.128.363”.106

1. Para justificar su petición, el ciudadano explicó que resulta oportuno establecer: (i) cuales son las casillas de la reseña esquemática que contienen opiniones de servidores públicos; y, (ii) quienes participaron en la elaboración de esos apartados del documento. Lo expuesto, con el fin de determinar, de un lado, si todo el documento estaría afectado por la reserva invocada o solo una parte. Y, del otro, si la restricción a la circulación del documento es aplicable al caso concreto, porque, en su criterio, el debate sobre la reserva invocada variaría si la reseña fue elaborada por personas que no tienen la condición de servidores públicos como los judicantes ad honorem de la Corporación.

II. CONSIDERACIONES

A. Competencia

1. La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar las sentencias proferidas en el proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y 61, inciso 1° del Reglamento Interno de esta Corporación.

1. Antes de analizar la procedibilidad y eventual estudio de fondo de la tutela, la Sala procederá a: (i) responder la solicitud de aclaración del Auto del 19 de mayo de 2023 proferido por el despacho sustanciador en el marco del trámite de revisión; y, a (ii) analizar la posible configuración del fenómeno de la carencia actual de objeto por situación sobreviniente.

Aclaración del Auto del 19 de mayo de 2023

1. Tal y como se advirtió previamente, el ciudadano Ricardo Andrés Rodríguez Novoa presentó un nuevo requerimiento, con el fin de precisar la decisión adoptada por esta Corporación el 19 de mayo de 2023. Lo expuesto, en el sentido de precisar las secciones de

la reseña esquemática que contienen puntos de vista de funcionarios públicos y quienes participaron en su elaboración.

1. Con el fin de atender la petición referida, la Sala advierte que la reseña esquemática está compuesta por los siguientes ítems: (i) fecha de diligenciamiento del documento; (ii) número del expediente; (iii) demandante; (iv) demandado; (v) juez de primera instancia; (vi) juez de segunda instancia; (vii) derechos fundamentales invocados; (viii) legitimación del demandante; (ix) caracterización de la persona que persigue el amparo; (x) hechos de la demanda; (xi) decisión de primera instancia; (xii) impugnación; (xiii) decisión de segunda instancia; (xiv) despacho encargado de revisar el caso; (xv) casilla de preselección para revisión del caso; (xvi) determinación de si el accionante tiene la condición de sujeto de protección especial; (xvii) la identificación de los criterios que orientarían la selección del caso; y (xviii) las observaciones que justificarían o no la preselección o no del caso.

1. Además, su diligenciamiento le corresponde a un despacho de la Corporación que, generalmente, apoya el cumplimiento de esta labor a un judicante ad-honorem, con la supervisión de, al menos, un servidor del despacho encargado de analizar el caso. A este último le corresponde proponer, al Magistrado que preside el despacho, la preselección o no del caso y justificar su decisión. Si el titular del despacho está de acuerdo, la sugerencia es presentada a los Magistrados que conformen la sala de selección encargada de estudiar el rango al que pertenezca el caso.

1. Ahora bien, uno de los argumentos presentados por el peticionario consiste en señalar que, si el documento fue diligenciado por judicantes ad-honorem, la reserva opuesta resulta inaplicable, porque, en su criterio, aquellos no tienen la condición de servidores públicos. Sin embargo, la Sala advierte que las personas que son vinculadas en el cargo de auxiliar judicial, sin recibir contraprestación económica alguna, también son servidores públicos.

1. En efecto, los artículos 1° y 2° del Decreto 1862 de 1989107 señalan que los egresados de las facultades de derecho oficialmente reconocidas podrán ser nombrados en los despachos judiciales en el cargo de Auxiliar Judicial ad-honorem, a efectos de que presten el servicio jurídico voluntario.108 Asimismo, el artículo 4° de esa misma norma dispone que "[p]ara todos los efectos legales, las personas que presten el servicio jurídico voluntario tienen las mismas responsabilidades y obligaciones de cualquier empleado judicial".

1. A partir de las disposiciones expuestas, en Sentencia C-621 de 2004, la Sala Plena aseguró que el nombramiento de las personas que culminan sus estudios de derecho en esos cargos "implica el ejercicio de una función pública".109 Como consecuencia de ello, estas personas se someten "a los mandatos de los artículos 2, 6, 90, 91, 92 y 123 del ordenamiento superior; pues, como bien lo ha sostenido esta Corporación, "(…) cuando una persona se vincula al servicio público en cualquier entidad del Estado, independiente de la naturaleza jurídica de su relación o de los fines que la animan, está representando con su labor al Estado frente a la comunidad y como tal asume las responsabilidades de un servidor público, por las acciones u omisiones que ejecute en su cargo, frente a la sociedad y como tal es susceptible de los controles de legalidad que prevé el ordenamiento jurídico en cuanto a su conducta pública"110 (énfasis añadido). De manera que, el hecho de que los judicantes ad-honorem no reciban una remuneración económica por la prestación de sus servicios, de ninguna manera implica que no tengan la condición de servidores públicos. Por el contrario, son particulares que, una vez nombrados por sus nominadores, ejercen una función pública, a través de la cual representan al Estado. En esa medida, también son servidores públicos sometidos a un régimen especial de vinculación determinada en el Decreto 1862 de 1989. Por tanto, la excepción opuesta por el Despacho Sustanciador frente a la entrega de la reseña esquemática resulta aplicable, incluso, respecto de los documentos que se elaboran con la participación de los judicantes ad-honorem como parte de procesos deliberativos.

1. En suma, la reseña esquemática es un documento que se construye a partir de una dinámica colaborativa en la que participan varios servidores públicos y representa la postura jurídica del despacho encargado de definir sobre la posible preselección del caso. Aquel

contiene las opiniones o puntos de vista de los funcionarios encargados de coordinar y supervisar la labor de preselección de cada despacho y de los judicantes ad-honorem a quienes se les asigna el estudio preliminar del caso, en los siguientes campos: (i) caracterización del accionante, (ii) casilla de preselección para revisión del caso, (iii) determinación de si el accionante tiene la condición de sujeto de protección especial, (iv) la identificación de los criterios que orientarían la selección del caso, y (v) las observaciones que justificarían o no la preselección o no del caso. Según el parágrafo del Artículo 19 de la Ley 1712 de 2014, los documentos que contengan "opiniones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los funcionarios públicos" serán reservados. El documento aludido hace parte del proceso de deliberación que adelanta la Corte para definir los casos que serán seleccionados para revisión de la Corporación. Por tanto, la Sala concluye que la reseña esquemática del expediente T-9.128.363 está sujeta a reserva.

1. Con todo, en aras de garantizar el principio de máxima divulgación y en aplicación de lo dispuesto en el Artículo 21 de la Ley 1712 de 2014, la Sala aclarará el Auto del 19 de mayo de 2023, proferido por el Despacho Sustanciador, en el sentido de precisar que la reseña esquemática del caso de la referencia contiene los puntos de vista u opiniones de los servidores públicos que participaron de la elaboración del documento, en los campos de: (i) caracterización del accionante, (ii) casilla de preselección para revisión del caso, (iii) determinación de si el accionante tiene la condición de sujeto de protección especial, (iv) identificación de los criterios que orientarían la selección del caso, y (v) observaciones que justificarían o no la preselección o no del caso. Asimismo, le ordenará a la Secretaría General de esta Corporación que ponga a disposición del ciudadano una versión del documento referido en la que elimine los segmentos que contengan los puntos de vista u opiniones de los servidores públicos encargados de diligenciar el escrito e informarle el nombre del titular del despacho encargado de elaborar la reseña.

Carencia actual de objeto por situación sobreviniente

1. En reiteradas oportunidades, la jurisprudencia ha reconocido que, en algunos eventos, el juez de tutela no tiene un objeto sobre el cual pronunciarse. Esto ocurre, por ejemplo, cuando la vulneración de los derechos fundamentales queda consumada o desaparece, antes del pronunciamiento judicial. En esos escenarios, la solicitud de amparo pierde toda eficacia. Por tanto, se configura lo que la jurisprudencia ha denominado carencia actual de objeto.112 Esa institución procesal tiene lugar en tres circunstancias:113 (i) situación sobreviniente;114 (ii) daño consumado;115 o, (iii) hecho superado.116

1. Puntualmente, la Sentencia SU-522 de 2019117 señaló que la carencia actual de objeto por situación sobreviniente queda configurada cuando la vulneración alegada deja de existir como consecuencia de una actuación ajena a la voluntad de la accionada.118 Es decir, cuando acontecen circunstancias extrañas al proceso que imposibilitan que la eventual orden judicial surta efecto alguno. La Sala Plena ha considerado que aquella no es una categoría delimitada.119 En todo caso, a manera de ejemplo, ha identificado que tiene lugar cuando: (i) el titular de los derechos asume la carga que no le correspondía para superar su situación; (ii) un tercero logra satisfacer el derecho fundamental de la parte actora; (iii) resulta imposible emitir una orden por razones que no son atribuibles a la parte pasiva del proceso; o, (iv) el accionante pierde el interés en el caso.120 Asimismo, ha precisado que su configuración exige una modificación de las circunstancias del caso que haga inocua la protección real del derecho, en el sentido pretendido por el demandante.121

1. Por otra parte, la Corte aclaró que, en los casos de situación sobreviniente, la carencia actual de objeto no impide que los jueces adopten una decisión de fondo. Es cierto que, en esos eventos, el objeto de la tutela desaparece por sustracción de materia y el amparo deja de tener sentido. Sin embargo, las autoridades judiciales competentes pueden pronunciarse sobre las problemáticas que dieron origen a la solicitud de amparo que excedan el caso concreto. En otras palabras, podrán realizar consideraciones adicionales a la declaratoria de

la carencia actual de objeto e, incluso, adoptar medidas complementarias, cuando resulte necesario, entre otras razones para “a) llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela y tomar medidas para que los hechos vulneradores no se repitan; b) advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes; c) corregir las decisiones judiciales de instancia; o, d) avanzar en la comprensión de un derecho fundamental”.122 En consecuencia, es posible que “dadas las particularidades de un proceso, el juez emita un pronunciamiento de fondo o incluso tome medidas adicionales, a pesar de la declaratoria de carencia actual de objeto”123 por situación sobreviniente.

1. En el asunto sub examine, las compañías demandantes solicitaron dejar sin efectos las providencias judiciales que ordenaron a la UNGRD entregar los acuerdos y contratos suscritos por el Gobierno Nacional con las farmacéuticas para comprar las vacunas en contra del Covid-19, al ciudadano Rodríguez Novoa.124 Sin embargo, antes de la remisión del expediente a esta Corporación para su revisión,125 la UNGRD “entregó al Instituto Anticorrupción las copias de los contratos suscritos entre las farmacéuticas y el gobierno nacional en el marco de la pandemia COVID 19”,126 en cumplimiento de otras providencias judiciales.127 Como consecuencia de ello, el Instituto decidió publicar esos documentos en su sitio web para permitir el acceso de todos los ciudadanos a los acuerdos referidos, entre ellos, el contrato suscrito por las empresas demandantes en este proceso.

1. En consideración a lo anterior, la Sala encuentra que han cambiado las circunstancias que dieron lugar a la interposición de la acción de tutela por parte de las compañías. En efecto, su pretensión relacionada con mantener la confidencialidad de los acuerdos que suscribieron con el Gobierno Nacional perdió relevancia. Lo anterior, en la medida en que la UNGRD, en su calidad de administradora de la información, entregó copia de esos acuerdos a una organización privada; la cual, a su vez, decidió ponerlos en conocimiento del público, a través de su página web. Bajo ese escenario, la Sala advierte que resulta imposible emitir una orden en el sentido solicitado por las demandantes. Es decir, no es posible proferir una decisión que preserve la confidencialidad de los documentos suscritos por las compañías accionantes. Con

todo, dicha imposibilidad no es atribuible a las actuaciones de la autoridad judicial en el marco del proceso de la referencia. Aquella se deriva de la actuación de una entidad pública en cumplimiento de una orden judicial ajena a este proceso. En esa medida, la Corte encuentra configurada la carencia actual de objeto por situación sobreviniente.

1. Ahora bien, a pesar de lo anterior, este Tribunal observa que las pretensiones que originaron este proceso de tutela están enmarcadas en una problemática que involucra la dimensión objetiva tanto del derecho fundamental de acceso a la información pública, como del derecho a mantener bajo reserva los secretos industriales y comerciales, en los términos expuestos por las accionantes. En esa medida, el caso excede la situación concreta de las compañías demandantes. Por esa razón, la Sala considera necesario realizar un pronunciamiento de fondo en el caso concreto. Lo expuesto, con el fin de avanzar en la comprensión de los derechos fundamentales aludidos en contextos de grave calamidad pública, como los generados por las pandemias; los cuales requieren del desarrollo de una serie de actividades industriales y comerciales que involucran tanto a los Estados, como a las compañías farmacéuticas, para superar las afectaciones a la salud y al orden públicos que aquellas generan.

1. Tal y como lo advirtió esta Corporación previamente, a pesar de la configuración de una situación sobreviviente, la Sala puede emitir un pronunciamiento de fondo para proteger la dimensión objetiva de los derechos involucrados en el debate. En esta oportunidad, el contexto de emergencia sanitaria ocasionado por la pandemia Covid-19 generó, de un lado, un esfuerzo importante por parte de la industria farmacéutica en desarrollar un “know how” que le permitiera desarrollar una vacuna eficaz contra el virus. Y, del otro, una competencia comercial de índole internacional entre los Estados por acceder a los biológicos que les permitieran inmunizar a su población y superar las condiciones de afectación a la salud y el orden públicos.

1. Ambas situaciones en conjunto conllevaron a que el Gobierno Nacional mantuviera bajo

reserva todos los documentos relacionados con las negociaciones adelantadas dentro del plan nacional de vacunación, a petición de las farmacéuticas involucradas. Esta decisión pudo haber afectado el derecho fundamental de acceso a la información pública, relacionada con el manejo de los recursos del Gobierno Nacional, en cabeza de toda la ciudadanía. Adicionalmente, según las accionantes, la posterior publicación de la información pudo impactar su derecho a mantener la confidencialidad de sus secretos industriales y comerciales, al divulgar un contrato que, en su criterio, contiene información de esa naturaleza. Dichas circunstancias obligan a adoptar una decisión de fondo que analice a profundidad la situación expuesta, de cara a avanzar en la comprensión del derecho fundamental de acceso a la información pública, especialmente cuando su ejercicio puede poner en riesgo otras garantías constitucionales como lo son la salubridad pública y los derechos de las compañías. Bajo ese entendido, a continuación, la Sala abordará el estudio de procedibilidad de la acción de tutela, y luego, de ser procedente, formulará los correspondientes problemas jurídicos.

A. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Requisitos generales. Reiteración de jurisprudencia128

1. La procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales es excepcional. Su sustento constitucional proviene de lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta.129 La norma mencionada establece que la solicitud de amparo procede ante la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales ocasionada por la acción u omisión de cualquier autoridad, entre ellas, los jueces de la República.130

1. Inicialmente, la Corte utilizó el concepto de vías de hecho para analizar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales. Esa metodología fue sustituida por la doctrina de supuestos particulares de procedibilidad establecidos en la Sentencia C-590 de 2005.131 En

ese sentido, la procedencia del amparo está condicionada al cumplimiento de rigurosas exigencias agrupadas en: (i) requisitos generales y (ii) causales específicas de procedibilidad.132

1. Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales exigen, además de la legitimación en la cusa por activa y por pasiva, que: (i) la autoridad judicial no haya emitido la providencia judicial reprochada en sede de tutela; (ii) la cuestión discutida tenga relevancia constitucional; (iii) los accionantes hayan agotado todos los medios de defensa judicial –ordinarios y extraordinarios-, salvo que pretendan evitar un perjuicio irremediable133 (subsidiariedad); (iv) el escrito de tutela se presente en un tiempo razonable y proporcionado a la ocurrencia del hecho que generó la vulneración134 (inmediatez); y, (v) los demandantes identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales; los cuales, en principio, debieron alegarse dentro del proceso judicial.135 Adicionalmente, en caso de reprochar una irregularidad procesal, (vi) la parte demandante debe presentar las razones por las cuales aquella resultó ser decisiva en la providencia objeto de impugnación en sede de amparo.136

1. Conforme a lo expuesto, la Sala verificará si concurren los requisitos generales de procedencia para controvertir la sentencia del 8° de julio de 2021 y los autos del 3° de diciembre de 2021, del 11 de marzo de 2022 y del 25 de abril de 2022, proferidos por la Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca; en el marco del trámite de insistencia.

1. Legitimación en la causa por activa y por pasiva. El artículo 86 de la Constitución establece que cualquier persona puede interponer la acción de tutela “por sí misma o por quien actúe en su nombre”.137 En desarrollo de lo anterior, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991138 define los titulares de la acción. En concreto, consagra que podrá ser interpuesta: (i) directamente por el interesado; (ii) por intermedio de un representante legal; caso de los

menores de edad y las personas jurídicas; (iii) mediante apoderado judicial; (iv) por medio de un agente oficioso; o, (v) a través de la Defensoría del Pueblo o del personero municipal.139 En el caso objeto de estudio, la solicitud de amparo fue presentada, mediante apoderado judicial, por las compañías Janssen Cilag S.A. y Janssen Pharmaceutica NV, quienes, además, manifestaron que son titulares de los derechos fundamentales invocados.140 Lo anterior, porque los documentos requeridos fueron suscritos por los representantes legales de las compañías y contienen información que relacionada con su actividad comercial e industrial. En consecuencia, la acción cumple con el presupuesto de legitimación en la causa por activa.

1. Por otra parte, la legitimación por pasiva corresponde a la capacidad legal de los accionados para responder por la presunta vulneración del derecho fundamental amenazado o vulnerado. En este caso, la solicitud de amparo está dirigida en contra de la Subsección "B" de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Esa autoridad judicial profirió las providencias judiciales consideradas como violatorias de los derechos fundamentales del accionante. Por tal razón, está legitimada por pasiva.

1. Además, la controversia en el trámite judicial de insistencia giró en torno a la solicitud de entrega de una copia de los contratos celebrados entre las compañías accionantes y el Gobierno Nacional, para adquirir vacunas contra el Covid-19. El requerimiento fue presentado por un ciudadano en ejercicio de su derecho fundamental de petición, quien posteriormente inició el trámite de insistencia ante la autoridad judicial competente. De manera que, el peticionario, en su calidad de parte dentro del proceso de insistencia, tiene interés en la decisión que adopte la Corte en esta oportunidad. Como consecuencia de ello, fue vinculado en debida forma al proceso de la referencia.

1. Asimismo, los acuerdos aludidos fueron suscritos, de un lado, por los representantes legales de las compañías demandantes. Y, del otro, por: (i) el Fondo Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, representado por la Fiduciaria La Previsora S.A.;141 y, (ii) la

Subcuenta para la mitigación del Covid-19 del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres,142 representada por el director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de desastres.143 Lo anterior, en el marco del Plan Nacional de Vacunación contra el Covid-19,144 cuya implementación estaba a cargo de varias entidades públicas del orden nacional, distrital y municipal, entre ellas, el Ministerio de Salud y de Protección Social. En esa medida, tanto las autoridades que participaron de la celebración de los contratos, como aquellas encargadas de liderar la ejecución del plan nacional de vacunación, tienen interés directo en la decisión que adopte la Corte en esta oportunidad. Por esa razón, fueron debidamente vinculados al presente trámite.

1. En todo caso, la Sala advierte que no ocurre lo mismo respecto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Inicialmente, el ciudadano solicitó la información a dicha autoridad. Sin embargo, aquella le comunicó que la administración de esos documentos estaba a cargo de la UNGRD, en su calidad de encargada de adelantar las gestiones contractuales relacionadas con la pandemia. Asimismo, en sede de tutela, manifestó que carece de legitimación en la causa por pasiva, porque el ordenamiento jurídico no le atribuye funciones relacionadas con la celebración de los contratos requeridos, ni con la administración de dicha información145. Efectivamente, la Corte evidencia que el Ministerio aludido no tiene un interés directo en el objeto de debate, en la medida en que no participó de la celebración de los acuerdos solicitados por el ciudadano, ni tiene a su cargo el desempeño de funciones relacionadas con esos contratos. Como consecuencia de lo anterior, la Sala solo encuentra cumplido el requisito de legitimación en la causa por pasiva respecto de la Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el peticionario, la UNGRD, la Fiduciaria La Previsora S.A. y el Ministerio de Salud y de Protección Social.

1. La sentencia atacada no es un fallo de tutela, ni una decisión que resuelve demanda de nulidad por inconstitucionalidad.146 El presente asunto no pretende censurar una sentencia de tutela, ni una providencia que resuelva una demanda de nulidad por inconstitucionalidad.147 Por el contrario, la decisión cuestionada es una providencia judicial proferida dentro del trámite de insistencia en caso de reserva, previsto en el artículo 26 del

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.148

1. Relevancia constitucional. Este requisito exige que la cuestión tenga trascendencia superior y no solamente legal, contractual o de otra naturaleza, como sería la exclusivamente económica. Por lo tanto, es necesario verificar en cada caso si se presenta un debate de trascendencia ius fundamental, especialmente cuando existan intereses que, prima facie, podrían ser considerados económicos. En estos eventos, la Corte deberá establecer si el asunto envuelve una discusión estrictamente dineraria o si el debate transversal está relacionado con la posible afectación de garantías superiores, con independencia de sus consecuencias patrimoniales.

1. La tutela objeto de revisión involucra un asunto de relevancia constitucional. En efecto, la controversia no versa sobre un asunto meramente legal o económico. Por el contrario, el objeto de debate es la posible vulneración de los derechos fundamentales de las compañías accionantes al debido proceso y de acceso a la administración de justicia con ocasión del presunto desconocimiento de su interés en participar del proceso judicial que tenía por objeto pronunciarse sobre la confidencialidad de los documentos reclamados en el trámite de insistencia. Es decir, de los contratos que suscribieron con el Gobierno Nacional.149

1. Además, la relevancia constitucional del caso va más allá de las garantías propias del debido proceso, porque envuelve una tensión constitucional entre el derecho fundamental de acceso a la información, encabeza del peticionario; y, el derecho fundamental a la propiedad industrial (art. 58 superior)150 de las compañías accionantes. En últimas, el debate tiene por propósito definir si los contratos suscritos por el Gobierno Nacional con las farmacéuticas para comprar las vacunas contra el Covid-19 son reservados o no. Incluso, en caso de serlo, la controversia plantea una discusión adicional relacionada con la posibilidad de exceptuar el carácter reservado de los documentos para realizar otros intereses de orden constitucional como la libertad de información como presupuesto del proceso democrático.

1. En consecuencia, la acción de tutela no solo pretende obtener la corrección de la interpretación de las normas procedimentales aplicadas a la decisión judicial objeto controversia. También, cuestiona la validez constitucional de unas providencias que fueron proferidas sin que las compañías accionantes pudiesen participar en las diferentes etapas del proceso. A juicio de las demandantes, las actuaciones judiciales les impidieron ejercer la defensa de sus intereses, lo cual, a su vez, conllevó al desconocimiento de: (i) sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia; y, (ii) las normas que regulan el derecho fundamental de acceso a la información. Por lo tanto, la relevancia constitucional está acreditada.

1. Subsidiariedad. La Sala precisa que, a través de la acción de tutela, las farmacéuticas pretenden cuestionar las actuaciones de la autoridad judicial que ordenó la entrega del acuerdo de confidencialidad y del contrato de compra suscrito entre las compañías y el Estado colombiano; más no discutir si el Gobierno Nacional cumplió o no con las cláusulas de los acuerdos referidos. En esa medida, el análisis de subsidiariedad debe enfocarse en determinar si las demandantes contaban o no con recursos ordinarios o extraordinarios idóneos para cuestionar la providencia judicial proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

1. Bajo ese contexto, esta Corporación advierte que las farmacéuticas no contaban con recursos ordinarios, ni extraordinarios para cuestionar la decisión. En efecto, las providencias cuestionadas fueron emitidas dentro del trámite de insistencia previsto en el artículo 27 de la Ley 1712 de 2014, el cual no prevé la posibilidad de interponer recursos ordinarios para discutir la decisión. Por tanto, las demandantes no podían presentar ese tipo de actuaciones judiciales para discutir la providencia judicial. Adicionalmente, las accionantes tampoco podían interponer el recurso extraordinario de revisión, porque en este caso no se configuraron las causales previstas en la legislación. Ciertamente, los artículos 248 y 250 de la Ley 1437 de 2011 establecen que el recurso extraordinario de revisión procede en contra de las sentencias proferidas por los Tribunales Administrativos que estén ejecutoriadas151. Lo anterior, siempre que se configure alguna de las causales previstas en dicha normativa.

Puntualmente, el numeral 5° del artículo 250 de la ley aludida dispone como causal de revisión que exista una nulidad originada en la sentencia, contra la que no proceda apelación. Sin embargo, para la Sala, la providencia cuestionada no puede enmarcarse en el evento señalado, porque la nulidad alegada por las accionantes no tuvo origen en la providencia cuestionada, sino en el auto que dispuso iniciar el trámite judicial y vincular a los terceros con interés al proceso. Además, tampoco encaja en las demás causales de procedencia del recurso extraordinario de revisión en materia contenciosa administrativa.152

1. Con todo, las farmacéuticas presentaron una solicitud de nulidad y varios recursos de adición y aclaración a las providencias judiciales proferidas por la accionada en el marco del trámite judicial de insistencia. En consecuencia, adelantaron todas las actuaciones que tenían a su disposición para cuestionar la sentencia objeto de controversia.

1. En este punto, la Sala reitera que las demandantes pretenden discutir el contenido de una decisión judicial que dispuso la entrega del acuerdo de confidencialidad y del contrato que suscribieron con el Gobierno Nacional y los autos posteriores que ratificaron la determinación. En esa medida, el debate propuesto no está directamente relacionado con la ejecución de las cláusulas previstas en los acuerdos entregados al ciudadano que los requirió. Por tanto, las accionantes no podían acudir a los medios de controversias contractuales para invocar la protección de sus derechos fundamentales.

1. Respecto del Acuerdo de Confidencialidad, la Corte evidencia que, en ese documento, las partes concertaron que el acceso a la información relacionada con el proceso de negociación y de contratación estaría regido por la legislación nacional. Es más, advirtieron que, incluso, la ejecución del Acuerdo de Compra Anticipada estaría regido por esa misma normativa. En consecuencia, las controversias que surgieran al respecto serían conocidas por los jueces de la República.153 En efecto, el Acuerdo estipula que “6.3 Las partes acuerdan que toda la información Confidencial constituye información exenta conforme a lo previsto en los

artículos 18 y 19 de la Ley 1712 de 2014, y que, por lo tanto, el Gobierno rechazará el acceso a toda Información Confidencial. […] 7.1 Ley Aplicable. Este Acuerdo se regirá por las leyes de la República de Colombia, excluyendo, sin embargo, sus disposiciones sobre conflictos de leyes. La jurisdicción aplicable para todas las disputas que surjan de o en conexión con este Acuerdo (incluidas disputas relacionadas con algún reclamo bajo una ley de daños y perjuicios) entre las Partes será la de los jueces de la República de Colombia".154 De manera que, las accionantes solo podían ventilar las controversias relacionadas con el manejo de la información adquirida con ocasión del Acuerdo de Confidencialidad ante las autoridades judiciales competentes en Colombia. Tal y como se explicó previamente, las compañías agotaron todos los recursos que tenían a su disposición en el trámite ordinario. Por esa razón, la acción de tutela resulta ser el mecanismo principal para analizar la presunta violación de los derechos fundamentales invocados por las accionantes, en relación con la entrega del Acuerdo de Confidencialidad o "term sheet".

1. En cuanto al Acuerdo de Compra Anticipada, la Sala encuentra que ese documento, entre otros asuntos, contiene una cláusula de confidencialidad y otra compromisoria. La primera de ellas estipula que el Estado mantendrá en secreto y no entregará a terceros la información confidencial entregada por Janssen, y viceversa. Lo expuesto, a menos que dicha publicación sea requerida por una corte o tribunal arbitral competente para el efecto o por cualquier ley aplicable.155 Según la cláusula 21.1 del Acuerdo, el contrato se regirá por las leyes de Inglaterra y Gales, sin perjuicio de otros conflictos relacionados con principios. Además, las partes rechazaron expresamente la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. De manera que, las partes estaban autorizadas para entregar la información recibida con ocasión del contrato a terceros, en cumplimiento de decisiones judiciales o de disposiciones legales aplicables, entre ellas las contenidas en el ordenamiento interno.156 Por su parte, la segunda señala que cualquier disputa, controversia o reclamo que surgiere o estuviese relacionada con el contrato sería resuelta por un Tribunal de Arbitramento, con sede en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos.157

1. Bajo ese escenario, esta Corporación considera que el debate suscitado por las compañías, en sentido estricto, no está relacionado con la ejecución misma del contrato. Lo expuesto, porque las accionantes no plantean que el Gobierno Nacional haya incumplido las cláusulas del contrato, pues, al menos en principio, la entrega del documento al ciudadano ocurrió como consecuencia de la ejecución de una orden judicial. En esa medida, la actuación de la entidad encargada estaba autorizada por la misma cláusula 15 del Acuerdo. Por el contrario, las farmacéuticas cuestionan la forma en la que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca adelantó el trámite judicial de insistencia y la decisión que finalmente adoptó. Por tanto, la controversia planteada excede el contenido mismo del contrato. En consecuencia, las accionantes no podrían invocar la protección de sus derechos fundamentales ante el Tribunal de Arbitramento previsto en la cláusula compromisoria del contrato. Por tales razones, en este caso, la acción de tutela es el mecanismo principal para analizar la presunta violación de los derechos fundamentales invocados por las compañías accionantes. En esa medida, el requisito de subsidiariedad está acreditado.

1. Inmediatez.158 Con fundamento en el artículo 86 superior, esta Corporación ha sostenido que la acción de tutela puede interponerse “en todo momento y lugar”. Por esa razón, no tiene término de caducidad.159 Sin embargo, es una acción que pretende la protección inmediata de los derechos fundamentales.160 De manera que su finalidad es dar una solución urgente a las situaciones que vulneren o amenacen derechos fundamentales. Por lo tanto, la solicitud de amparo debe interponerse dentro de un tiempo razonable, a partir de la ocurrencia de la situación que genera la vulneración.161

1. En ese sentido, esta Corte ha sostenido que no existe un término general para interponer la acción de tutela, ni siquiera en el ámbito de la tutela contra providencias judiciales. Por el contrario, es el juez quien, en ejercicio de su discrecionalidad y autonomía, deberá determinar si la solicitud fue presentada dentro de un término razonable y proporcional.162 Igualmente, ha indicado que, en algunos eventos, el principio de inmediatez no es exigible de modo estricto. Por ejemplo, cuando los accionantes están en una situación especial con ocasión de su edad, estado de indefensión, interdicción, abandono, incapacidad física, entre

otras. Lo anterior, porque resulta desproporcionado adjudicarles la carga de acudir al juez de tutela en periodos cortos.163

1. En el presente asunto, la sentencia objeto de reproche fue proferida por la Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 8 de julio de 2021. Asimismo, el incidente de nulidad y los recursos de aclaración presentados por las compañías en contra de esa decisión fueron resueltos mediante autos adoptados el 3 de diciembre de 2021, el 11 de marzo de 2022 y el 25 de abril de 2022. Por su parte, el 31 de mayo del mismo año, las farmacéuticas demandantes interpusieron la acción de tutela.164 De modo que transcurrieron 6 días entre la expedición del último acto cuestionado y la presentación de la acción constitucional. En atención a lo expuesto, la Sala encuentra que el tiempo transcurrido entre la última providencia judicial reprochada y la presentación del recurso de amparo fue razonable y oportuno. En consecuencia, el requisito de inmediatez está acreditado en este caso.

1. Al reprochar irregularidades procesales, debe demostrar su carácter decisivo o determinante en la sentencia. En el presente caso, las compañías justifican la presunta vulneración de sus derechos fundamentales en la ocurrencia de tres irregularidades procesales: (i) la falta de vinculación de las farmacéuticas que suscribieron los contratos con el Gobierno Nacional; (ii) la ausencia de solicitud de concepto prejudicial por parte del Tribunal de la Comunidad Andina; y, (iii) la inexistencia de competencia de la autoridad judicial accionada para proferir la providencia cuestionada. En su criterio, dichas falencias impidieron que la autoridad judicial considerara argumentos adicionales que justificaban la necesidad de mantener la confidencialidad de los contratos solicitados por el peticionario.

1. La Corte advierte que las discusiones planteadas por las entidades accionantes pudieron tener un efecto decisivo en la decisión. Ciertamente, los argumentos expuestos por las compañías demandantes, eventualmente, podrían justificar la confidencialidad de los documentos. En esa medida, la ausencia de participación de las farmacéuticas en el trámite

judicial de insistencia pudo jugar un rol determinante en la decisión. Además, las irregularidades advertidas podrían generar afectaciones determinantes en los derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y al juez natural de las accionantes.

1. Identificar razonablemente los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales y, de ser posible, haberlos alegado dentro del proceso. Las compañías demandantes identificaron como hecho que genera la violación de sus derechos fundamentales la sentencia proferida por la accionada en el trámite del recurso de insistencia. En esa decisión, la autoridad judicial ordenó a la UNGRD entregar copia de los contratos suscritos por las farmacéuticas accionantes con el Gobierno Nacional. Lo anterior, porque, a su juicio, los documentos requeridos por el ciudadano no están sujetos a reserva legal.

1. En efecto, en el escrito de tutela, las accionantes argumentaron de forma razonable que la providencia judicial mencionada incurrió en los defectos procedimental, orgánico y por exceso de ritual manifiesto. Lo expuesto, porque el Tribunal acusado no tuvo en cuenta que las farmacéuticas eran titulares de la información requerida por el ciudadano y debieron ser convocadas al trámite para ejercer su derecho de defensa en el asunto. Tampoco advirtió que, para resolver la controversia, debía contar una interpretación prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. En consecuencia, omitió esta etapa del procedimiento. Y, finalmente, no evidenció que carecía de competencia para conocer de la controversia suscitada porque que las partes pactaron una cláusula compromisoria en los contratos mencionados. Por tales razones, afirman que la autoridad judicial accionada vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. De manera que, la Sala encuentra acreditado este requisito.

1. En suma, la presente acción de tutela cumple con los requisitos generales de procedencia. Por consiguiente, la Sala analizará de fondo este asunto.

A. Asunto objeto de análisis, problema jurídico y esquema de resolución

1. Mediante apoderado, las compañías Janssen Cilag S.A. y Janssen Pharmaceutica NV interpusieron acción de tutela en contra de la providencia judicial,165 proferida por la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que le ordenaron a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres entregar los acuerdos y contratos suscritos por el Gobierno Nacional para comprar vacunas contra el Covid-19, al ciudadano Rodríguez Novoa; y, de los autos subsiguientes que ratificaron la decisión de única instancia adoptada por la autoridad judicial accionada.

1. Para las compañías demandantes, las decisiones cuestionadas incurrieron en: (i) exceso de ritual manifiesto, al no vincular a las farmacéuticas accionantes al trámite judicial del recurso de insistencia; (ii) defecto orgánico por resolver controversias de índole contractual que le correspondían a la autoridad señalada en la cláusula compromisoria del contrato; y, (iii) defecto procedimental por dejar de solicitar la interpretación prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Ello conllevó al desconocimiento de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. Por tanto, solicitaron amparar los derechos fundamentales invocados; y, dejar sin efectos la providencia judicial acusada.166

1. Al decidir sobre la acción de tutela, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en primera instancia, consideró que las providencias cuestionadas no incurrieron en los defectos invocados. Al respecto, señaló que la accionada no estaba obligada a vincular a las compañías al trámite judicial del recurso de insistencia.

Además, el hecho de que la documentación consagre información personal de terceros no implica que esté sujeta a reserva. Aquello depende exclusivamente de su previsión legal. Por otra parte, señaló que la controversia no tenía un carácter contractual. En esa medida, la autoridad judicial demandada no actuó por fuera de sus competencias legales y constitucionales. Y, finalmente, advirtió que los documentos requeridos no contienen información que constituya secreto industrial, ni comercial. Por lo tanto, negó el amparo solicitado.167

1. Esa decisión fue confirmada por la Subsección "B" de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.168 Para justificar su decisión, el ad quem reiteró los argumentos expuestos por la primera instancia. Asimismo, advirtió que el precedente invocado por las accionantes no resultaba aplicable al caso concreto. También, señaló que no procedía solicitar la interpretación pre – judicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, porque la discusión no estaba relacionada con la propiedad industrial. Adicionalmente, manifestó que las referencias del juez a las cláusulas contractuales deben entenderse como obiter dicta. En esa medida, no constituyen un pronunciamiento sobre el contenido del contrato. Por último, aseguró que no procede autorizar la revelación parcial de los documentos porque la información en ellos contenida es pública. En consecuencia, puede ser conocida por toda la ciudadanía en el marco de la participación democrática y del control ciudadano de las decisiones públicas.

1. En atención a lo expuesto, la Sala resolverá el siguiente problema jurídico:

¿La autoridad judicial accionada desconoció los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de las accionantes, al ordenar que se le entregara a un ciudadano copia de los contratos que aquellas suscribieron con el Gobierno Nacional, en el marco del plan de vacunación nacional contra el Covid-19, mediante una providencia judicial que, al parecer, incurrió en los defectos procedimental, orgánico y por exceso de ritual manifiesto?

1. Para resolver la cuestión planteada, la Sala abordará el estudio de: (i) las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, con especial énfasis en los defectos orgánico y procedimental, absoluto y por exceso de ritual manifiesto. Luego, reiterará la jurisprudencia relacionada con (ii) el derecho fundamental de acceso a la información pública; (iii) la protección constitucional del derecho a la propiedad industrial; y, (iv) la naturaleza constitucional del recurso de insistencia. Lo expuesto, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Gobierno Nacional con ocasión de la pandemia Covid-19.169 Finalmente, (v) analizará el caso concreto.

A. Causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia170

1. Defecto orgánico.171 El defecto orgánico está directamente relacionado con la garantía constitucional del juez natural, prevista en varios instrumentos internacionales que integran el bloque de constitucionalidad172 y en el numeral 2º del Artículo 29 de la Carta. Según esta última disposición, “nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competentes y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”. Para la jurisprudencia, ello significa que la garantía constitucional del juez natural comprende el derecho de las personas a que sus controversias sean resueltas por: (i) una autoridad judicial preexistente; a la cual (ii) le haya sido asignada la competencia para conocer del caso, de forma abstracta y anticipada, por medio de una ley. De manera que, las decisiones judiciales adoptadas por un funcionario que carece, de forma absoluta, de competencia para el efecto incurren en un vicio de carácter orgánico.173 Lo expuesto, en la medida en que la “violación a la garantía del juez natural compromete irreparablemente el derecho al debido proceso, desnaturaliza la tutela judicial efectiva y defrauda la confianza depositada por los ciudadanos en la resolución del asunto como

consecuencia del desconocimiento de las reglas que determinan la autoridad que está investida de la competencia para poner fin a la controversia”.174

1. En cuanto a su configuración, la jurisprudencia ha identificado dos supuestos en los que cabe predicar la existencia de un defecto orgánico. El primero, denominado funcional, ocurre cuando la autoridad judicial extralimita de forma manifiesta el ámbito de sus competencias constitucionales y legales. En ocasiones, la estructuración de este vicio puede desconocer los márgenes decisionales de otras autoridades. Y, el segundo, identificado como temporal, tiene lugar cuando el funcionario cuenta con ciertas atribuciones o competencias para resolver la controversia. Sin embargo, las ejerce por fuera del término previsto para ello.175

1. Adicionalmente, este Tribunal ha advertido que la “estructuración de esta causal tiene carácter cualificado, debido a que no basta con que se alegue la falta de competencia del funcionario judicial, sino que se debe estar en un escenario en el que, de acuerdo con los lineamientos contenidos en las normas jurídicas aplicables, resulta irrazonable considerar que la autoridad judicial estaba investida de la potestad de administrar justicia”.176

1. En esa misma línea, la Corte ha precisado que este defecto solo puede configurarse en los eventos en que el peticionario señale las circunstancias de incompetencia absoluta durante el proceso y los jueces de instancia desechen la situación. Lo expuesto, incluso en el trámite de recursos ordinarios y extraordinarios. Es decir, en aquellas situaciones en las que queden validadas actuaciones fundadas en una competencia inexistente y los afectados no cuenten con otro mecanismo de defensa.177

1. En suma, el defecto orgánico es una causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales que pretende preservar la garantía del juez natural como elemento fundamental del derecho al debido proceso. Aquella se configura cuando una autoridad judicial resuelve un asunto, sin tener competencia para ello. Con todo, este vicio

tiene un carácter cualificado. En ese sentido, la ausencia de competencia del juez debe ser ostensible y evidente, en atención a las disposiciones legales vigentes. Además, el asunto debe ser debatido durante el proceso y desechado por los jueces de instancia. En otras palabras, la configuración del defecto exige la consolidación de actuaciones judiciales adoptadas con fundamento en una competencia que no existe a la luz del ordenamiento jurídico.178

1. Defecto procedimental. Esta Corporación ha sostenido que el defecto procedimental encuentra fundamento en los derechos fundamentales al debido proceso (art. 29 superior) y de acceso a la administración de justicia (art. 228 superior). Lo expuesto, en la medida en que le exige al juzgador seguir las formas propias de cada juicio y darle primacía al derecho sustancial sobre el formal.179 Aquel se configura por un error en la aplicación de las normas que regulan el trámite a seguir para resolver determinada controversia judicial. Sin embargo, el vicio en el trámite debe tener la entidad suficiente para negar la materialización de los derechos fundamentales. En esa medida, el defecto debe: (a) resultar manifiesto; (b) incidir directamente en la providencia judicial objeto de cuestionamiento; (c) haber sido alegado en el proceso ordinario, en caso de ser posible; (d) ser atribuible a un sujeto distinto del peticionario; y, (e) generar una vulneración a los derechos fundamentales de una de las partes.180

1. En atención a las garantías procesales que involucre, la Corte ha asegurado que este vicio puede ser de dos tipos: (i) de carácter absoluto; o, (ii) por exceso ritual manifiesto. A continuación, la Sala presentará una breve caracterización de los dos supuestos aludidos.

1. Defecto procedimental absoluto.181 El defecto procedimental absoluto tiene lugar cuando la autoridad judicial actúa completamente al margen del procedimiento establecido, sin contar con una justificación razonable. Es decir, cuando se aparta abierta e injustificadamente de la normatividad procesal aplicable al caso concreto. Esto último conduce al desconocimiento absoluto de las formas propias de cada juicio porque el

funcionario judicial: (i) sigue un trámite por completo ajeno al pertinente; (ii) escoge arbitrariamente las normas aplicables a un caso concreto; o, (iii) pretermite etapas o fases sustanciales del procedimiento, en detrimento del derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso.182

1. Defecto procedimental por exceso ritual manifiesto.183 Este tipo de vicio procedimental "tiene lugar cuando un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esa vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia habida cuenta de que sacrifica el derecho de acceso a la administración de justicia y las garantías sustanciales, so pretexto de preferir el tenor literal de las formas procesales. En otras palabras, el juez asume una ciega obediencia a la ley procesal en abierto desconocimiento de los derechos sustanciales que le asisten a las partes en contienda".184 Lo anterior significa que este defecto no se configura ante cualquier irregularidad de carácter procedimental. Requiere que la autoridad judicial incurra en una omisión particularmente grave, al momento de aplicar las formas propias de cada juicio. Aquella debe conllevar a que el juez utilice irreflexivamente normas procesales hasta apartarse del derecho sustancial.185

1. En todo caso, la jurisprudencia ha precisado que lo expuesto no constituye "una licencia al juez o a las partes para apartarse caprichosamente de las reglas procesales. En principio, estas son de obligatoria observancia, no solo porque se encuentran contenidas en normas de orden público que, entre otros aspectos, aseguran que el Estado, a través de sus jueces, administre justicia en forma igualitaria, y no al arbitrio de los funcionarios o de las partes. No obstante, lo que sí exige el ordenamiento constitucional es que la interpretación de las reglas procesales se lleve a cabo a la luz de los postulados superiores que aquel consagra. Esto impone al juez valorar si, frente a una situación específica, la aplicación irreflexiva de una norma procesal desencadena un escenario de afectación desproporcionada de garantías fundamentales incompatible con la Carta. En estos eventos excepcionales, a efecto de no incurrir en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, el funcionario deberá

armonizar dicha regla procesal con los principios constitucionales a los que aquella debe sujetarse”.188

1. En conclusión, el juez de tutela podrá intervenir, para proteger los derechos fundamentales de las partes, cuando la exigencia de la autoridad judicial en el caso concreto resulte irrazonable. Es decir, sea desproporcionada con ocasión de los hechos y medios que rodean la presunta afectación de los derechos fundamentales de las partes. Lo expuesto, porque tiene sustento en un apego extremo de las reglas procedimentales, al punto que el requerimiento resulta imposible de cumplir y carece de una justificación razonable.189

A. Derecho fundamental de acceso a la información pública en el contexto del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado con ocasión de la pandemia generado por el Covid-19

1. Contexto sobre el acceso a la información pública en Colombia durante la declaratoria de Estado de Emergencia con ocasión de la pandemia generada por el virus Covid-19. Tal y como lo han reconocido varias organizaciones no gubernamentales, actualmente, “vivimos en la edad de la información”.190 Ello ha implicado que la recolección de datos organizados con un sentido o propósito definido constituya un activo importante tanto para las entidades como para los ciudadanos. Lo expuesto, en la medida en que los datos recolectados generan un conocimiento valioso que les permite actuar como unidades de decisión responsable. En esa medida, la información constituye una parte fundamental de “la buena forma de gobierno de corporaciones y de Estados. Compañías débiles y gobiernos malos dependen del secreto para sobrevivir. El secreto permite que prosperen la ineficacia, la corrupción y el derroche”.191

1. Bajo ese contexto, la garantía fundamental de acceso a la información pública adquiere una especial relevancia en la consolidación de sociedades democráticas. En efecto, este derecho fundamental no solo permite que las personas puedan participar activamente en el gobierno de su país, el cual debería estar fundado en los consensos de una sociedad bien informada.192 También, constituye "un instrumento para desalentar las decisiones arbitrarias por parte del Estado y para proteger los derechos básicos a un debido procedimiento e igual protección ante la ley".193 Y, juega un rol primordial en la reducción de la corrupción,194 en la medida en que la publicidad de la información sobre los procesos de contratación permite un control ciudadano que desincentiva a los funcionarios públicos a iniciar actuaciones deshonestas.195

1. La relevancia de este derecho fundamental es aún más evidente en los contextos de desastre o emergencia. Lo expuesto, porque, durante esas situaciones, los Estados tienen la facultad para establecer: (i) limitaciones al ejercicio de los derechos fundamentales; y, (ii) proferir normas que flexibilicen los procesos de contratación para adquirir los productos y servicios necesarios para superar la situación. De manera que, en esos contextos, el acceso a la información pública se convierte en una herramienta poderosa para evitar que esas restricciones o disposiciones legales de índole temporal se conviertan en abusos de poder o en mecanismos para establecer un secretismo de Estado que facilite los escenarios de corrupción.

1. Ciertamente, los estándares internacionales permiten que los Estados limiten el ejercicio de los derechos fundamentales no intangibles durante la declaratoria de estados de emergencia. Además, los ordenamientos internos permiten la expedición de normas temporales que permitan una contratación eficiente para superar la emergencia. Sin embargo, esas limitaciones deben atender a los estándares internacionales de la materia. Puntualmente, la Convención Interamericana de Derechos Humanos dispone que "[e]n caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones

contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”196 (énfasis añadido). Asimismo, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos dispone que “[e]n situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados […] podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto”.197

1. Usualmente, los ordenamientos jurídicos internos prevén mecanismos judiciales que permiten verificar que los Estados respeten el marco establecido por los tratados de derechos humanos, al momento de establecer límites a su ejercicio, durante estados de emergencia. Con todo, el control de ciudadano frente a las actuaciones de los gobiernos en estos escenarios resulta especialmente relevante para evitar arbitrariedades o abusos de poder. Para esos efectos, es indispensable que las personas puedan acceder a la información que registre las actuaciones del Estado en esos escenarios.

1. Consciente de esta situación, durante la pandemia ocasionada por el Covid-19, varios organismos internacionales destacaron la importancia de garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información. A manera de ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos adoptó estándares y recomendaciones para que los Estados mantuvieran el pleno respeto por los derechos humanos, a través la Resolución Nº1/2020, “pandemia y derechos humanos en las Américas”.198 Entre otras disposiciones, recomendó a los Estados garantizar “el derecho de acceso a la información pública en el marco de la emergencia generada por el COVID-19 y no establecer limitaciones generales basadas en razones de seguridad u orden público. Los órganos que garantizan este derecho y los sujetos obligados deben otorgar prioridad a las solicitudes de acceso a la información relacionadas con la emergencia de salud pública, así como informar proactivamente, en formatos abiertos y de manera accesible a todos los grupos en situación de vulnerabilidad, de forma desagregada sobre los impactos de la pandemia y los gastos de emergencia, desagregados de acuerdo con las

mejores prácticas internacionales. En los casos de postergación de los plazos de solicitudes de información en asuntos no vinculados a la pandemia, los Estados deberán fundamentar la negativa, establecer un espacio temporal para cumplir la obligación y admitir la apelación de estas resoluciones”199 (énfasis añadido).

1. En Colombia, el Gobierno Nacional flexibilizó los procesos de contratación para permitir la compra de los insumos necesarios para atender la emergencia social, económica y ecológica provocada por la pandemia. Esta situación conllevó a que varias organizaciones de la sociedad civil y órganos estatales de control hicieran seguimiento a las actuaciones contractuales del Estado con el fin de evitar una destinación inadecuada de los recursos apropiados para la superación de la emergencia. En el sector público, la Fiscalía General, la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República crearon una estrategia de vigilancia y control de los procesos contractuales adelantados durante la emergencia denominada “Transparencia para la emergencia: La estrategia de las tres entidades de control”. La política de control consistió en crear una mesa técnica permanente con un puesto de control unificado encargado de revisar quejas hallazgos y denuncias ciudadanas relacionadas con abusos durante la pandemia.200 Asimismo, establecieron que esa mesa técnica tendría representantes a nivel regional encargados de verificar el tema en los territorios. Uno de los compromisos adquiridos por las instituciones fue la divulgación proactiva de los posibles casos de corrupción que resultaran de relevancia a nivel nacional o regional. Con todo, ese compromiso solo fue efectivo durante la primera etapa de la situación.201 Asimismo, Colombia Compra Eficiente emitió una guía con recomendaciones para la celebración de contratos públicos.202

1. Por su parte, las organizaciones no gubernamentales Transparencia por Colombia y Centro de Asesoría Legal Anticorrupción crearon una estrategia para que la ciudadanía pudiera alertar de posibles casos de corrupción relacionados con la situación de emergencia. Producto de ese ejercicio, las organizaciones identificaron posibles irregularidades en la contratación pública, usos indebidos de los apoyos económicos dirigidos a la población vulnerable y malos manejos y desvíos en la entrega de mercados.203 Según las

organizaciones, las alertas realizadas por la ciudadanía conllevaron a identificar irregularidades en contratos celebrados con ocasión de la pandemia que suman un monto cercano a los veinte mil millones de pesos.204

1. De hecho, las instituciones aludidas resaltaron un incremento considerable en el interés ciudadano por denunciar ese tipo de conductas que contribuyó de manera efectiva a mantener los niveles de transparencia durante la emergencia. En sus términos, “las alertas de corrupción mapeadas por Transparencia por Colombia confirman varias fuentes sobre las alertas de corrupción en tiempos de pandemia publicadas tanto por organismos de control como por otras organizaciones de la sociedad civil y medios de comunicación. En este sentido, se reconoce la conjunción de esfuerzos entre actores estatales y no estatales en la lucha anticorrupción en esta situación de emergencia. En particular, es importante destacar el buen uso de medios electrónicos, no solo para consultar contratos, sino también para denunciar virtualmente. Ello ha permitido el análisis de una suma importante de datos públicos en tiempo real, así como el fortalecimiento de la transparencia de la información. No obstante, la cantidad de contratos y recursos involucrados es tal que no siempre se puede reaccionar preventivamente. A su vez, es necesario realizar un seguimiento rigoroso al curso de las denuncias entregadas a las autoridades de control. En ello, la labor de una ciudadanía vigilante y atenta a posibles desvíos de recursos públicos es fundamental”.205

1. A partir de lo expuesto, la Sala concluye que el acceso por parte de la ciudadanía a la información que plasma la actividad del Estado en escenarios de emergencia es trascendental para prevenir y sancionar la corrupción. En efecto, la publicación proactiva de los procesos contractuales por parte de las entidades públicas, durante la declaratoria de estado de emergencia, permitió el ejercicio de un control ciudadano a la destinación de los recursos públicos a nivel nacional. Por esa razón, resulta de vital importancia, para el mantenimiento de las condiciones democráticas, durante las situaciones de emergencia, que el Estado garantice el pleno ejercicio del derecho de acceso a la información pública. Es decir, que evite imponer restricciones a esa garantía fundamental.

1. El estándar de protección nacional e internacional del derecho de acceso a la información pública. Reiteración de jurisprudencia. El derecho de acceso a la información pública es una garantía iusfundamental de carácter autónoma reconocida en varios tratados de derechos humanos que hacen parte del del bloque de constitucionalidad y en otros instrumentos internacionales. En efecto, los artículos 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos206 y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos207 disponen que "toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección". Asimismo, establecen que el ejercicio de esa garantía puede estar sometido a ciertas restricciones, siempre que: (i) estén fijadas de forma expresa por la ley; y, (ii) resulten indispensables para proteger los derechos y la reputación de terceros, la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.208

1. A partir de lo expuesto, en el caso Claude Reyes y otros vs. Chile, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) aseguró que "el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a "buscar" y a "recibir" "informaciones", protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que ésta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. De esta forma, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma

simultánea”.209

1. En esa misma decisión, el Tribunal interamericano estableció algunas pautas respecto del contenido de ese derecho fundamental. En concreto, señaló que (i) los Estados no deben supeditar la entrega de la información pública a la acreditación de un interés directo o de una afectación personal. Además, estableció que (ii) el ejercicio de este derecho debe atender al principio de máxima divulgación. Aquel dispone que debe presumirse que la ciudadanía puede acceder a la información en poder el Estado, salvo en las reducidas excepciones previstas por la legislación. Ello no solo implica que (a) el régimen de exclusiones debe ser limitado e interpretado de forma restrictiva, de manera tal que el derecho de acceso a la información pública siempre resulte favorecido. También, significa que, (b) en los casos en que el Estado niegue el acceso a la información, debe justificar su decisión y probar que la información no puede ser revelada, a través de un “test de daño al interés público”. Incluso, impone (c) la primacía del derecho de acceso a la información pública, cuando existan conflictos normativos, dudas o vacíos en la regulación.210

1. Además, existen otros documentos del derecho internacional de los derechos humanos que constituyen doctrina relevante en la materia. Por ejemplo, la Declaración de Chapultepec,211 la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,212 los Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información,213 y los llamados Principios de Lima.214 Aunque aquellos no hacen parte del bloque de constitucionalidad, constituyen doctrina relevante para interpretar los tratados que si lo integran.215

1. A partir de los antecedentes normativos y doctrinales mencionados, esta Corporación ha destacado algunos elementos relevantes del estándar internacional de protección del derecho de acceso a la información pública.216 Entre ellos, los siguientes:

i. Todos los órganos del Estado están obligados a suministrar la información que los ciudadanos soliciten o a entregar una respuesta fundamentada frente al requerimiento, según corresponda.

i. La información debe ser entregada sin exigir la acreditación de un interés directo o una afectación personal. Esto, en atención a la titularidad universal del derecho.

i. El objeto de este derecho fundamental no solo abarca los documentos públicos. También, envuelve los procedimientos, los actos oficiales, opiniones, memorandos, libros, registros fílmicos, entre otros.

i. El acceso a la información pública debe regirse por los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia. En virtud de esos preceptos, el Estado tiene el deber de producir información, conservarla y ponerla oficiosamente a disposición del público.

i. Los Estados deben disponer de un mecanismo simple, rápido y no oneroso para presentar solicitudes de acceso a la información pública. Aquel debe prever la posibilidad de someter las decisiones negativas a revisión por parte de una segunda instancia. Asimismo, deben contemplar un recurso de carácter judicial que sencillo, rápido y efectivo que permita: (a) establecer posibles vulneraciones al derecho de acceso a la información; y, en esos eventos, (b) ordenar la entrega de la información requerida.

1. A nivel nacional, la Asamblea Nacional Constituyente abordó el tema de acceso a los documentos públicos “desde la perspectiva del derecho fundamental a la información y optaron por su consagración como derecho independiente del derecho de petición”.217 Lo expuesto, con el propósito 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”.218

1. Como consecuencia de lo anterior, la Carta Política consagra el derecho de acceso a la información en dos disposiciones. De un lado, el artículo 20 de la Constitución dispone que “[s]e garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación” (énfasis añadido). Y, del otro, el artículo 74 superior establece que “[t]odas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley”. Adicionalmente, todos los tratados internacionales anteriormente nombrados, al estar debidamente ratificados por Colombia, hacen parte integrante del ordenamiento jurídico interno. En ese sentido, deben utilizarse como fundamentos normativos para garantizar el acceso de la ciudadanía a la información pública, en virtud del artículo 93 superior que establece el bloque de constitucionalidad.219

1. A partir de estos preceptos, la jurisprudencia ha establecido que: (i) por regla general, todas las personas tienen derecho de acceder a los documentos e información pública; y, (ii) cualquier restricción a esta garantía debe estar consagrada en la ley. Asimismo, ha explicado que el reconocimiento de esta prerrogativa tiene sustento en el constitucionalismo contemporáneo. Al respecto, ha señalado que “para la Constitución la garantía más importante [para el] adecuado funcionamiento del régimen constitucional está en la plena publicidad y transparencia de la gestión pública. Las decisiones o actuaciones de los servidores públicos que no se quieren mostrar son usualmente aquellas que no se pueden justificar. Y el uso secreto e injustificado del poder del Estado repugna al Estado de derecho y al adecuado funcionamiento de una sociedad democrática”.220

1. Para la Corte, en una sociedad democrática, la ciudadanía debe tener amplio acceso a los documentos e información pública. Por esa razón, las autoridades tienen el deber constitucional de otorgarle información cierta, actualizada, oportuna y completa sobre las actividades del Estado a las personas que lo soliciten.221 Según la jurisprudencia, el

cumplimiento de esta obligación tiene, al menos, tres funciones esenciales para la consolidación de un Estado Social y Democrático de Derecho.222 Primero, viabiliza la participación democrática y el ejercicio de los derechos políticos de las personas, a través del conocimiento de la forma en la que trabaja el poder público.223 Segundo, otorga las condiciones necesarias para realizar otros derechos, valores o fines constitucionales,224 como, por ejemplo, el de "facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación".225 Y, tercero, brinda publicidad y transparencia a la gestión pública, porque permite un control permanente del cumplimiento de las funciones y fines del Estado.226 En efecto, el acceso a la información pública contribuye a que la ciudadanía ejerza un control efectivo sobre las autoridades. Lo anterior, al obligarlas a explicar de manera pública las decisiones adoptadas, la forma en la que han ejercido el poder y la destinación de los recursos públicos. De esta manera, la garantía mencionada se convierte en una herramienta para combatir la corrupción y efectivizar el principio de la legalidad administrativa, entendido como el deber de los servidores públicos de someterse a los fines y procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico.227 Por tanto, constituye "una de las más importantes salvaguardas del ciudadano contra la arbitrariedad estatal y la condición de posibilidad de un Estado de derecho genuinamente fundado en el principio democrático".228

1. Con ocasión de la importancia del acceso a la información pública en la democracia, esta Corporación ha señalado que "la Constitución parte de la base de la necesidad de divulgación ilimitada de dicha información".229 En ese sentido, la garantía referida está caracterizada por el principio de máxima divulgación. Ello significa que, de un lado, las autoridades estatales están obligadas a "publicar y divulgar documentos y archivos que plasman la actividad estatal y de interés público, de forma rutinaria y proactiva, actualizada, accesible y comprensible, atendiendo a límites razonables del talento humano y los recursos físicos y financieros".230 Y, del otro, las limitaciones al ejercicio de esa garantía deben acreditar los siguientes presupuestos: "(a) toda restricción debe estar autorizada por la ley o la Constitución; (b) la norma que la consagre debe ser precisa y clara, [ante la ausencia de reserva legal expresa, debe imperar el derecho de acceso a la información pública231]; (c) en caso de establecerse una reserva de información, el servidor público que decida ampararse en ella debe motivar, por escrito, su decisión y fundarla en la norma legal o

constitucional que la autoriza; (d) toda reserva debe tener un alcance temporal y debe ser susceptible de ser controvertida mediante recursos o acciones judiciales, en los casos en que dicha restricción resulte improcedente; (e) la reserva debe operar respecto del contenido de un documento público, pero no en relación con su existencia; y (f) la reserva se sujeta estrictamente a los principios de razonabilidad y proporcionalidad".232

1. Asimismo, ha resaltado que la reserva de la información puede resultar legítima, siempre que sea razonable y proporcional para garantizar: (i) el amparo de los derechos de terceros que puedan resultar afectados con la publicación de la información; (ii) la protección de bienes constitucionalmente valiosos como la seguridad y defensa nacionales, el orden público, la salud y la moralidad públicas; (iii) la eficacia de algunas investigaciones judiciales o administrativas; y, (iv) los secretos industriales y comerciales.233 Estas condiciones permiten a la Corte plantear una conclusión importante: aunque el Legislador está habilitado para establecer modalidades de reserva en el acceso a la información pública, en todo caso, carece de un amplio margen de configuración sobre la materia. Antes bien, la validez de esas excepciones está regida por un criterio de razón suficiente y bajo el cumplimiento de un juicio estricto de proporcionalidad. Ello significa que las limitaciones serán compatibles con la Constitución cuando resulten indispensables para cumplir con fines o bienes constitucionalmente imperiosos. Esta exigencia proviene de reconocer, como se ha expresado en fundamentos jurídicos anteriores, que las reservas de acceso a la información pública resultan particularmente gravosas para la preservación del régimen democrático, lo que exige una estipulación legal cuidadosa, excepcional, precisa y sometida a criterios taxativos de interpretación.

1. Por su parte, el Legislador reguló el derecho de acceso a la información pública en la Ley Estatutaria 1712 de 2014 "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". Tal y como lo advirtieron las Sentencias C-017 y C-067 de 2018, ese cuerpo normativo acogió los estándares internacionales de protección del derecho de acceso a la información pública. Además, reguló el contenido y alcance de ese derecho fundamental. De manera que, su

revisión es trascendental para determinar los casos en los que las autoridades estatales pueden restringir el ejercicio de esa garantía iusfundamental. Las providencias aludidas destacaron que la Ley Estatutaria de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional consagró las siguientes previsiones relevantes:

i. El ejercicio del derecho de acceso a la información pública corresponde a la posibilidad de que las personas conozcan y accedan a la información que esté bajo el control o en posesión de los sujetos obligados234 (Arts. 4, 5, 24 y 25). En esa medida, este derecho solo podrá limitarse a través de excepciones restringidas y proporcionales. Aquellas deben estar contempladas en la Constitución y o en la ley y resultar acordes con los principios de una sociedad democrática (Art. 2).

i. En virtud del principio de máxima divulgación, "[t]oda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal, de conformidad con la presente ley" (Art. 2). Además, en virtud de los demás mandatos que informan el ejercicio de este derecho fundamental, los encargados de tratar esa información tienen el deber de divulgarla proactivamente. Es decir, deben proporcionar y facilitar el acceso a esa información de la manera más amplia posible, a través de los mecanismos establecidos en la ley, salvo en las excepciones contempladas por el ordenamiento jurídico. Asimismo, tienen la responsabilidad de responder de buena fe las solicitudes de acceso a información pública. Dichas respuestas deben ser adecuadas, veraces, oportunas y accesibles. Estas obligaciones, a su vez, conllevan un deber implícito de producir o capturar información pública (Art. 3).

i. La difusión de los documentos públicos puede limitarse bajo dos presupuestos. El primero corresponde a los escenarios en los que la información contenida en el documento está en poder de un sujeto obligado. Sin embargo, "pertenece al ámbito propio, particular y privado o semiprivado de una persona natural o jurídica por lo que su acceso podrá ser negado o exceptuado, siempre que se trate de las circunstancias legítimas y necesarias y los derechos

particulares o privados consagrados en el artículo 18 de esta ley” (Art. 6.c). En concreto, el acceso a la información, en estos casos, podrá ser rechazado o negado por escrito, cuando la entrega de la información pudiere afectar los derechos: (a) a la intimidad de las personas, bajo las condiciones propias que impone la condición de servidor público; (b) a la vida, (c) a la salud, (d) a la seguridad, y, (e) a mantener la reserva sobre los secretos comerciales, industriales y profesionales (Art. 18). Sobre este tipo de restricciones, la Sentencia C-273 de 2013 señaló que, en los casos de afectación a derechos fundamentales, es imposible establecer un límite temporal. En esa medida, la reserva solo podrá mantenerse mientras subsista el riesgo cierto y objetivo de afectación a la garantía iusfundamental. Por el contrario, la reserva por secretos profesionales, comerciales o industriales solo podrá oponerse por el límite temporal que establezca la norma que los regule.235

1. Y, el segundo evento es la información reservada. Es decir, aquella información que tienen los sujetos obligados, pero no puede ser entregada a los requirentes porque podría generar daños a intereses públicos. Estas excepciones deben estar previstas de forma expresa en la legislación y las autoridades deben justificar por escrito su decisión (Art. 6.d y 19). Con todo, dicha reserva opera sobre el contenido de los documentos, más no respecto de su existencia (Art. 21). Sobre esta categoría, la Corte ha señalado que “la norma legal que establezca la prohibición del acceso a la información debe (i) obedecer a un fin constitucionalmente legítimo e imperioso, y (ii) no existir otro medio menos restrictivo para lograr dicho fin”.236 Bajo ese escenario, aseguró que limitar “el acceso a una información no es una función discrecional, sino restringida, necesaria y controlable”.237

1. En suma, por regla general, todas las personas tienen derecho a conocer los documentos e información pública. En virtud de su titularidad universal, este derecho fundamental puede ser ejercido por personas naturales y jurídicas, sin importar su nacionalidad. El ejercicio de esta garantía iusfundamental debe estar guiado por los principios de máxima divulgación y de transparencia. Aquellos disponen que debe presumirse que la ciudadanía tiene derecho de acceder a la información en poder del Estado, salvo en las excepciones previstas por la ley.238 Estas últimas: (i) deben ser claras, precisas e interpretarse de manera restrictiva;239

(ii) su alcance debe ser temporal y proporcional a la protección del bien jurídico constitucional que pretende resguardar; y, (iii) no son oponibles a otras entidades públicas en el ejercicio de sus funciones de control.240 En otras palabras, deben someterse a unas reglas muy estrictas.241

1. A partir de lo expuesto, las autoridades están obligadas, de un lado, a divulgar de manera proactiva, clara, precisa, actualizada, accesible y comprensible, la información y documentos que plasman la actividad del Estado.242 Y, del otro, a entregar la información solicitada por la ciudadanía, salvo en los casos exceptuados por la ley. En esos eventos, los sujetos obligados pueden rechazar la entrega de la información por escrito y con una justificación razonable que tenga sustento en una prohibición prevista en la ley. Lo anterior, porque las restricciones a esta garantía no pueden estar contempladas en actos administrativos, ni en contratos estatales.243

1. Actualmente, la Ley Estatutaria 1712 de 2014 prevé dos tipos de limitaciones al derecho fundamental de acceso a la información. La primera de ellas ocurre cuando la divulgación de la información puede afectar intereses públicos. Este tipo de reserva debe estar prevista de manera explícita por la ley.

1. Y, la segunda tiene lugar cuando el conocimiento de esa información puede generar daños a terceras personas. Bajo este supuesto, cuando el acceso a la información puede implicar la revelación un secreto industrial, comercial o profesional, el sujeto obligado está facultado por la ley para, de manera motivada y por escrito, rechazar o denegar su entrega. Lo expuesto, siempre que la autoridad encargada de administrar la información señale que la oposición de la reserva resulta idónea y necesaria para garantizar la protección de ese interés constitucional. En otras palabras, debe aplicar un juicio de proporcionalidad.244

1. Protección constitucional del derecho de acceso a la información durante el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Gobierno Nacional con ocasión de

la pandemia Covid-19. El artículo 215 de la Constitución establece que el Presidente, con la firma de todos sus Ministros, puede declarar el Estado de Emergencia por periodos que de 30 días, cuya sumatoria no podrá exceder los 90 días calendario. Lo expuesto, cuando ocurran situaciones, distintas a las previstas en los artículos 212 y 213 superiores, que: (i) amenacen o perturben de manera contundente e inminente el orden económico, social y ecológico del país; o, (ii) constituyan una grave calamidad pública.245 Dicha facultad fue regulada a través de la Ley Estatutaria 137 de 1994.

1. Al respecto, la jurisprudencia ha explicado que "los acontecimientos, no solo deben tener una entidad propia de alcances e intensidad traumáticas, que logren conmocionar o trastrocar el orden económico, social o ecológico, lo cual caracteriza su gravedad, sino que, además, deben constituir una ocurrencia imprevista, y por ello diferentes a los que se producen regular y cotidianamente, esto es, sobrevinientes a las situaciones que normalmente se presentan en el discurrir de la actividad de la sociedad, en sus diferentes manifestaciones y a las cuales debe dar respuesta el Estado mediante la utilización de sus competencias normales".246

1. En su momento, el Constituyente dispuso un sistema de controles complejo para garantizar que esas declaratorias tengan un carácter excepcionalísimo, reglado y limitado, sometido al bloque de constitucionalidad, a la Constitución y la legislación estatutaria.247 En efecto, el artículo 215 establece que el Congreso de la República podrá establecer la responsabilidad política del Presidente y de los Ministros por la declaratoria de Estado de Emergencia, sin la ocurrencia de los supuestos consagrados en el ordenamiento jurídico. En caso de no ser convocado, podrá reunirse de derecho propio para esos fines. Adicionalmente, la declaratoria del Estado de Emergencia, bajo los presupuestos aludidos, implica que los decretos legislativos que profiera el Presidente, durante su vigencia, tendrán fuerza material de ley. Esas regulaciones deben estar destinadas exclusivamente a "conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos".248 En esa medida, solo podrán referirse a las materias relacionadas con la situación que generó la declaratoria del Estado de Emergencia. Además, están sometidas al control previo, automático y de oficio por parte de la Corte

Constitucional.249

1. En ejercicio de ese control constitucional, esta Corporación ha señalado que “los estados de excepción son respuestas, fundadas en la juridicidad que impone la Carta Política, a situaciones graves y anormales que no pueden ser enfrentadas por el Estado a partir de sus competencias ordinarias. Sin embargo, una característica propia del Estado constitucional es que esa competencia no sea omnímoda ni arbitraria. El ordenamiento superior impone una serie de requisitos y condiciones que deben cumplirse tanto en los decretos legislativos que declaran el estado de excepción, como aquellos que prevén las medidas legales extraordinarias para hacer frente a la crisis, conocidos usualmente como decretos de desarrollo. Estos requisitos y condiciones son los que, a su vez, justifican la competencia de la Corte para verificar la compatibilidad de los decretos y el Texto Superior. Ello, bajo el entendido que los estados de excepción son mecanismos extraordinarios, pero en todo caso sometidos a condiciones de validez impuestas por la Constitución”.250

1. Asimismo, ha advertido que el deber de respetar las normas que regulan el ejercicio de estas facultades extraordinarias concreta el principio de legalidad. Este último exige que el Gobierno Nacional: (i) actúe con sujeción a las normas nacionales que rigen los Estados de Excepción; y, (ii) garantice que las suspensiones extraordinarias de los derechos y libertades dispuestas con ocasión de la crisis no resulten incompatibles con las obligaciones del Estado. Puntualmente, aquellas previstas en el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos.251

1. En cuanto al ejercicio de los derechos fundamentales, durante la declaratoria de Estados de Emergencia, la Ley 137 de 1994 reiteró la prevalencia de los tratados de derechos humanos en el ordenamiento interno. Asimismo, agrupó las garantías iusfundamentales en dos, de conformidad con el grado de limitación constitucionalmente permitido durante los Estados de Excepción, a saber: (i) derechos intangibles; y, (ii) garantías que pueden limitarse de forma justificada y expresa o derechos no intangibles.

1. Respecto de los primeros, en consonancia con el artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos y otros tratados de derechos humanos, la norma estableció que hay derechos que de ninguna manera puede limitarse. De manera que, debe garantizarse su pleno y efectivo derecho.252 Ciertamente, la norma dispuso la intangibilidad de "el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia, los derechos del niño, a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas civiles; el derecho al habeas corpus. […] Tampoco podrán ser suspendidas las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos".253

1. En cuanto a los segundos, la norma permite su limitación, siempre que la restricción: (i) resulte necesaria para lograr los fines que generaron la declaratoria del Estado de excepción; (ii) no afecte el núcleo esencial del derecho fundamental y existan garantías y controles para su ejercicio; y, (iii) esté expresamente justificada en los decretos de excepción, de manera tal que resulte posible establecer la conexidad entre las limitaciones dispuestas y las causas de la perturbación.254 Adicionalmente, (iv) "la limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo será admisible en el grado estrictamente necesario, para buscar el retorno a la normalidad".255

1. En conclusión, durante la declaratoria de Estados de Excepción, entre ellos las ocasionadas por Emergencias Económicas, Sociales y Ecológicas, el Gobierno Nacional puede limitar el ejercicio de derechos fundamentales, salvo aquellos considerados intangibles. Esas restricciones deben ser previstas de manera expresa en la legislación que se expida para superar la situación. Además, deben estar plenamente justificadas como una medida

razonable y necesaria para superar la situación de perturbación. En ninguna circunstancia, esas limitaciones podrán afectar el núcleo fundamental de los derechos.

1. Ahora bien, el pasado 17 de marzo de 2020, mediante decreto legislativo 417 de 2020, el entonces Presidente de la República, junto con los Ministros de su gabinete, declaró un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional. Lo expuesto, con ocasión de la declaración emitida por la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo de 2020, en virtud de la cual clasificó el brote de enfermedad por coronavirus -Covid19- como una pandemia.256

1. En virtud de lo anterior, el Gobierno Nacional profirió varios decretos con fuerza material de ley, en los que estableció las medidas que consideró necesarias para conjurar la situación. Esas medidas fueron sometidas al control de constitucionalidad previo y automático por parte de esta Corporación. Algunas de ellas, estuvieron dirigidas a garantizar que las entidades públicas encargadas de garantizar la superación del Estado de Emergencia pudieran acceder de manera expedita a información privada o semiprivada de las personas.

1. En efecto, la Corte tuvo oportunidad de ejercer el control de constitucionalidad sobre las medidas que estableció el Gobierno Nacional para recopilar información personal que le permitiera ejecutar las políticas públicas diseñadas para superar la crisis sanitaria y económica suscitada por la pandemia Covid-19 en las Sentencias C-150 de 2020, C-324 de 2020, C-382 de 2020 y C-458 de 2020.

1. Por ejemplo, en Sentencia C-150 de 2020, la Corte analizó la constitucionalidad del Decreto 458 de 2020. Esa norma autorizó la transferencia monetaria no condicionada a varios programas sociales, para proteger a los hogares en condición de pobreza durante la emergencia. Para esos efectos, dispuso que le DANE podría entregar la información que

administraba a otras entidades del Gobierno Nacional. En el estudio de la constitucionalidad de esa disposición, la Corte dispuso que esa norma estaba ajustada a los principios que orientan la protección del derecho fundamental al habeas data porque la norma: (i) perseguía el fin constitucional de garantizar el mínimo vital de la población más vulnerable del país, a través de la identificación de los beneficiarios, como mecanismo para focalizar adecuadamente le las ayudas económicas; (ii) tenía un límite temporal vinculado a la vigencia de la emergencia sanitaria; y, (iii) preveía la trasferencia de información bajo los principios de confidencialidad y circulación restringida. En esa medida, garantizaba el estándar de protección constitucional del derecho de habeas data, al efectivizar los principios de libertad, necesidad, confidencialidad y circulación restringida.

1. Posteriormente, en Sentencia C-174 de 2020, la Corte estudió la constitucionalidad del Decreto Legislativo 518 de 2020, por medio del cual fue creado el programa de ingreso solidario. Una de las disposiciones de esa norma autorizó al DNP la entrega de información estadística sujeta a reserva a otras autoridades para lograr focalizar las ayudas económicas a la población más vulnerable. La Sala consideró que esa disposición estaba ajustada a la Carta porque la norma era de carácter excepcional y transitoria. Además, estaba sujeta a las previsiones de la legislación estatutaria para garantizar la seguridad, circulación restringida y confidencialidad. De manera que, cumplía con los criterios jurisprudenciales para proteger el ejercicio de ese derecho fundamental.

1. En esa misma línea, la Sentencia C-324 de 2020 revisó la constitucionalidad del Decreto legislativo 770 del 3 de junio de 2020, “Por medio del cual se adopta una medida de protección al cesante, se adoptan medidas alternativas respecto a la jornada de trabajo, se adopta una alternativa para el primer pago de la prima de servicios, se crea el Programa de Apoyo para el Pago de la Prima de Servicios – PAP, y se crea el Programa de auxilio a los trabajadores en suspensión contractual, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 637 de 2020”. Los artículos 15257 y 24258 de la norma permitieron que las entidades públicas y privadas recopilaran datos personales de los beneficiarios de varios programas sociales, entre ellos, familias en acción. Sobre estas

disposiciones, este Tribunal señaló que “las medidas atenientes al manejo de la información son respetuosas del derecho fundamental al habeas data, debido a que se restringe la utilización de la información a la materialización del programa”.259

1. Luego, la Sentencia C-382 de 2020 analizó la constitucionalidad del Decreto Legislativo 812 de 2020; el cual, entre otras cosas, reguló el “Registro Social de Hogares”. Al estudiar las normas que regulaban el tratamiento de datos, la Corte aseguró que “los artículos 3°, 4° y 8° del DL 812 se ajustan a lo previsto por la normativa y la jurisprudencia sobre el manejo de la información en programas sociales y el derecho al habeas data. En efecto los precedentes recientes se refieren a esos límites, pero también a la posibilidad que tienen autoridades del Estado para acceder a información reservada para el control y mitigación del COVID-19 (Sentencia C-150 de 2020) y a la potestad del DNP de obtener ciertos datos necesarios para focalizar la política social del Estado, concentrada en atender las consecuencias de la emergencia (Sentencia C-174 de 2020)”.260

1. Finalmente, la Corte realizó el control de constitucionalidad sobre una norma similar. En efecto, el artículo 9º del Decreto Legislativo 639 de 2020 “[por] el cual se crea el Programa de apoyo al empleo formal – PAEF, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 637 de 2020” autorizó a las entidades públicas y privadas a recibir y suministrar los datos personales; y, la información financiera, crediticia, comercial, de servicios y proveniente de otros países, que resulte necesaria para la entrega del aporte estatal regulado en el artículo 1º de la norma. Al estudiar la constitucionalidad de esa disposición, la Sentencia C-458 de 2020 señaló que “[e]l acceso a la información y el manejo de datos son temas relevantes en el marco de la crisis sanitaria generada por parte del COVID-19. La lucha contra la infodemia y la desinformación son una de las herramientas más importantes para disminuir las consecuencias negativas que trae el virus mencionado. A su vez, muchas de las medidas sanitarias no farmacológicas diseñadas para contener el COVID-19 y sus efectos comprenden recolectar y administrar datos privados y semi privados de los ciudadanos”.

1. De igual forma, advirtió que la recolección de esa información era necesaria para superar el Estado de Emergencia. En todo caso, reconoció que esa situación representaba un riesgo para los derechos fundamentales al habeas data y de acceso a la información pública de la ciudadanía. Lo expuesto, porque la norma permitía la recolección y tratamiento de información sin contar con la autorización previa del titular de los datos. Sin embargo, advirtió que la legislación estatutaria permitía la entrega de información personal privada o semi privada a terceros, sin la autorización del titular, bajo circunstancias similares a las previstas en la norma.

1. A partir de lo expuesto, la Sala advierte que el Gobierno Nacional consideró oportuno establecer limitaciones concretas al derecho a habeas data para acceder a la información personal privada o semiprivada necesaria, con el fin de aplicar las políticas públicas dispuestas para conjurar la emergencia sanitaria y económica ocasionada por la pandemia de la enfermedad de coronavirus generada por el Covid-19. Ciertamente, algunos Decretos Legislativos suspendieron el deber de contar con autorización previa de los titulares para acceder a cierta información; mientras otros levantaron temporalmente y de forma restringida la reserva establecida por el ordenamiento sobre la información recopilada por el DANE en ejercicio de sus funciones.

1. Con todo, no impuso restricciones al derecho de las personas de acceder a la información en poder de los sujetos obligados. Tal y como lo precisó la Corte previamente, las limitaciones al ejercicio de los derechos fundamentales deben estar establecidas de manera expresa y justificada en los decretos legislativos que se profieran en vigencia del Estado de Emergencia. La falta de previsión alguna en ese sentido da lugar a aplicar las normas que aplican cuando no están vigentes los Estados de Excepción. De manera que, durante la declaratoria de Estado de Emergencia con ocasión del Covid-19, las garantías del derecho de acceso a la administración de justicia se mantuvieron incólumes.

1. Esta comprobación es importante porque armoniza la necesidad de establecer instrumentos excepcionales para atender la emergencia y la vinculatoriedad de las disposiciones legales, en este caso, en lo relativo al acceso a la información pública. En efecto, las previsiones constitucionales permiten al Gobierno suspender o modificar, mediante decretos legislativos, la legislación que resulte incompatible con la asunción de la emergencia que motiva el Estado de Excepción. Por ende, si el Ejecutivo considera que determinada regulación cumple con ese juicio de incompatibilidad, la Constitución ofrece las herramientas para solventar la situación, siempre bajo criterios de temporalidad y excepcionalidad. Ahora bien, esto también significa que cuando no se ha hecho uso de esa opción, no es posible derivar del hecho de la emergencia una obligación jurídica que exceptúe la aplicación de las disposiciones legales ordinarias, ni una interpretación menos estricta de estas. Esto especialmente cuando se trata de aquellas regulaciones que, como las referidas a las excepciones a la máxima divulgación de la información pública, exigen de suyo una interpretación estricta y según lo explicado por la Sala en los fundamentos jurídicos precedentes.

A. La posibilidad de exceptuar el acceso de la ciudadanía a documentos que contengan secretos comerciales e industriales como mecanismo de protección constitucional de los derechos fundamentales a la propiedad industrial y a la intimidad

1. Para la Corte, los secretos industriales y comerciales “refieren a los factores técnicos o científicos que, combinados de cierta manera, permiten una fabricación o transformación de productos con resultados específicos y característicos de la empresa industrial que los posee. Lo que se conoce como “Know how” es objeto de protección jurídica en razón precisamente del vínculo que establece entre el proceso y su resultado, cuyo conocimiento y manejo pertenece a la empresa y forma parte de su patrimonio”.261 En su criterio, aquellos hacen parte de la propiedad industrial, la cual está protegida por normas de orden interno y por convenciones de Derecho Internacional aplicables a Colombia,262 relacionadas con el derecho de propiedad, la intimidad, la libre iniciativa privada y la libre actividad y

competencia económicas. Ello significa que las disposiciones que limitan el acceso de la ciudadanía a esa información, en últimas, pretenden proteger las garantías constitucionales enunciadas. Lo expuesto, en la medida en que la publicación de los secretos industriales y comerciales beneficiaría sin justificación legítima a los competidores del titular de la información, en detrimento de las garantías constitucionales de estos últimos.263

1. La Sentencia C-951 de 2014, al estudiar la constitucionalidad de la norma que establece el carácter reservado de los documentos protegidos por el secreto industrial o comercial, señaló que "el fundamento de la reserva consagrada en el numeral 6 radica en que las hipótesis previstas aluden a información vital para cualquier empresa o comerciante, en tanto manifestaciones de saberes cuya reserva representa protección de su actividad económica o industrial, especialmente, en relación con posibles competidores. Se trata de una garantía del derecho a la libre competencia económica consagrado en el artículo 333 de la Constitución, en la medida en que el secreto comercial e industrial configura una de las concreciones de la libertad económica y a la libre empresa reconocidas por la Carta Política".264

1. Con todo, en esa oportunidad, la Corte aclaró que la limitación del derecho de acceso a este tipo de información tiene fundamento en la satisfacción de intereses constitucionales. Sin embargo, aquellos no tienen un carácter absoluto. En esa medida, la constitucionalidad de la restricción no obsta "para que ésta deba ceder en situaciones en que la protección de un derecho o bien de mayor valía esté siendo afectado, y su protección implique el levantamiento de la reserva sobre el secreto industrial o comercial, o sobre el plan estratégico de una empresa. Piénsese en bienes constitucionales como la salubridad pública o la protección del ambiente, los cuales podrían conducir a que la reserva prevista por el artículo 6º se aprecie como desproporcionada o irrazonable en el caso concreto, en tanto imponga cargas excesivas a los destinatarios de la protección derivada del otro bien objeto de protección constitucional".265

1. En suma, la restricción del derecho de acceso a la información pública que contiene secretos industriales o comerciales constituye un mecanismo de protección de los derechos fundamentales a la propiedad y a la intimidad de las personas; así como de la libre iniciativa privada y la libre actividad y competencia económicas previstas en el artículo 333 superior. En todo caso, esa protección constitucional no es absoluta. Aquella debe ceder ante situaciones en las que mantener la reserva pueda significar una afectación considerable de un derecho o bien de mayor relevancia constitucional, como, por ejemplo, la salubridad pública o la transparencia.

A. El recurso de insistencia del solicitante en caso de reserva266

1. El trámite de insistencia tiene un alcance constitucional. Inicialmente, el recurso de insistencia estaba previsto en la Ley 57 de 1985 "[por] la cual se ordena la publicidad de los actos y documentos oficiales". Efectivamente, los artículos 21 al 25 de la norma fijaban el procedimiento administrativo y el recurso judicial efectivo para ejercer el derecho de acceso a la información pública.267 Al analizar dicho procedimiento, la jurisprudencia señaló que, a pesar de su carácter previo a la promulgación de la Carta, la norma contemplaba un procedimiento constitucionalmente admisible. Por esa razón, los jueces constitucionales debían tener en cuenta esas reglas para definir la posible existencia de una vulneración de la garantía mencionada.268

1. Actualmente, el recurso de insistencia está contemplado, como un mecanismo judicial, tanto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como en la Ley Estatutaria de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Su propósito es permitirle al interesado o peticionario discutir las decisiones en las que los sujetos obligados le hayan negado el acceso a información que, en su criterio, es pública. Por un lado, el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011 dispone que será el tribunal o el juez administrativo, con

jurisdicción en el lugar en el que reposan los documentos, según corresponda, quien decida, en única instancia, si niega o acepta la solicitud formulada con una entrega total o parcial de los documentos requeridos.269 Según la norma, el peticionario debe formular el recurso por escrito y sustentarlo en la diligencia de notificación de la respuesta negativa o dentro de los 10 días siguientes. Luego, el funcionario encargado deberá enviar la documentación correspondiente a la autoridad judicial. Aquella, contará con 10 días para resolver la controversia, los cuales solo podrán suspenderse ante la solicitud de remisión de copias de la documentación requerida por el peticionario o con ocasión de la posible remisión del caso al Consejo de Estado para que asuma el conocimiento del caso por su relevancia jurídica.270

1. En cuanto a la constitucionalidad del recurso referido, la Sentencia C-951 de 2014 estableció que ese trámite judicial "es idóneo en la medida en que se trata de un proceso judicial de única instancia a través del cual se decide de manera definitiva sobre la validez de la restricción al acceso de los documentos públicos, cuyas características procedimentales en nada riñen con el Estatuto Superior y, por el contrario, su estipulación legal es desarrollo de los artículos 15, 23, 74 y 209 de la Constitución Política, pero, además, se ajusta a los cánones del debido proceso previsto en el artículo 29 Constitucional".

1. Por su parte, la Ley 1712 de 2014,271 en su artículo 27, determina que, si la autoridad niega el acceso a la información requerida con fundamento en la reserva de seguridad y defensa nacional o relaciones internacionales, el solicitante podrá acudir al recurso de reposición. Aquel deberá ser presentado y sustentado por escrito, en la diligencia de notificación o dentro de los tres días siguientes. En caso de ser negado, el peticionario podrá insistir en la entrega de la información. El funcionario que reciba el recurso deberá remitirlo dentro de los tres días siguientes al tribunal o juez administrativo, con jurisdicción en el lugar donde estén los documentos, quien deberá decidir en única instancia si niega o se acepta, total o parcialmente, la petición formulada. Esta, a su vez, contará con 10 días para resolver la controversia. Dicho término solo podrá suspenderse ante la ocurrencia de los eventos señalados en la ley.272 Además, la norma dispone que procederá "la acción de tutela para aquellos casos no contemplados en el presente artículo, una vez agotado el recurso de

reposición del Código Contencioso Administrativo”.273

1. Esta última disposición fue objeto de control de constitucionalidad en la Sentencia C-274 de 2013. En esa ocasión, la Corte aseguró que “el legislador optó por establecer dos mecanismos judiciales para el evento en que se niegue el acceso a documentos públicos amparados por la existencia una reserva legal, que se consideran idóneos y efectivos para la protección del derecho a acceder a la información pública, el procedimiento especial para reservas que protegen la seguridad y defensa nacionales y las relaciones internacionales, y la acción de tutela en los demás casos en que se niegue el acceso a un documento público amparado en una reserva legal. (…) Estos mecanismos sustituirán el previsto en la Ley 57 de 1985 ‘Por la cual se ordena la publicidad de los actos y documentos oficiales’, que hasta ahora había sido considerado como un instrumento judicial idóneo para el evento de denegación de acceso a un documento público por la existencia de una reserva legal. El previsto aquí conserva en líneas generales la misma estructura”.274

1. En suma, el recurso de insistencia es el trámite judicial previsto en el ordenamiento jurídico para discutir las posibles vulneraciones al derecho de acceso a la información. Procede ante las respuestas en las que los sujetos obligados opongan la reserva como una justificación válida para negar el acceso a información que, en principio, es pública. El procedimiento aplicable dependerá del tipo de reserva que invoque la autoridad correspondiente. Si la reserva invocada por el sujeto obligado tiene sustento en motivos de seguridad, defensa nacional o relaciones internacionales, entonces deberá aplicarse el procedimiento descrito en el artículo 27 de la Ley 1712 de 2014. En los demás eventos, procederá el trámite previsto en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011.275 Por tanto, en los casos en los que los sujetos obligados nieguen el acceso a determinada información pública, con fundamento en que su divulgación puede afectar los derechos de terceros, como, por ejemplo, la protección de los secretos comerciales, industriales o profesionales procede aplicar el trámite dispuesto en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011.

1. Ahora bien, la Sala advierte que, en algunos casos, la información pública, a su vez, es personal. En esos eventos, la información genera una relación tripartita entre el sujeto obligado, el titular de los datos y el peticionario. La entidad encargada de administrar la información, de un lado, tiene el deber de garantizar el acceso a la misma, siempre que aquel no esté restringido en virtud de la ley. Y, del otro, está obligado a proteger los derechos fundamentales de los titulares de la información entre ellos, la vida, la seguridad, y la protección de los secretos comerciales, industriales y profesionales.

1. La relación descrita, en el escenario concreto de la protección a los secretos comerciales e industriales, genera dos interrogantes concretos relacionados con el trámite que debe seguirse para respetar las garantías del derecho al debido proceso de los involucrados. El primero de ellos está relacionado con la posible vinculación de los titulares de la información objeto de protección, al trámite judicial de insistencia. Ese procedimiento no impone el deber explícito de vincular a los titulares de la información, para determinar si puede conceder o no el acceso solicitado por un tercero. Con todo, la decisión que adopte la autoridad judicial competente puede afectar sus garantías iusfundamentales. Bajo ese escenario, resulta oportuno cuestionarse si existe un deber de vincular a los titulares de la información al trámite de insistencia puede constituir una barrera de acceso a la administración de justicia.

1. Y, el segundo tiene que ver con la aplicación de la proferida por la Comunidad Andina de Naciones, respecto de los secretos empresariales. En efecto, la Decisión 486 de 2000 establece el “Régimen Común de Propiedad Industrial”. Esa norma define los secretos empresariales. A su vez, las Decisiones 472 de 1996 “Codificación del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina” y 500 de 2001 “Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina” disponen que, en los casos en los que se solicite la aplicación de una norma que conforme el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina de Naciones, los jueces nacionales podrán solicitar al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina un concepto prejudicial sobre la interpretación de los preceptos correspondientes. Dicha solicitud será obligatoria en los trámites judiciales de única instancia o de segunda

instancia, respecto de los cuales no procedan recursos.276 Una lectura conjunta de ambas disposiciones conlleva a cuestionarse sobre si la solicitud del concepto prejudicial al Tribunal aludido resulta obligatoria en los trámites judiciales de insistencia. A continuación, la Sala se pronunciará respecto de ambos asuntos.

1. Sobre la vinculación de los titulares de la información pública al trámite judicial de insistencia. Respecto de la participación de los titulares de la información en los procesos judiciales de insistencia, en el año 2016, en sede de tutela, el Consejo de Estado consideró que "dentro del procedimiento fijado en la ley para decidir el recurso de insistencia no es necesario vincular a todo aquel que tenga interés sobre determinado registro ya que, además de no estar previsto en la norma, la comprobación que se realiza mediante este trámite es meramente objetiva, es decir, está referida a la naturaleza y el contenido de los documentos y no a la percepción que tengan los interesados sobre los datos".277

1. Recientemente, esa Corporación matizó la postura jurisprudencial mencionada. En efecto, en Sentencia del 19 de julio de 2021,278 reiteró que el objeto del proceso es determinar si la restricción al derecho de acceso a los documentos públicos es válida o no. En esa medida, la norma no dispone de una etapa procesal que exija la vinculación de las personas que pudiesen tener interés alguno en la información objeto de divulgación. Sin embargo, aseguró que el silencio del Legislador no puede interpretarse de forma restrictiva. Lo expuesto, en la medida en que es un proceso judicial en el que el juez de conocimiento debe determinar, en atención a las particularidades del caso, si resulta o no necesario vincular a los terceros que puedan terminar afectados con la decisión a adoptar.

1. La Sala comparte la postura jurisprudencial recientemente adoptada por el Consejo de Estado. En efecto, la finalidad del trámite de insistencia es verificar la validez de la argumentación que el sujeto obligado expuso para negar el acceso a la información requerida. En esa medida, la norma no prevé una obligación judicial explícita consistente en vincular a todos los interesados en el trámite. Con todo, la ausencia de regulación explícita

sobre la vinculación de terceros al trámite no puede entenderse de manera restrictiva. Por el contrario, debe interpretarse de manera sistemática con las demás disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1. Ese cuerpo normativo regula de manera expresa la vinculación de terceros a trámites de nulidad y restablecimiento del derecho, contractuales y de reparación directa. Respecto de los demás procesos el artículo 227 dispone que "en lo no regulado en este Código sobre la intervención de terceros se aplicarán las normas del Código General del Proceso". Por su parte, este último establece que el juez tiene el deber de "adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia"279 (énfasis añadido). Asimismo, dispone que deberá conformarse un litisconsorcio necesario, para integrar debidamente el contradictorio, "cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas"280 (énfasis añadido).

1. Por otra parte, regula otras figuras a través de las cuales las personas que no fueron vinculadas inicialmente al trámite pueden participar del mismo. Por ejemplo, señala que serán litisconsortes cuasi necesarios "los titulares de una determinada relación sustancial a la cual se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso".281 También, establece la posibilidad de conformar un litisconsorcio facultativo en atención a la relación jurídica que tengan con la contraparte.282 Adicionalmente, dispone la posibilidad de intervenir en el proceso en calidad de coadyuvancia. Bajo esta figura, podrá intervenir la persona que tenga determinada relación sustancial con una de las partes, "a la cual no se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, pero que pueda afectarse si dicha parte es vencida". 283 Lo expuesto, mientras

no se haya dictado sentencia de segunda instancia.

1. Para la Sala, una interpretación sistemática de las normas referidas permite concluir que, en todos los procesos, los jueces tienen el deber de conformar el litisconsorcio necesario. Además, pueden analizar si es oportuno vincular a otras personas al trámite judicial para resolver la controversia y garantizar el derecho de contradicción de los involucrados. De manera que, tal y como lo advirtió la jurisprudencia reciente del Consejo de Estado, en el trámite judicial de insistencia, el juez de conocimiento debe determinar, en atención a las particularidades del caso, si resulta o no necesario vincular a los terceros que puedan terminar afectados con la decisión a adoptar. Este análisis es un mecanismo procesal para garantizar los derechos de defensa y contradicción de los posibles involucrados en las distintas controversias procesales.

1. Respecto de la obligatoriedad del concepto prejudicial del Tribunal de la Comunidad Andina de Naciones.284 El 26 de mayo de 1969, el Estado colombiano suscribió junto a Bolivia, Chile,285 Ecuador y Perú286 el Acuerdo o Pacto Subregional Andino – Acuerdo de Cartagena-. Aquel incluyó la configuración de su estructura a partir de dos órganos, la Comisión y la Junta (artículo 5). Este Acuerdo fue aprobado en Colombia mediante la Ley 8 de 1973.287 A partir de ese momento, Colombia inició una serie de procesos de integración con los países mencionados que dieron lugar a la incorporación del sistema normativo de la Comunidad Andina de Naciones en el ordenamiento jurídico interno.

1. La jurisprudencia ha reconocido que los procesos de integración mencionados han desarrollado el sistema comunitario, bajo un escenario de supranacionalidad. Aquel ha implicado que el Estado ceda competencias regulatorias a algunos órganos de la misma Comunidad. Ese desarrollo normativo está conformado por el derecho: (i) originario o primario que está compuesto por los tratados, pactos y sus modificaciones; y, (ii) secundario conformado por las disposiciones proferidas por los órganos comunitarios con competencia reguladora, como, por ejemplo, la Comisión de la Comunidad Andina. Estas últimas no requieren acto formal alguno para que entren en vigor dentro de los ordenamientos internos.288 Lo anterior, implica que las decisiones, con fuerza normativa, son de aplicación

directa y prevalente en el ordenamiento interno.

1. En reiteradas oportunidades, esta Corporación ha estudiado asuntos que involucran la aplicación del derecho comunitario andino. Especialmente, en sede de control abstracto de constitucionalidad. Inicialmente, en las Sentencias C-228 de 1995 y C-155 de 1998, la Corte consideró que las decisiones de la Comisión constituían parámetro de control de constitucionalidad. Con todo, a partir de la Sentencia C-256 de 1998, la Sala Plena estableció que, por regla general, el derecho comunitario y los tratados de integración no hacen parte del bloque de constitucionalidad. Lo expuesto, en la medida en que no regulan derechos fundamentales sino aspectos de índole económica, fiscal, aduanera, monetaria o técnica. Por tanto, concluyó que aquellos no deben ser tenidos en cuenta como un patrón de control de constitucionalidad. En todo caso, si deben prevalecer sobre las normas nacionales que regulen los mismos asuntos.289 La Corte ratificó la postura jurisprudencial expuesta en las Sentencias C-155 de 1998, C-246 de 1999, C-1490 de 2000 y C-1118 de 2005, entre otras, al establecer que, eventualmente, las decisiones de la Comunidad Andina hacen parte del bloque de constitucionalidad cuando regulan derechos fundamentales, como, por ejemplo, los derechos morales de autor.290

1. Adicionalmente, en atención al concepto de supranacionalidad, la Corte ha aclarado que carece de competencia para analizar la constitucionalidad de las decisiones proferidas en el sistema andino de naciones. Lo anterior, porque, a través de la suscripción del Acuerdo de Cartagena, el Estado transfirió competencias precisas para que las controversias sobre la aplicación de esas normas sean resueltas en ese escenario.291

1. A partir de las consideraciones expuestas, la Sentencia C-234 de 2019 concluyó que: (i) por regla general, el derecho comunitario no integra el bloque de constitucionalidad. En esa medida, no constituye parámetro de control abstracto de constitucionalidad. Además, (ii) en el marco del concepto de supranacionalidad, la Comunidad Andina cuenta con mecanismos jurídicos para alcanzar la aplicación uniforme de las disposiciones que integran su

ordenamiento y resolver los conflictos que se generan en torno a su aplicación. Por esa razón, la Corte adolece de falta de competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de esas disposiciones. En todo caso, (iii) las decisiones con pretensiones regulatorias, emitidas por ese órgano supranacional, adquieren vigencia en el país desde su publicación. Después de ese momento, empiezan a producir efectos de carácter prevalente en el ordenamiento jurídico.292 Esto significa que, de un lado, las personas pueden solicitar su aplicación a las autoridades nacionales. Y, del otro lado, en casos de conflicto desplaza la norma nacional, sin que por tal motivo ocurra su derogatoria o pérdida de validez.293

1. La Sala advierte que el Estado delegó en la Comunidad Andina de Naciones la potestad de regular el régimen de propiedad industrial. Como consecuencia de ello, fue proferida la Decisión 486 de 2000. Ese cuerpo normativo, a partir del artículo 260, reguló los denominados secretos empresariales; los cuales, a su vez, están compuestos por los secretos industriales y los comerciales.

1. Uno de los mecanismos establecidos en el sistema comunitario, para garantizar la aplicación uniforme de las normas en los países que lo conforman, es la solicitud de la interpretación prejudicial. Sobre este mecanismo, los artículos 33 y siguientes de la Decisión 472 de 1996 “Codificación del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina” establecen que, en los casos en los que se solicite la aplicación de una norma que conforme el ordenamiento jurídico de la CAN, los jueces nacionales podrán solicitar al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina un concepto prejudicial sobre la interpretación de los preceptos correspondientes. Dicha solicitud será obligatoria en “los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno”.294 Por su parte, la Decisión 500 de 2001 “Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina” ratifica que las consultas prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la CAN solo proceden en los procesos que exigen la aplicación de alguna de las normas que componen el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina. Asimismo, reitera que existen dos tipos de consulta: (i) la facultativa que procede cuando la sentencia que se profiera sea susceptible de recursos en derecho interno;295 y, (ii) la obligatoria que aplica para aquellos casos en los que las

sentencias a proferir sean de única o última instancia y no resulten susceptibles de recursos en el ordenamiento correspondiente.296

1. Respecto del requisito de procedibilidad, el Tribunal de Justicia de la CAN, en el Proceso 2-IP-91, aseguró que “es obligación del juez nacional constatar si dentro del proceso a su cargo resulta previsible que deban aplicarse normas comunes a fin de decidir el proceso, antes de proceder a solicitar su interpretación se prejudicial teniendo en cuenta que la causa, razón o circunstancia para la interpretación se produce cuando, como hemos dicho, “Los jueces nacionales conozcan de un proceso en que deba aplicarse alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena…”. No basta por tanto que dentro del proceso se citen determinadas normas de la integración, bien sea por las partes o por el agente del Ministerio Público, para que el juez de la causa automáticamente decida formular la solicitud de interpretación prejudicial al Tribunal, sin constatar previamente que dicho trámite se justifica. De procederse de esta forma se estaría utilizando el recurso prejudicial sin necesidad alguna, lo cual redundaría en la dilación injustificada de los procesos, con evidente quebranto de los más elementales principios de economía procesal que garantiza la celeridad de los procesos”. 297

1. En cuanto a la definición de la obligatoriedad o no del concepto, la Resolución 210 del 31 de marzo de 1999, proferida por la Secretaria General de la CAN, aclaró que la expresión “recursos en derecho interno” debe ser entendida como recursos ordinarios de los ordenamientos jurídicos de cada país. Lo expuesto, en la medida en que “los recursos extraordinarios solamente admiten planteamientos jurídicos referentes exclusivamente al ordenamiento jurídico interno”.298 A partir de ello, la Secretaria concluyó que, “si en el derecho interno en ninguna de las dos instancias establecidas para el proceso verbal, ni en el trámite de casación, fuera viable abrir incidentes, dicha situación significaría que no es posible acudir al Tribunal de Justicia para solicitar la interpretación prejudicial de la norma comunitaria, lo que es contrario al artículo 29 del Tratado que Crea el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina”.299

1. Además, recientemente, en decisión del 29 de marzo de 2019, el Tribunal de Justicia de la CAN señaló que el concepto prejudicial “es una facultad de la Autoridad y no un derecho de las partes”300 (énfasis añadido), que está regulada en el artículo 122 del Estatuto del Tribunal y pretende garantizar la interpretación y aplicación uniforme de las normas comunitarias. De manera que, no procede por la mera petición de las partes, sino por el análisis previo de la autoridad judicial encargada de conocer del caso. Asimismo, advirtió que ese concepto no solo procede en sede judicial, sino que también puede requerirse en trámites administrativos. Al analizar el asunto sometido a su consideración, indicó que la entidad requirente –el Órgano Colegiado de Derechos Intelectuales– resuelve las controversias sometidas a su consideración, a través de una resolución que pone fin a la vía administrativa. Con todo, esas decisiones pueden ser cuestionadas en sede judicial. Este último escenario puede generar una situación sui generis, en la que procede cuestionarse si los conceptos prejudiciales emitidos durante esos procesos administrativos adelantados por la entidad son aplicables a etapas judiciales del trámite o es necesario hacer una nueva consulta.

1. Al respecto, el Tribunal precisó que, “en principio, la interpretación prejudicial emitida por este Tribunal en la consulta realizada por el Órgano Colegiado de Derechos Intelectuales es aplicable a lo largo del proceso ya sea en sede administrativa o judicial, sin perjuicio que las autoridades judiciales realicen una nueva consulta, particularmente, en los siguientes casos: 1. Se solicita interpretación prejudicial sobre diferentes normas del ordenamiento jurídico comunitario. // 2. Existen pruebas o documentos en el proceso que determinan la aparición de nuevos elementos de juicio que no fueron tomados en cuenta al momento de realizar la interpretación prejudicial. // 3. Si a criterio del Consultante existen temas o asuntos sobre los que el Tribunal no se pronunció. // 4. Si a criterio del Consultante es necesaria la ampliación o la aclaración de la interpretación prejudicial. // Por lo tanto, se podrá realizar una nueva consulta especificando claramente cuáles son los puntos sobre los que desea que [esa autoridad judicial] se pronuncie. Cabe indicar que la interpretación judicial será obligatoria cuando se trate de la única instancia o última instancia ordinaria y no exista una interpretación facultativa anterior, sea en el marco del procedimiento administrativo o en la primera instancia judicial. Finalmente, cabe precisar que este Tribunal se reserva el derecho de evaluar cada caso concreto sometido a su conocimiento”301 (énfasis añadido).

1. A partir de lo expuesto, la Sala advierte que el concepto prejudicial del Tribunal de Justicia de la CAN únicamente procede en procesos administrativos y judiciales que requieran la aplicación de normas del derecho comunitario. Ello significa que, las autoridades judiciales o administrativas de cada país deben constatar si en los casos a su cargo procede la aplicación de disposiciones comunitarias, antes de solicitar la interpretación prejudicial. En los términos del Tribunal de Justicia de la CAN, no basta con que las partes involucradas citen o requieran la aplicación de normas de derecho comunitario, para formular la consulta. Las autoridades deben verificar si esas normas son o no aplicables al caso concreto, antes de presentar la solicitud.

1. En caso de ser aplicables, los jueces nacionales o entidades administrativas deben determinar si el concepto prejudicial es obligatorio o facultativo. Según la normativa comunitaria y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la CAN, la solicitud será obligatoria cuando la sentencia a proferir sea de única o de última instancia, y el ordenamiento no prevea la posibilidad de discutirlas, a través de recursos ordinarios. En los demás eventos, será facultativa.

1. Tal y como se estableció previamente, en principio, el recurso de insistencia es un trámite de única instancia competencia de los tribunales o jueces administrativos, según corresponda, del lugar en el que se encuentran los documentos. Configura un proceso sumario en el que la autoridad judicial debe emitir una sentencia dentro de los 10 días siguientes a la radicación del recurso. Si bien es un trámite catalogado como de única instancia, contra esa decisión procede el recurso extraordinario de revisión regulado en los artículos 248 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Efectivamente, el artículo 248 de la norma mencionada establece que ese recurso puede interponerse en contra de cualquier decisión judicial ejecutoriada. Lo expuesto, siempre que se configure alguna de las causales previstas en el artículo 250 del cuerpo normativo.302 Al ser un trámite judicial respecto del cual no proceden recursos ordinarios, las autoridades judiciales que constaten la necesidad de aplicar normas de

derecho comunitario, para resolver las controversias sometidas a su consideración, deberán solicitar el concepto prejudicial del Tribunal de Justicia de la CAN.

1. En conclusión, el trámite judicial de insistencia es un procedimiento previsto para proteger a las personas de los posibles abusos y vulneraciones del derecho de acceso a la información. Aquel exige que la autoridad judicial realice una valoración sobre la validez de los argumentos expuestos por el sujeto obligado para negar el acceso a la información solicitada.

1. Por regla general, el trámite aplicable es el dispuesto en el artículo 27 de la Ley 1437 de 2011. Este ordena que la insistencia por parte del ciudadano sea presentada al momento de la notificación de la decisión que niega el acceso a la información o dentro de los 10 días siguientes. Una vez presentada la insistencia, el sujeto obligado debe remitirla a la autoridad judicial competente para conocer del caso. Aunque el artículo mencionado no ordene la vinculación de los titulares de la información requerida que puedan resultar afectados, el juez tiene el deber de verificar si el caso reúne las condiciones para ordenar un litisconsorcio necesario o de cualquier otra índole; o, si procede permitir la intervención en calidad de coadyuvancia. El tribunal o el juez competente contará con 10 días para determinar si la información debe ser o no entregada, de manera total o parcial.

1. Contra la sentencia que emita la autoridad judicial competente procede el recurso extraordinario de revisión. En esa medida, la solicitud de concepto prejudicial al Tribunal de Justicia de la CAN, en los casos respecto de los cuales las autoridades competentes constaten la necesidad de aplicar normas comunitarias, como las que regulan los secretos empresariales, industriales o comerciales, es obligatoria. Planteados estos asuntos, la Sala procederá a estudiar la posible configuración de los defectos alegados en el caso concreto.

A. Análisis del caso concreto

1. Con fundamento en lo anterior, la Sala analizará si, efectivamente, la sentencia del 8 de julio de 2021 y de los autos subsiguientes, proferidos por la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca incurrieron en los defectos orgánico, procedimental y por exceso de ritual manifiesto, como lo señalan las compañías demandantes.303

Las providencias reprochadas no incurrieron en defecto orgánico, procedimental absoluto, ni por exceso de ritual manifiesto. Como consecuencia de ello, la Sala negará el amparo solicitado

1. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca actuó dentro del marco de sus competencias al proferir las providencias objeto de control. Tal y como lo estableció la Sala, el defecto orgánico se configura cuando la autoridad judicial: (i) actúa por fuera del marco de sus competencias legales; o, (ii) ejerce sus facultades fuera del término previsto para el efecto. Este vicio tiene un carácter cualificado en virtud del cual debe demostrarse que resulta irrazonable considerar que la autoridad judicial estaba facultada para administrar justicia.

1. La Sala advierte que las decisiones cuestionadas no incurrieron en defecto orgánico, por las siguientes razones. Primero, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca está facultado por el artículo 26 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para resolver, en única instancia, las controversias suscitadas entre los sujetos obligados y los peticionarios en torno al derecho de acceso a la información. La autoridad judicial inició el proceso con ocasión de un recurso de insistencia tramitado por la misma autoridad encargada de tratar los documentos de la contratación aludida. De manera

que, su actuación no ocurrió por fuera de las competencias que le fueron atribuidas por el ordenamiento jurídico. Es decir, no corresponde al presupuesto de extralimitación de funciones.

1. Segundo, la actuación procesal fue agotada dentro de los términos establecidos en la legislación. Por esa razón, la Sala advierte que no se configura la segunda modalidad de defecto orgánico previsto en la jurisprudencia.

1. Tercero, tal y como se explicó previamente, la configuración del defecto orgánico exige verificar que resulta irrazonable considerar que la autoridad judicial estaba autorizada para administrar justicia. Para la Sala, al momento del trámite, existían argumentos plausibles para considerar que la accionada actuaba en ejercicio de sus facultades legales. De un lado, la misma autoridad encargada de administrar la información reconoció que el Tribunal accionado estaba facultado para resolver la controversia sobre el acceso a esos documentos. En efecto, fue ella misma quien remitió todos los elementos de juicio necesarios a la autoridad judicial aludida para que conociera del caso. Y, del otro, las pretensiones del peticionario estaban dirigidas a obtener la divulgación de la información relacionada con los procesos de contratación realizados para obtener las vacunas contra el Covid-19, más no a determinar el alcance de las cláusulas acordadas por las partes.

1. Por otra parte, al suscribir el Acuerdo de Compra Anticipada, las partes pactaron que podrían revelar la información confidencial recibida con ocasión del contrato, siempre que lo hicieran en cumplimiento (i) de una orden judicial proferida por una Corte o un Tribunal de Arbitramento competente para el efecto; o, (ii) de cualquier ley aplicable.305 Ello significa que, el mismo contrato reconoce que otras autoridades judiciales, distintas de la establecida en la cláusula compromisoria, pueden adoptar decisiones respecto de la entrega de información relativa al contrato. Incluso, permite que las partes entreguen información

confidencial a terceros en cumplimiento de cualquier norma que resulte aplicable, como, por ejemplo, las leyes sobre acceso a la información del ordenamiento interno.306

1. Y, finalmente, contrario a lo manifestado por las compañías accionantes, la Corte considera que las providencias objeto de controversia no constituyen un pronunciamiento de naturaleza contractual. Efectivamente, el Tribunal hizo referencia a algunas cláusulas del acuerdo. A partir de ellas, señaló que, de un lado, la información no corresponde a patentes, ni a una transferencia tecnológica. Y, del otro, el incumplimiento de la cláusula de confidencialidad no podía dar lugar a la terminación del acuerdo. Sin embargo, estos pronunciamientos no tienen la virtualidad de definir el alcance de las cláusulas del contrato. Únicamente, le permitieron a la autoridad judicial caracterizar la información contenida en el documento para determinar si procedía o no su divulgación, en virtud de la legislación interna. Adicionalmente, la afirmación, según la cual el incumplimiento de la cláusula de confidencialidad no generaba la terminación del contrato, constituye un obiter dicta que no se construyó a partir del contenido del contrato, sino de los pronunciamientos de organizaciones internacionales como la UNESCO y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que catalogaron las vacunas contra el Covid-19 como bienes públicos de carácter mundial. En consecuencia, la Corte concluye que las providencias proferidas por la accionada no incurrieron en defecto orgánico.

1. La solicitud de interpretación prejudicial al Tribunal de la Comunidad Andina de Naciones, en el trámite del recurso judicial de insistencia, es facultativo. En esa medida, su ausencia no puede dar lugar a la configuración de un defecto procedimental absoluto. La Sala señaló que el defecto procedimental absoluto se configura cuando la autoridad judicial: (i) sigue un trámite completamente ajeno al pertinente; (ii) escoge arbitrariamente las normas aplicables al caso concreto; o, (iii) pretermite etapas o fases del proceso en detrimento de los derechos de defensa y contradicción de una de las partes del proceso. Para las compañías accionantes, el Tribunal Administrativo actúo por fuera del trámite previsto por la legislación para estos casos, porque no solicitó al Tribunal de Justicia una interpretación prejudicial, respecto de las normas que regulan los secretos empresariales.

1. Para la Corte, en este caso, no se configuró el defecto procedimental absoluto alegado por las accionantes, porque la autoridad judicial siguió el trámite previsto en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, para analizar el recurso de insistencia propuesto por el ciudadano que pidió acceso a los acuerdos. De manera que, no puede asegurarse que la autoridad judicial adelantó un procedimiento completamente ajeno al previsto para estos casos, capaz de dar lugar al vicio advertido. Tampoco, puede asegurarse que el Tribunal accionado escogió las normas aplicables al caso concreto de manera arbitraria, ni que pretermitió etapas del proceso que afecten los derechos de las partes a la defensa.

1. En efecto, la Sala evidencia que el concepto prejudicial que las accionantes echan de menos no era exigible en el caso concreto. Tal y como lo estableció la Corte en esta sentencia, la solicitud de interpretación prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la CAN solo procede en los trámites de insistencia que debatan la posible aplicación de una norma que haga parte del ordenamiento jurídico de la CAN.307 Sin embargo, en el trámite de insistencia de la referencia, las partes no alegaron la aplicación de normas del derecho comunitario y la autoridad judicial constató de manera razonable que esas disposiciones no eran aplicables al caso concreto. En consecuencia, el proceso no planteaba un debate respecto de la aplicación de las normas de la CAN relativas a los secretos empresariales que habilitara al despacho judicial a realizar la consulta prejudicial referida.

1. Para la Sala, la decisión de la demandada de excluir la aplicación de las normas comunitarias resulta razonable. Ciertamente, la Decisión 486 de 2000 establece el régimen comunitario de propiedad industrial. Puntualmente, en su artículo 260 dispone que será “secreto empresarial cualquier información no divulgada que una persona natural o jurídica legítimamente posea, que pueda usarse en alguna actividad productiva, industrial o comercial, y que sea susceptible de transmitirse a un tercero, en la medida que dicha información sea: // a) secreta, en el sentido que como conjunto o en la configuración y reunión precisa de sus componentes, no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible por quienes se encuentran en los círculos que normalmente manejan la información

respectiva; b) tenga un valor comercial por ser secreta; y c) haya sido objeto de medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta. // La información de un secreto empresarial podrá estar referida a la naturaleza, características o finalidades de los productos; a los métodos o procesos de producción; o, a los medios o formas de distribución o comercialización de productos o prestación de servicios" (énfasis añadido).

1. Esa norma concuerda con lo establecido en el artículo 39 del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, contenido en el Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio de 15 de abril de 1994, que entró en vigor el 1º de enero de 1995. Aquella establece que las personas podrán impedir que terceros utilicen, "de manera contraria a los usos comerciales honestos", la información que tengan legítimamente bajo su control; y, (i) sea secreta, es decir que no sea conocida, ni fácilmente accesible por personas que generalmente utilizan la información en control; (ii) tenga valor comercial por ser secreta; y, (iii) "haya sido objeto de medidas razonables, en las circunstancias, para mantenerla secreta, tomadas por la persona que legítimamente la controla". 308 Asimismo, dispone que constituyen usos comerciales deshonestos "practicas tales como el incumplimiento de contratos, el abuso de confianza, la instigación a la infracción e incluye la adquisición de información no divulgada por terceros que supieran o que no supieran por negligencia grave, que la adquisición implicaba tales prácticas".309

1. Sin embargo, tal y como lo advirtió el Tribunal Administrativo en su decisión, no era previsible la aplicación de las normas comunitarias, porque ni el Acuerdo de Confidencialidad, ni el de Compra Anticipada contenían información de esa naturaleza. Aquellos documentos establecen las condiciones genéricas de compraventa del biológico creado para contener la propagación del virus que generó la pandemia Covid-19. Con todo, ninguno de ellos alberga información (i) secreta, porque el conjunto de los datos registrados en esos documentos es conocido y de fácil acceso para quienes pertenecen a los círculos que manejan esa información, como, por ejemplo, las entidades que representan a los Estados en la compra de esos biológicos para inmunizar a sus poblaciones. Ciertamente, al momento de adoptar la

decisión judicial objeto de controversia, la información contenida en el contrato que generó la controversia, vista en su conjunto, ya era pública. Ciertamente, el 21 de mayo de 2021, la Comisión Europea de Derechos Humanos publicó una versión del acuerdo de compra anticipada de vacunas que la Unión Europea suscribió con las compañías accionantes en este caso310. Aunque el documento publicado tiene apartes anonimizados, parte importante de las cláusulas de ese acuerdo coinciden con las del contrato celebrado con el Gobierno colombiano. De manera que, la información requerida había dejado de ser secreta y era accesible en los círculos que generalmente manejan esa información. Ello implica que, (ii) los titulares de la información no tomaron medidas razonables para mantener esos datos en secreto. En esa medida, (iii) no podría asegurarse que esa información representa algún valor comercial por ser secreta.

1. Además, los datos registrados en los documentos mencionados no refieren a la naturaleza, características o finalidades del producto. Simplemente, establecen el nombre del biológico y determinan las normas aplicables en caso tal que el consumo del bien genere algún daño a terceros. Tampoco, divulgan los métodos o procesos adelantados por las compañías para generar el producto; ni respecto de los medios establecidos para su distribución o comercialización. Aunque el Anexo A del Acuerdo de Compra Anticipada relaciona un volumen de vacunas que podría estar disponible para determinados segmentos del año 2021, lo cierto es que el documento insiste en señalar que esa información corresponde a un simple estimado. En esa medida, no constituye información certera sobre la forma en la que el producto será distribuido, ni comercializado. Aquella constituye una mera expectativa respecto de la disponibilidad de producto que, eventualmente, podrían llegar a alcanzar las compañías para cumplir con sus obligaciones contractuales.

1. Por su parte, las accionantes aseguran que el precio de las vacunas constituye secreto industrial, porque las compañías establecieron que solo tuvieron en cuenta los costos de producción al momento de fijarlo. Para la Corte, el precio no tiene relación directa con los medios o formas de distribución o comercialización. Estos últimos se refieren a las estrategias que utilizan las compañías para obtener una clientela que acceda al producto que

ofrecen. Es decir, a las estrategias para posicionar sus bienes y servicios en el mercado. Sin embargo, el precio no está directamente relacionado con esas estrategias que protege la ley. Por el contrario, aquel debe ser público para permitir que exista una libre competencia en el mercado y que los compradores tengan acceso a la información mínimamente relevante para definir si resulta conveniente adquirir el producto. Por otra parte, el Acuerdo no establece de forma precisa que el precio del biológico únicamente este asociado al costo de producción. Esa información fue agregada por los accionantes en sede de tutela. Es más, la cláusula tercera del contrato sujeta el precio del bien al volumen de compra.311 De manera que, el argumento de las accionantes sobre la naturaleza del precio no es de recibo. Por tanto, la argumentación propuesta por la demandada, en el sentido de señalar que en este caso no procede aplicar las normas comunitarias sobre secretos industriales resulta razonable y corresponde a la exigencia prevista por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la CAN de constatar si las normas comunitarias son o no aplicables al caso concreto.

1. Ante esa situación, la falta de aplicación del derecho comunitario era inminente y no procedía la solicitud que echan de menos las compañías accionadas. Además, el raciocinio planteado por la autoridad judicial accionada no resulta irrazonable puesto que, como se ha explicado a lo largo de esta Sentencia, la controversia no gira alrededor de asuntos propios de la propiedad industrial, sino sobre el acceso a la información pública y sus limitaciones. Así, si se aceptase el argumento planteado por los demandantes, habría que concluir forzosamente la obligatoriedad del mencionado concepto prejudicial respecto de cada contrato estatal que esté relacionado con cualquier tecnología amparada, como todas, en propiedad industrial. Esta conclusión resultaría, a todas luces, irrazonable en la medida en que impondría una barrera injustificada para la exigibilidad, esta sí amplia, del acceso a la información pública.

1. La autoridad judicial accionada no incurrió en exceso de ritual manifiesto. Tal y como se dispuso en esta providencia, las autoridades judiciales incurren en exceso de ritual manifiesto cuando renuncian conscientemente a la verdad jurídica objetiva por un apego extremo y una aplicación mecánica de las formas. Según las accionantes, el Tribunal

Administrativo de Cundinamarca cometió este vicio porque no fueron vinculadas al trámite judicial del recurso de insistencia formulado por un ciudadano, el cual pretendía la entrega de los contratos que ellas suscribieron con el Estado, con ocasión de la pandemia Covid-19.

1. Para las compañías accionantes, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca debió vincularlas al proceso, porque los documentos requeridos por el ciudadano contenían secretos industriales y comerciales de las farmacéuticas, como el precio de los biológicos. En esa medida, tenían un interés en el proceso de tal magnitud que la autoridad judicial debió permitirles participar del proceso. Al no hacerlo, aplicó las reglas previstas en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2014 de una forma tan estricta que renunció a la verdad jurídica objetiva de los hechos.

1. Sin embargo, la Sala encuentra que el Tribunal aplicó las normas que regulan el trámite de insistencia de manera razonable y sin renunciar a la verdad jurídica de los hechos. Efectivamente, la autoridad judicial orientó su argumentación a la luz de los principios de máxima divulgación y transparencia. En virtud de esos principios, la información en poder de los sujetos obligados debe presumirse pública. Bajo ese entendido, el Tribunal explicó de manera detallada las razones por las cuales debía permitirse la divulgación de los contratos de compra anticipada de vacunas, durante la pandemia ocasionada por el Covid-19. La Corte considera que dicha aproximación, lejos de conformar una renuncia consciente a la justicia material y a la prevalencia del derecho sustancial, constituye un avance fundamental para contribuir al mantenimiento de las condiciones democráticas durante la declaratoria de Estados de Emergencia, referidas en esta providencia. En esa medida, el defecto invocado no se configuró.

1. Como se mencionó, la Corte concluyó que el Gobierno Nacional no estableció limitaciones precisas al ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información durante la declaratoria del Estado de Emergencia Social, Económica y Ecológica. Como consecuencia de ello, la legislación estatutaria y ordinaria en la materia operó con normalidad durante ese

periodo. Ello significa que el trámite del recurso de insistencia presentado por el ciudadano debía atender a lo dispuesto en la Ley Estatutaria de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Ley 1712 de 2014) y en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1. Tal y como se observó esta providencia, en virtud de las normas señaladas, los jueces que conozcan del trámite de insistencia deben verificar si es necesario utilizar la figura del litisconsorcio necesario para integrar el contradictorio. Aquella procede cuando la controversia propuesta en el recurso de insistencia involucra "relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos" (énfasis añadido). En el trámite judicial de insistencia, ello ocurre, por ejemplo, cuando la información requerida es pública, pero, a su vez, tiene el carácter personal y su divulgación está restringida por ley para garantizar los derechos de sus titulares. Es decir, bajo las categorías previstas en la Ley 1712 de 2014, cuando la información requerida es pública confidencial. Efectivamente, en esos casos, no es posible resolver de fondo la controversia, sin la participación de los titulares de la información. Lo expuesto, porque su divulgación puede conllevar a una afectación de derechos constitucionalmente protegidos. Por tanto, en esos escenarios, los jueces tienen el deber de integrar el contradictorio, a través de la vinculación del titular de la información, en aplicación de la figura del litisconsorcio necesario, para garantizar los derechos fundamentales de defensa y contradicción de los interesados.

1. Con todo, en este caso, la Corte reitera que los documentos solicitados por el ciudadano no contenían secretos industriales, ni comerciales, como lo alegan las compañías, ni ningún otro tipo de información pública confidencial, tal y como lo señaló la Sala previamente. Por tanto, a pesar de que la controversia debía resolverse de manera uniforme para el Estado y las compañías, lo cierto es que era posible resolver la controversia sin la participación de las empresas, porque la eventual publicación de la información no afectaría sus derechos a la propiedad industrial e intimidad. De manera que, su falta de vinculación al trámite resulta

razonable a la luz de las normas descritas. Además, esa decisión no desconoció la verdad objetiva derivada de los hechos. Ciertamente, la información disponible en los documentos entregados al ciudadano no está exceptuada de acceso en el ordenamiento jurídico. Por tanto, la decisión judicial no desconoció la verdad objetiva que subyace a la controversia. Como consecuencia de ello, no se configuró el defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto.

1. En este caso, el Tribunal, al resolver los recursos presentados por las compañías accionantes, consideró que no procedía su vinculación al trámite porque, de un lado, no estaba previsto en el proceso referido. Y, del otro, la información requerida no constituía un secreto industrial, ni comercial. De manera que, el juez cumplió con el deber de analizar la procedencia de la vinculación y concluyó de forma razonable que la información contenida en los documentos no era confidencial. En esa medida, no resultaba necesaria la vinculación de las farmacéuticas para adoptar una decisión de fondo sobre el particular.

1. La Sala advierte que el razonamiento de la autoridad judicial fue acertado. En efecto, el artículo 18 de la Ley 1712 de 2014 establece que los sujetos obligados pueden negar el acceso a información pública que contenga “secretos comerciales, industriales y profesionales” de terceros.312 Tal y como se indicó previamente, bajo la legislación aplicable, es decir el artículo 260 de la Decisión 486 de 2000, solo puede constituir secreto industrial y comercial la información oculta que tenga valor comercial, respecto de la cual se hayan establecido las medidas necesarias para mantenerla bajo reserva. Sin embargo, la Sala reitera que, al momento de adoptar la decisión judicial objeto de controversia, la información contenida en el contrato que generó la controversia, vista en su conjunto, ya era pública y fácilmente accesible para las personas que se manejan en los círculos que requieren esa información. Además, los datos contenidos en el documento entregado no están relacionados con la naturaleza, características o finalidades de los productos. Tampoco, hacen referencia a los métodos o procesos de producción; ni a los medios o formas de distribución o comercialización de productos.

1. A partir de lo expuesto, la Corte concluye que, en este caso, no concurrían las circunstancias jurídicas de un litisconsorcio necesario, para integrar el contradictorio, porque la información contenida en el documento entregado no es confidencial, ni constituye secreto industrial, ni comercial. Por tanto, la falta de vinculación de las compañías al proceso fue una decisión razonable y justificada en la aplicación de una disposición legal, sin renunciar a la verdad de los hechos del caso.

1. Además, de un lado, la vinculación de las compañías bajo otras figuras procesales, como, por ejemplo, la coadyuvancia, es facultativa de la autoridad judicial que adelanta el proceso de insistencia. Bajo ese entendido, al no existir un deber legal de vinculación, el juez de tutela no puede interferir de manera arbitraria en las decisiones de las autoridades judiciales para determinar la interpretación que mejor le parezca. Y, del otro, la falta de vinculación de las compañías al inicio del proceso no suscitó una vulneración de los derechos de defensa y contradicción. Lo expuesto, porque, al resolver los recursos presentados por las compañías, la autoridad judicial tuvo en cuenta los argumentos de las demandantes y concluyó de forma razonable que la información no constituía secreto industrial, ni comercial. En esa medida, procedía mantener la decisión de permitir el acceso a los documentos. Por tanto, esta Corporación comparte las decisiones adoptadas en sede de instancia por el Consejo de Estado. En todo caso, procederá a revocarlas para declarar la carencia actual de objeto por situación sobreviniente, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

A. Síntesis de la decisión y decisiones

1. La Sala decidió la acción de tutela formulada mediante apoderado, por las empresas Janssen Cilag S.A. y Janssen Pharmaceutica NV, en contra de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, y de acceso a la administración de justicia. Lo

anterior, con ocasión de sentencia del 8 de julio de 2021313, que ordenó la entrega del contrato suscrito por las accionantes con el Gobierno Nacional para la compra anticipada de las vacunas contra el Covid-19. Así como de los autos del 3° de diciembre de 2021314, del 11 de marzo de 2022315 y del 25 de abril de 2022316 que ratificaron esa determinación. A juicio de las demandantes, las decisiones incurrieron en los defectos orgánico, procedimental absoluto y por exceso de ritual manifiesto.

1. Luego, la Corte verificó que la acción de tutela cumplió todos los requisitos generales de procedencia del amparo constitucional contra providencias judiciales. Posteriormente, formuló el siguiente problema jurídico: ¿La autoridad judicial accionada desconoció los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de las accionantes, al ordenar que se le entregara a un ciudadano copia de los contratos que aquellas suscribieron con el Gobierno Nacional, en el marco del plan de vacunación nacional contra el Covid-19, mediante una providencia judicial que incurrió, al parecer, en los defectos procedimental, orgánico y por exceso de ritual manifiesto, la cual fue ratificada en autos posteriores?

1. Para dar solución al problema jurídico abordó el estudio de: (i) las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, con especial énfasis en los defectos orgánico y procedimental, absoluto y por exceso de ritual manifiesto. Luego, reiteró la jurisprudencia relacionada con (ii) el derecho fundamental de acceso a la información pública; (iii) la protección constitucional del derecho a la propiedad industrial; y, (iv) la naturaleza constitucional del recurso de insistencia. Lo expuesto, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Gobierno Nacional con ocasión de la pandemia Covid-19. Finalmente, analizó el caso concreto.

1. La Sala sostuvo que, en el caso concreto, la accionada tenía competencia para

pronunciarse sobre el recurso de insistencia que fue puesto bajo su conocimiento. En esa medida, no se configuró el defecto orgánico alegado. Asimismo, advirtió que la solicitud del concepto de interpretación prejudicial ante el Tribunal Judicial de la CAN solo procede en procesos que debatan la posible aplicación de las normas del ordenamiento comunitario. Sin embargo, en este caso, el debate planteado ante la autoridad demandada no pretendía obtener la aplicación de una disposición de esa naturaleza. Además, la autoridad judicial constató, en los términos exigidos por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la CAN, que no procedía la aplicación de normas comunitarias. De manera que, para la Corte, la decisión de excluir la aplicación de las normas comunitarias relativas al secreto empresarial por parte de la autoridad judicial fue razonable. Por tanto, no procedía solicitar el concepto referido y no se configuró el defecto procedimental absoluto alegado con ocasión de la ausencia de ese requerimiento.

1. Finalmente, la Corte evidenció que la autoridad judicial accionada no incurrió en un exceso de ritual manifiesto. En efecto, la Sala encontró que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no renunció a la verdad por aplicar las normas del trámite de insistencia de manera estricta. Por el contrario, la falta de vinculación de las compañías accionantes al trámite obedeció a una interpretación judicial razonable. Lo anterior, en la medida en que la información contenida en los documentos otorgados no constituye secreto comercial, ni industrial, en los términos establecidos por los artículos 18 de la Ley 1712 de 2014 y 260 de la Decisión 486 de 2000. De manera que, no aplicaba la figura del litis consorcio necesario, sino las demás figuras de vinculación que son facultativas, en la medida en que obedecen a la interpretación de los jueces.

1. Por todo lo anterior, la Sala comparte las decisiones adoptadas por los jueces de instancia que negaron el amparo invocado por las compañías accionantes. En todo caso, revocará esas providencias para declarar la carencia actual de objeto configurada con ocasión de la situación sobreviniente advertida.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO. ACLARAR el Auto del 19 de mayo de 2023, proferido por el Despacho Sustanciador, en el sentido de precisar que la reseña esquemática del caso de la referencia contiene los puntos de vista u opiniones de los servidores públicos que participaron de la elaboración del documento, en los campos de: (i) caracterización del accionante, (ii) casilla de preselección para revisión del caso, (iii) determinación de si el accionante tiene la condición de sujeto de protección especial, (iv) identificación de los criterios que orientarían la selección del caso, y (v) observaciones que justificarían o no la preselección o no del caso.

SEGUNDO. ORDENAR a la Secretaria General de esta Corporación que, en aras de garantizar el principio de máxima divulgación y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 1712 de 2014, le informe al ciudadano Ricardo Andrés Rodríguez Novoa cual fue el Despacho encargado de preparar la reseña esquemática del expediente T-9.128.363 y ponga a su disposición una versión del documento en la que se eliminen los siguientes ítems: (i) caracterización del accionante, (ii) casilla de preselección para revisión del caso, (iii) determinación de si el accionante tiene la condición de sujeto de protección especial, (iv) la identificación de los criterios que orientarían la selección del caso, y (v) las observaciones

que justificarían o no la preselección o no del caso.

TERCERO. REVOCAR el fallo de tutela de segunda instancia proferido el 7 de octubre de 2022, por la Subsección “B” de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que, a su vez, confirmó la sentencia proferida el 18 de agosto de 2022 por la Sala de los Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que negó la solicitud de amparo de la referencia. En su lugar, DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por las empresas Janssen Cilag S.A. y Janssen Pharmaceutica NV, en contra de la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Lo anterior, por configurarse la carencia actual de objeto por situación sobreviniente, de conformidad con lo establecido en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con aclaración y salvamento parcial de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

1 Según la información registrada en el sistema SIICOR, la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo remitió el caso a la Corte el 1 de diciembre de 2022.

2 En expediente electrónico. Documento: “AUTO SALA DE SELECCIÓN 30 DE ENERO DE 2023 NOTIFICADO 13 DE FEBRERO DE 2023.pdf”. Numeral 53, p. 57.

3 Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Subsección B. Sentencia del 8°

de julio de 2022. Expediente N°25000234100020210002 39-00. Mediante esa providencia, la accionada decidió acceder a la solicitud de información presentada por el ciudadano. En consecuencia, ordenó "a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, entregue al señor Ricardo Andrés Rodríguez Novoa, peticionario la siguiente información: Contratos, convenios y, en general, todo tipo de acuerdos que se hayan suscrito con las personas naturales y jurídicas con el objetivo de adquirir vacunas que ataquen al virus SARS-Cov- Causante de la Covid-19". En expediente digital. Documento: "29R Insistencia 2021-239 Ricardo Rodríguez vs Unidad para la Gestión del Riesgo (accede a la solicitud de información).pdf". Disponible en el enlace contenido en el documento "134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf", p. 35.

4 Auto del 3° de diciembre de 2021, que resuelve solicitudes de nulidad. En expediente digital. Documento: "25_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-25.pdf", pp. 1 a 18.

5 Auto del 11 de marzo de 2022, que resuelve recurso de reposición interpuesto contra el Auto del 3° de diciembre de 2021. En expediente digital. Documento: "9_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-9.pdf", pp. 1 a 11.

6 Auto del 25 de abril de 2022, que resuelve solicitud de aclaración y adición del Auto del 11 de marzo de 2022. En expediente digital. Documento: "5_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-5.pdf", pp. 1 a 11.

7 Ver nota a pie de página 3, p. 35.

8 Acción de tutela. En expediente digital. Documento: "2_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-53) -125553-2.pdf", pp. 1 a 39.

9 Acuerdo de confidencialidad suscrito el 3 de diciembre de 2020. En expediente digital. Documento: "ACUERDO DE CONFIDENCIALIDAD – JANSSEN NBTS_2020-12-30_Colombia v2.pdf". Disponible en Carpeta "35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip". Cláusula 6, p. 3.

10 Acuerdo de compra anticipada suscrito el 3° de febrero de 2021. En expediente digital.

Documento: “ADVANCE PURCHASE – FIRMADO.pdf”. Disponible en Carpeta “35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip”. Cláusulas 15.3, pp. 21 y 30.

11 Acuerdo de compra anticipada suscrito el 3° de febrero de 2021. En expediente digital. Documento: “ADVANCE PURCHASE – FIRMADO.pdf”. Disponible en Carpeta “35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip”. Cláusulas 15 y 22, pp. 21 y 30.

12 En concreto, el ciudadano realizó las siguientes solicitudes: “3.1. Información. 3.1.1. ¿El estado colombiano ha suscrito algún tipo de acuerdo o contrato con personas naturales o jurídicas con el objetivo de adquirir vacunas que ataquen al virus SARS-Cov- causante de la Covid-19? // 3.1.2. ¿Con qué personas naturales o jurídicas se han suscrito esos acuerdos? // 3.1.2.2. ¿En qué fecha fue suscrito cada uno de los acuerdos con los sujetos mencionados en la respuesta anterior? // 3.2. Documentos // En caso de ser afirmativa la respuesta al numeral 3.1.1 de la solicitud; respetuosamente solicito que se me entreguen los siguientes documentos. // 3.2.1. Contratos, convenios y, en general, todo tipo de acuerdos que se hayan suscrito con las personas naturales y jurídicas indicadas en el numeral 3.1.2.1 de esta solicitud”. En expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23) -1676303243-100.pdf”, p. 21.

13 “De conformidad con lo establecido en los artículos 1 y 10 del Decreto Ley 559 de 2020, la respuesta a su petición sobre la existencia de contratos para adquirir vacunas COVID y la información sobre la fecha de suscripción y partes de los mismos corresponde a la UNGRD, por ser quien administra el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.// De acuerdo con lo previsto en el numeral 1 del artículo 2º del Decreto Ley 4107 de 20114, determina que el Ministerio de Salud y Protección Social, es la entidad que cuenta con las funciones correspondientes a formular la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar los planes, programas y proyectos del Sector Administrativo de Salud y Protección Social, así como realizar los estudios y el análisis de viabilidad, estabilidad y equilibrio financiero de los recursos asignados a la salud, la petición será trasladada al dicha cartera ministerial. // De conformidad con lo determinado en el artículo 21 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo)5 sustituido mediante el artículo 1º de la Ley Estatutaria 1755 de 20156, trasladamos su derecho de petición a la

Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres Adscrita a la Presidencia de la República y al Ministerio de Salud y Protección Social, para que emitan la respuesta a la cual consideren haya lugar en el marco de sus competencias y a usted, copia de los oficios por medio de los cuales se traslada el mismo". Oficio N°2-2021-001819 del 18 de enero de 2021, emitido por la Coordinadora del Grupo de Derechos de Petición, Consultas y Cartera del Ministerio de Hacienda. En expediente digital. Documento: "64_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-56-4) -12564-64.pdf", p. 4.

14 Oficio N°2-2021-001876 del 18 de enero de 2021, emitido por la Coordinadora del Grupo de Derechos de Petición, Consultas y Cartera del Ministerio de Hacienda. En expediente digital. Documento: "65_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-56-4) -12564-65.pdf", p. 1.

15 Oficio N°2-2021-001816 del 18 de enero de 2021, emitido por la Coordinadora del Grupo de Derechos de Petición, Consultas y Cartera del Ministerio de Hacienda. En expediente digital. Documento: "67_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-56-4) -12564-67.pdf", p. 1.

16 En concreto, la UNGRD afirmó que: "El Fondo Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres – FNGRD representado por la Fiduprevisora S.A en su calidad de vocera y administradora de dicho fondo, a la fecha y previa instrucción del Ministerio de Salud y Protección Social, tiene suscrito el Pliego de Condiciones Vinculante para la adquisición de vacunas con PFIZER, el cual fue firmado el 17 de diciembre de 2020 y los acuerdos de adquisición y suministro de vacunas con GAVI ALLIANCE suscrito el 08 de octubre de 2020 y ASTRAZENECA UK LIMITED suscrito el 15 de diciembre de 2020. De igual forma, se ha firmado el Acuerdo Term Sheet con Janssen Pharmaceutica de fecha 30 de diciembre de 2020". En expediente digital. Documento: "2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23) -1676303243-100.pdf", p. 21.

17 En expediente digital. Documento: "2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23) -1676303243-100.pdf", p. 22.

18 Ley 1437 de 2011. Artículo 24. "Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial: […] // 2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones

reservadas. […]”.

19 Ley 1712 de 2014. Artículo 19. “Es toda aquella información pública reservada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito en las siguientes circunstancias, siempre que dicho acceso estuviere expresamente prohibido por una norma legal o constitucional: […] // b) La seguridad pública; // […] // i) La salud pública”.

21 Ley 2064 de 2020. Artículo 1°. “La presente ley tiene por objeto declarar de Interés general la estrategia para la Inmunización de la población colombiana contra la Covld-19 y establecer medidas administrativas y tributarlas para la financiación y la gestión de los asuntos relacionados con la Inmunización contra la Covid-19 y otras pandemias”.

22 En expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23) -1676303243-100.pdf”, p. 22.

23 En expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23) -1676303243-100.pdf”, p. 22.

24 Insistencia del 8 de marzo de 2021. En expediente digital. Documento: “02TrasladoRecurso.pdf”; disponible en el enlace del documento “134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, p. 1 a 3.

25 En efecto, la Unidad indicó que permitir la publicación de los acuerdos podría generar consecuencias nocivas en el proceso de inmunización de la población colombiana. Al respecto, manifestó que la pandemia es una situación global que ha afectado todos los ámbitos de la sociedad y ha perturbado el orden público. De manera que, cualquier alteración a la estrategia de inmunización impediría superar esas situaciones adversas notorias para toda la población. A su juicio, la revelación de la información solicitada por el ciudadano: (i) ofrecería una excepción al contrato no cumplido que podría arriesgar el suministro de vacunas en el país; y, (ii) restringiría el margen de negociación del Estado con otras farmacéuticas. En otras palabras, afectaría la estrategia de inmunización; lo cual, a su vez, generaría un daño presente y específico sobre la seguridad y la salubridad públicas. Ibidem, p. 9 y 10.

26 Ibidem, p. 5.

27 Ley 1437 de 2011. Artículo 24. Numeral 2. “Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial: […] // 2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas”.

28 Insistencia del 8 de marzo de 2021. En expediente digital. Documento: “02TrasladoRecurso.pdf”; disponible en el enlace del documento “134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, p. 6.

29 Constitución. Artículo 136.2. “Se prohíbe al Congreso y a cada una de sus Cámaras: // […] // 2. Exigir al Gobierno información sobre instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones de carácter reservado”.

30 Ver nota a pie de página 6.

31 Insistencia del 8 de marzo de 2021. En expediente digital. Documento: “02TrasladoRecurso.pdf”; disponible en el enlace del documento “134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, p. 6.

32 Decreto Legislativo 559 de 2020. Artículo 1. “Créase en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, la Subcuenta denominada: Subcuenta para la Mitigación de Emergencias -COVID19”. // Artículo 2. “El Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres administrará una subcuenta temporal para la contención y mitigación de la emergencia declarada por el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, la cual tendrá por objeto financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos adversos derivados de la pandemia COVID- 19 en la población en condición de vulnerabilidad residente en el territorio colombiano y en el sistema de salud. // La subcuenta de que trata el presente Decreto Legislativo tendrá una vigencia de dos (2) años contados a partir de su expedición”. // Artículo 3. “La subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19 administrará los recursos que sean transferidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en virtud del numeral 1 del artículo 4 del Decreto Legislativo 444 del 21 de marzo de 2020. De igual forma administrará los recursos que provengan de donaciones de procedencia nacional e internacional, los aportes o asignaciones públicas o privadas y demás fuentes que puedan ser administradas por intermedio del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. […]”. // Artículo 4. “Los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para

la ejecución de los bienes, derechos e intereses de la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias-COVID19, se someterán únicamente a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con observancia de los principios de moralidad, eficacia, economía, celeridad Imparcialidad y publicidad enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y con el control especial del Despacho del Contralor General de la Nación. // Parágrafo 1. El Gobierno nacional podrá, con cargo a los recursos de esta subcuenta, celebrar convenios con gobiernos extranjeros o con agencias u organismos multilaterales, cuyo objeto esté dirigido a mitigar los efectos adversos derivados de la pandemia generada por el Coronavirus COVID- 19 en la población en condición de vulnerabilidad residente en el territorio colombiano y en el sistema de salud". // Artículo 10. "Se autoriza al Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres a concurrir a instancias y organismos internacionales, con el fin de adquirir los bienes, servicios y tecnologías en salud que se requieran para contener y mitigar los efectos en la salud de los residentes en el territorio colombiano, por efectos del brote de enfermedad por Coronavirus – COVID-19".

33 Insistencia del 8 de marzo de 2021. En expediente digital. Documento: "02TrasladoRecurso.pdf"; disponible en el enlace del documento "134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf", p. 7.

34 Ibidem, p. 8

35 Ibidem, p. 8.

36 Ibidem, pp. 9 y 10.

37 Ibidem, p. 9.

38 Ibidem, p. 5.

39 Auto del 26 de abril de 2021. En expediente digital. Documento: "09Auto ordena requerir RI2021-239.pdf". Disponible en el enlace del documento "134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf", pp. 1 a 5.

40 Autos del 20 de mayo de 2021 y del 11 de junio de 2021. En expediente digital. Documentos: "18Auto Requiere nuevamente 2021-239.pdf" y "23. 2021-239 Ricardo Rodríguez vs Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo (Auto requiere nuevamente).pdf".

Disponibles en el enlace del documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”.

41 Respuesta de la UNGRD del 23 de junio de 2021. En expediente digital. Documento: “25UNGRD-RTA-REQUERIMIENTO.pdf”. Disponible en el enlace del documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”.

42 Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sentencia del 8 de julio de 2021. Expediente N°25000-23-41-000-2021-00239-00. En expediente digital. Documento: “104_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-49) -1676487889-105.pdf”, pp. 1 a 36.

43 Ibidem, pp. 8 a 13.

44 Ibidem, pp. 13 a 18.

45 “[E]l acceso universal a las vacunas y a la inmunización extensiva contra el COVID 19, son un bien de salud pública mundial, tal como lo reconociera la Asamblea Mundial de la Salud en su Resolución WHA73.1, adoptada por unanimidad el 19 de mayo de 2020 y reiterado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su comunicado de prensa del 5 de febrero de 2021”. Ibidem, p. 18.

46 Ibidem, p. 19.

47 Ibidem, pp. 24 a 27.

48 Ibidem, pp. 27 y 28.

49 Ibidem, p. 29.

50 Ibidem, p. 29 a 34.

51 A manera de ejemplo, señaló que “cuando la Comisión Europea publicó el contrato con AstraZeneca, así como el contrato firmado con la empresa CureVac tras demandas por más transparencia, ha ayudado a otros países a mejorar su posición negociadora con las mismas empresas y a estas a mejorar su percepción social”. Ibidem, p. 34.

52 Ibidem, p. 35.

53 Salvamento de voto del Magistrado Fredy Ibarra Martínez, a la Sentencia del 8 de julio de 2021. Proferida por la Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Expediente N°25000-23-41-000-2021-00239-00. En expediente digital. Documento: “30. CONTRATOS DE VACUNAS – RICARDO ANDRÉS RODRÍGUEZ NOVOA SALVAMENTO.pdf”, p. 1.

54 Ibidem, p. 2.

55 Ibidem, p. 3.

56 Sección Segunda Subsección “B” del Consejo de Estado en sentencia de tutela del 19 de julio de 2021 (expediente 11001-03-15-000-2021-03032-00).

57 Incidente de nulidad propuesto por el representante de Janssen el 13 de agosto de 2021. En expediente digital. Documento: “39JANSSEN-INCI-NULIDAD.pdf”. Disponible en el enlace del documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, pp. 1 a 26.

58 Auto del 3 de diciembre de 2021, por medio del cual se niega el incidente de nulidad. En expediente digital. Documento: “65RI 2021-239 Ricardo Rodríguez vs UNGRD (Resuelve solicitudes de nulidad).pdf”. Disponible en el enlace del documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, pp. 1 a 18.

60 Ibidem, pp. 13 y 14.

61 Ibidem, pp. 15 a 17.

62 Ibidem, pp. 17 a 21.

63 Auto del 11 de marzo de 2022, por medio del cual niega el recurso de reposición. En expediente digital. Documento: “69RI 2021-239 Ricardo Rodríguez vs UNGR (Resuelve reposición).pdf”. Disponible en el enlace del documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, p. 7.

64 Ibidem, pp. 10 y 11.

65 Memorial del 24 de marzo de 2022, presentado por el apoderado de Janssen. En expediente digital. Documento: “72. Solicitud de Adición y Aclaración del Auto del 11 de marzo de 2022.pdf”. Disponible en el enlace del documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, p. 1 a 6.

66 Ibidem, p. 6.

67 Auto del 11 de marzo de 2022, por medio del cual niega el recurso de reposición. En expediente digital. Documento: “74RI 2021-239 (Resuelve aclaración y adición auto).pdf”. Disponible en el enlace del documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, p. 6.

68 Auto del 11 de marzo de 2022, por medio del cual niega el recurso de reposición. En expediente digital. Documento: “74RI 2021-239 (Resuelve aclaración y adición auto).pdf”. Disponible en el enlace del documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, p. 6 y 11.

69 Acción de tutela del 31 de mayo de 2022. En expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-53) -125553-2.pdf”, pp. 1 a 39.

70 Ibidem, p. 2.

71 Ibidem, pp. 17 a 21.

72 Ibidem, pp. 22 a 25.

73 Ibidem, pp. 25 a 28.

74 Ibidem, pp. 25 a 28.

75 Ibidem, pp. 28 a 30.

76 Ibidem, pp. 31.

77 Ibidem, pp. 37 y 38.

78 En expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23) -1676303243-100.pdf”, p. 29.

79 Ibidem.

80 Respuesta de la accionada. En expediente digital. Documento: “36_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-56-3) -12563-36.pdf”, pp. 1 y 2.

81 Ibidem, p. 3.

82 Ibidem, p. 4.

83 Ibidem, p. 5.

84 Respuesta del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. En expediente digital. Documento: “39_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-56-3) -12563-39.pdf”, pp. 1 a 6.

85 Respuesta de la UNGRD. En expediente digital. Documento: “41_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-56-4) -12564-41.zip”, pp. 1 a 3.

86 Ibidem, pp. 1 a 4.

87 Ibidem, pp. 5 a 12.

88 Respuesta de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. En expediente digital. Documento: “52_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-56-4) -12564-52.pdf”, pp. 1 a 6.

89 Ibidem, pp. 7 a 12.

90 Respuesta del Ministerio de Salud. En expediente digital. Documento: “60_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-56-4) -12564-60.pdf”, pp. 1 a 5.

92 Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Sentencia del 18 de agosto de 2022. Radicado: 11001-03-15-000-2022-02968-00. En expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23)

-1676303243-100.pdf", pp. 20 a 52.

93 Ibidem, pp. 34 y 35.

94 Ibidem, pp. 34 y 35.

95 Ibidem, pp. 44 a 47.

96 Ibidem, pp. 47 y 48.

97 Ibidem, pp. 48 y 49.

98 Ibidem, p. 51.

99 Ibidem, p. 51.

100 En expediente digital. Documento: "2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23) -1676303243-100.pdf", p. 60.

101 Subsección "B" de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Sentencia del 7° de octubre de 2022. Radicado 1100-03-15-000-2022-02968-01. Expediente digital. Documento: "2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23) -1676303243-100.pdf", pp. 53 a 81.

102 Ibidem, pp. 69 a 75.

103 Ibidem, pp. 75 a 78.

104 Ibidem, pp. 79 y 80.

105 Auto del 6 de junio de 2022, proferido por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. En expediente digital. Documento: "30_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-30.pdf". P. 3.

106 Solicitud de aclaración allegada al despacho el 1° de junio de 2023. En expediente digital. Documento: "EXPEDIENTE (CORTE CONSTITUCIONAL) T9128363 – Solicitud de aclaración del auto de 19 de mayo de 2023.pdf". P.1.

107 “Por el cual se crean cargos ad honórem para el desempeño de la judicatura”.

108 Decreto 1862 de 1989. “Artículo 1º. Créase en los despachos judiciales del país y en las Seccionales de Instrucción Criminal, el cargo de Auxiliar Judicial. // El anterior cargo será ad honorem y por consiguiente, quien lo desempeñe no recibirá remuneración alguna. // Artículo 2º. Servicio jurídico voluntario. Los egresados de las Facultades de Derecho reconocidas oficialmente que hayan aprobado todas las asignaturas, podrán ser nombrados en los despachos judiciales y en las Seccionales de Instrucción Criminal, en el cargo de Auxiliar Judicial previsto en el artículo 1º de este Decreto”.

109 Corte Constitucional, Sentencia C-621 de 2004.

110 Ibidem.

111 “El 29 de noviembre de 2022, después de más de dos años la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD) entregó al Instituto Anticorrupción las copias de los contratos suscritos entre las farmacéuticas y el gobierno nacional en el marco de la pandemia COVID 19. Como resultado de la persistente lucha del Instituto Anticorrupción y otras organizaciones aliadas, en defensa de los Derechos Fundamentales de la sociedad colombiana, en particular de los establecidos por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, logramos que se cumpliera la Sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. // Desde el Instituto Anticorrupción analizaremos detenidamente la información contenida en los contratos, para luego dar su opinión pública al respecto y presentar los recursos jurídicos pertinentes, teniendo en cuenta de manera especial, algo que salta a la vista, que son las grandes diferencias de precios de las vacunas ofrecidas por unas empresas farmacéuticas con respecto a otras. // A continuación, podrán consultar y descargar toda la información: […]”. Instituto Anticorrupción. Entrega oficial de las copias de los contratos COVID 19 [sitio web]. Bogotá, Colombia; [Consultado el 13 de marzo de 2023]. Disponible en: https://www.estudiosanticorrupcion.org/covid-19/.

112 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias SU 032 de 2022, SU-068 de 2022, T- 058 de 2021 y T 101 de 2017.

113 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T- 058 de 2021.

114 El hecho sobreviniente “ocurre cuando la protección solicitada por el accionante ya no tiene lugar, ya sea porque el actor mismo asumió la carga que no le correspondía, o porque a raíz de dicha situación, perdió interés en el resultado de la Litis”. Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-101 de 2017 y T – 481 de 2016.

115 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-101 de 2017: “[L]a Corte ha destacado que esta hipótesis se presenta cuando a partir de la vulneración del derecho fundamental que se venía ejecutando, se ha consumado la afectación que con la acción de tutela se pretendía evitar”.

116 Este último evento hace referencia a aquellos casos en los que, durante el trámite de tutela, el accionado ejecuta la acción u omisión requerida para que cese la vulneración de derechos del accionante. Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-715 de 2017.

118 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-575 de 2019.

119 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-522 de 2019.

120 Ibidem.

121 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-419 de 2017.

122 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-522 de 2019.

123 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-032 de 2022.

124 la sentencia del 8° de julio de 2021 y los autos del 3 de diciembre de 2021, 11 de marzo de 2022 y 25 de abril de 2022, proferidos por la Subsección “B” de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca; en el marco del recurso de insistencia con radicado No. 25000234100020210023 9-00. Dichas providencias, ordenaron a la UNGRD que le entregara al peticionario los “contratos, convenios y, en general, todo tipo de acuerdos que se hayan suscrito con las personas naturales y jurídicas con el objetivo de adquirir vacunas que ataquen al virus SARS-Cov- causante de la Covid-19”. Acción de tutela del 31 de mayo de 2022. En expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-53) -125553-2.pdf”, pp. 1 a 39.

125 Según información registrada en el sistema SIICOR, este expediente fue remitido a

revisión de esta Corporación el 1° de diciembre de 2022.

126 Instituto Anticorrupción. Entrega oficial de las copias de los contratos COVID 19 [sitio web]. Bogotá, Colombia; [Consultado el 13 de marzo de 2023]. Disponible en: https://www.estudiosanticorrupcion.org/covid-19/.

127 Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Subsección B. Sentencia del 11 de mayo de 2021. Radicado2021-05-081 RI.

128 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias SU-242 de 2015, T-610 de 2015, SU-454 de 2016; SU-041 de 2018; y SU-115 de 2019.

129 Constitución. Artículo 86. “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. // La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. // Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. // En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. // La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

130 Cfr., Corte Constitucional, SU-115 de 2019 y SU-068 de 2022.

131 En este fallo se declaró inexequible una expresión del artículo 185 de la Ley 906 de 2004, que impedía el ejercicio de cualquier acción, incluida la tutela, contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

132 Cfr., Corte Constitucional, SU-242 de 2015 y T-610 de 2015.

133 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-504 de 2000.

134 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-315 de 2005.

135 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-658 de 1998.

136 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-008 de 1998 y SU-159 de 2002.

137 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-338 de 2021.

138 Decreto 2591 de 1991. Artículo 10. “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. // También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

139 De conformidad con los artículos 46 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, el Defensor del Pueblo o los personeros municipales pueden interponer acciones de tutela para proteger los derechos fundamentales de terceros.

140 Poder conferido al abogado por la representante legal de la compañía Janssen Cilag S.A. En expediente digital. Documento: “20_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-20.pdf”, pp. 1 y 2; y, poder conferido al abogado por el representante legal de la compañía Janssen Pharmaceutica NV. En expediente digital. Documento: “114_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-115.pdf”, pp. 1 a 5.

141 Ley 1523 de 2012. Artículo 48. “El Fondo Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres será administrado y representado, en los términos previstos en el artículo 3o del Decreto 1547 de 1984, modificado por el artículo 70 de Decreto-ley 919 de 1989. Además se tendrá en cuenta en el manejo del Fondo las directrices, lineamientos e instrucciones de la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. […]”.

Decreto 919 de 1989. Artículo 70. “El Fondo Nacional de Calamidades, creado por el Decreto 1547 de 1984, continuará funcionando como una cuenta especial de la Nación, con

independencia patrimonial, administrativa, contable y estadística, administrado conforme a lo dispuesto por dicho decreto. // Sin embargo, los siguientes artículos del Decreto 1547 de 1984, quedaran así: […] “ARTÍCULO 3º -El Fondo Nacional de Calamidades será manejado por la Sociedad Fiduciaria La Previsora Limitada, empresa industrial y comercial del Estado, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público. // Los bienes y derechos de la Nación integrantes del Fondo Nacional de Calamidades constituyen un patrimonio autónomo destinado específicamente al cumplimiento de las finalidades señaladas por el presente decreto. // Dichos bienes y derechos se manejarán y administrarán por la Sociedad Fiduciaria La Previsora Limitada en forma completamente separada del resto de los activos de la misma Sociedad, así como también de los que integren otros fideicomisos que esa entidad reciba en administración. // Para todos los efectos legales la representación de dicho Fondo la llevará la mencionada Sociedad Fiduciaria. // Por la gestión fiduciaria que cumpla, la Sociedad percibirá, a título de comisión, la retribución que corresponde en los términos que señale la Superintendencia Bancaria. // El Fondo Nacional de Calamidades se tendrá como un fideicomiso estatal de creación legal. En consecuencia, la administración de los bienes y recursos que lo conforman se regirán, en todo lo aquí no previsto, por las reglamentaciones que para el efecto expida el Gobierno Nacional”. (Énfasis añadido).

Decreto 2378 de 1997. Artículo5°. “La capacidad de ordenación del gasto y de determinar los contratos a celebrarse con cargo a los recursos del fondo a través de la fiduciaria La Previsora S.A., está radicada en cabeza del director nacional para la prevención y atención de desastres, quien deberá ejercerla teniendo en cuenta la destinación y el orden de prioridades determinados por la junta consultora del fondo nacional de calamidades, con sujeción a las orientaciones y directrices que establezca el plan nacional para la prevención y atención de desastres o a las previsiones especiales que contemplen los planes de acción específicos para la atención de desastres y calamidades declaradas” (énfasis añadido).

142 Decreto Legislativo 559 de 2020. Artículo 1°. “Créase en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, la Subcuenta denominada: Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID19”.

143 Decreto Legislativo 559 de 2020. Artículo 7°. “El ordenador del gasto de la subcuenta que se crea mediante este Decreto Legislativo será el director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres o por el funcionario del Nivel Directivo que designe el

Director”.

144 Adoptado mediante Decreto 109 de 2021, “Por el cual se adopta el Plan Nacional de Vacunación contra el COVID – 19 y se dictan otras disposiciones”.

145 Ver al respecto la Ley 489 de 1998 y la Ley 4712 de 2008

146 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias SU-405 de 2021, SU-454 de 2020 y SU-354 de 2017.

147 Ibidem.

148 Ley 1437 de 2011. Artículo 26. “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”.

149 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-397 de 2019.

150 Corte Constitucional. Sentencia T-381 de 1993.

151 Ley 1437 de 2011. Artículo 248. “El recurso extraordinario de revisión procede contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por las secciones y subsecciones de la Sala de lo

Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por los Tribunales Administrativos y por los jueces administrativos".

152 Ley 1437 de 2011. Artículo 250. "Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, son causales de revisión: // 1. Haberse encontrado o recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. // 2. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados. // 3. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición. // 4. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia. // 5. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación. // 6. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mejor derecho para reclamar. // 7. No tener la persona en cuyo favor se decretó una prestación periódica, al tiempo del reconocimiento, la aptitud legal necesaria o perder esa aptitud con posterioridad a la sentencia o sobrevenir alguna de las causales legales para su pérdida. // 8. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada. Sin embargo, no habrá lugar a revisión si en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada.".

153 Acuerdo de confidencialidad suscrito el 3 de diciembre de 2020. En expediente digital. Documento: "ACUERDO DE CONFIDENCIALIDAD – JANSSEN NBTS_2020-12-30_Colombia v2.pdf". Disponible en Carpeta "35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip". Cláusula 6, p. 3.

154 Acuerdo de confidencialidad suscrito el 3 de diciembre de 2020. En expediente digital. Documento: "ACUERDO DE CONFIDENCIALIDAD – JANSSEN NBTS_2020-12-30_Colombia v2.pdf". Disponible en Carpeta "35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip". Cláusulas 6 y 7, p. 3.

155 "15. CONFIDENTIALITY // 15.1 Each Party (a "Receiving Party") shall keep confidential and not disclose to any Third Party, nor use other than for the purpose of exercising its rights and performing its obligations under this Agreement, any Confidential Information of the

other Party (a “Disclosing Party”). […] 15.4 The Receiving Party may disclose any part of the Confidential Information solely to the extent that it is legally required to do so pursuant to an order of a court or arbitral tribunal of competent jurisdiction or any applicable Law […]”. Acuerdo de compra anticipada suscrito el 3° de febrero de 2021. En expediente digital. Documento: “ADVANCE PURCHASE – FIRMADO.pdf”. Disponible en Carpeta “35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip”. Cláusulas 15 y 22, pp. 21 y 30.

156 “Governing law. This Agreement (Including the agreement to arbitration in clause 22.2 below) and all matters relating to or in connection with it shall be governed by, and construed in accordance with, the Laws of England and Wales, without regard to any conflicts of law principles. The Parties specifically disclaim the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. Ibidem. Cláusula 21.1. P. 30.

157 Acuerdo de compra anticipada suscrito el 3° de febrero de 2021. En expediente digital. Documento: “ADVANCE PURCHASE – FIRMADO.pdf”. Disponible en Carpeta “35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip”. Cláusulas 15 y 22, pp. 21 y 30.

158 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-108 de 2018.

159 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-961 de 1999.

160 Constitución Política. Artículo 86.

161 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias SU 961 de 1999, SU 298 de 2015 y SU 391 de 2016.

162 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-108 de 2018 y SU-332 de 2019.

163 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-291 de 2021 y SU-428 de 2016.

164 Acción de tutela del 31 de mayo de 2022. En expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-53) -125553-2.pdf”, pp. 1 a 39.

165 Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Subsección B. Sentencia del

8° de julio de 2022. Expediente N°25000234100020210002 39-00. Mediante esa providencia, la accionada decidió acceder a la solicitud de información presentada por el ciudadano. En consecuencia, ordenó “a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, entregue al señor Ricardo Andrés Rodríguez Novoa, peticionario la siguiente información: Contratos, convenios y, en general, todo tipo de acuerdos que se hayan suscrito con las personas naturales y jurídicas con el objetivo de adquirir vacunas que ataquen al virus SARS-Cov- Causante de la Covid-19”. En expediente digital. Documento: “29R Insistencia 2021-239 Ricardo Rodríguez vs Unidad para la Gestión del Riesgo (accede a la solicitud de información).pdf”. Disponible en el enlace contenido en el documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, p. 35. // Auto del 3° de diciembre de 2021, que resuelve solicitudes de nulidad. En expediente digital. Documento: “25_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-25.pdf”, pp. 1 a 18. // Auto del 11 de marzo de 2022, que resuelve recurso de reposición interpuesto contra el Auto del 3° de diciembre de 2021. En expediente digital. Documento: “9_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-9.pdf”, pp. 1 a 11. // Auto del 25 de abril de 2022, que resuelve solicitud de aclaración y adición del Auto del 11 de marzo de 2022. En expediente digital. Documento: “5_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-5.pdf”, pp. 1 a 11.

166 Acción de tutela. En expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-53) -125553-2.pdf”, pp. 1 a 39.

168 Subsección “B” de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Sentencia del 7° de octubre de 2022. Radicado 1100-03-15-000-2022-02968-01. Expediente digital. Documento: “2_11001031500020220296800-(2023-02-13 10-47-23) -1676303243-100.pdf”, pp. 53 a 81.

169 Decreto 417 de 2020 “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”.

170 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias SU-326 de 2022, SU-282 de 2019; SU-115 de 2019, SU-098 de 2018 y T-436 de 2017.

171 Consideraciones retomadas de la Sentencia SU-326 de 2022.

172 Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 8.1. “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. // Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Artículo 14.1. “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores”.

173 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-590 de 2005 y T-565 de 2016.

174 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-565 de 2016.

175 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-565 de 2016 y SU-326 de 2022.

176 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-157 de 2022.

177 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-058 de 2006, T-446 de 2007, T-929 de 2008, T-511 de 2011, T-929 de 2012, T-267 y T-309 de 2013 y T-334 de 2020.

178 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-326 de 2022.

179 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-062 de 2018.

180 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias SU-418 de 2019 y SU-286 de 2021.

181 Acápite parcialmente retomado de la Sentencia SU-326 de 2022.

182 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-395 de 2010 y SU-062 de 2018

183 Acápite retomado de la Sentencia T-018 de 2023.

184 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-018 de 2023.

185 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-041 de 2022.

186 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-636 de 2015.

187 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-024 de 2017 y SU-062 de 2018.

188 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-041 de 2022. Reitera la Sentencia C-662 de 2004.

189 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-061 de 2018.

190 Richard Calland. “El acceso a la información: ¿para qué sirve? ¿y cómo se utiliza?”. En: “Acceso a la Información La Llave para la Democracia”. Laura Neuman (Ed). El Centro Carter. Noviembre, 2002, p. 17.

191 Richard Calland. “El acceso a la información: ¿para qué sirve? ¿y cómo se utiliza?”. En: “Acceso a la Información La Llave para la Democracia”. Laura Neuman (Ed). El Centro Carter. Noviembre, 2002, p. 17.

192 Alasdais Roberts. “La información gubernamental: compendio de temas”. En: “Acceso a la Información La Llave para la Democracia”. Laura Neuman (Ed). El Centro Carter. Noviembre, 2002, p. 9.

193 Ibidem.

195 “Las leyes de acceso a la información juegan asimismo un papel importante en la reducción de la corrupción dentro de las instituciones gubernamentales. Al hacer pública la información sobre procesos de adquisición y licitaciones exitosas, las leyes de acceso

dificultan el terreno para que los oficiales de gobierno emprendan practicas contractuales deshonestas. De igual forma, el acceso a la información sobre decisiones de adjudicación o rechazo de cualquier tipo de beneficio provisto por instituciones gubernamentales, así como las decisiones regulatorias o de control, reduce substancialmente las posibilidades de que dichas decisiones sean tomadas por razones impropias. Las leyes de acceso pueden también contribuir a dificultar que los oficiales de alto rango tomen decisiones grandes sobre políticas sin estar éstas sustentadas por un sólido análisis. El acceso a información sobre la formulación de políticas públicas puede asimismo señalar instancias en las que ciertas decisiones pudieran haber sido tomadas sin un previo análisis minucioso, así como instancias en las que las decisiones tomadas contradijeran lo aconsejado por los profesionales consultados del sector público". Ibidem.

196 Convención Interamericana de Derechos Humanos. Artículo 27.1.

197 Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Artículo 4.

198 Comisión Interamericana de Derechos humanos. Resolución Nº1/2020, "Pandemia y derechos humanos en las Américas".

199 Ibidem. Párr. 32.

200 Ver al respecto: Transparencia para la Emergencia" Contraloría, Fiscalía y Procuraduría articulan esfuerzos para garantizar la correcta administración de los recursos públicos destinados a atender la emergencia sanitaria – Contraloría

201 Transparencia por Colombia y el Centro de Asesoría Legal Anticorrupción. "Alertas de corrupción en tiempos de pandemia. Denuncias ciudadanas de corrupción Covid-19 atendidas por el Centro de Asesoría Legal Anticorrupción ALC". Diciembre 2020. Periodo analizado 24 de marzo de 2020 a 30 de noviembre de 2020.

202 Colombia Compra Eficiente. "Guía de Transparencia en la Contratación Estatal Durante la Pandemia del Covid-19". V1. 6 de abril de 2020. Disponible en: v5_guia_de_transparencia_en_la_contratacion_en_la_pandemia_covid-19.pdf (colombiacompra.gov.co)

203 Ibidem, p. 17.

204 Ibidem, p. 20.

205 Ibidem, p. 30.

206 Ley 16 de 1972, “Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, firmado en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969”. Artículo 13. “Libertad de Pensamiento y de Expresión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. // 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: // a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o // b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”.

207 Ley 74 de 1968, “por la cual se aprueban los “Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de Derechos Civiles y Políticos, así como el Protocolo Facultativo de este último, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en votación unánime, en Nueva York, el 16 de diciembre de 1966″”. Artículo 19. “2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. // 3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: // a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; // b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”.

208 En cuanto a las restricciones, la Sentencia T-580 de 2012 señaló que “en esta materia el Principio 8 de los Principios de Lima establece, entre otros aspectos, que las restricciones al derecho de acceso por motivos de seguridad nacional sólo serán válidas cuando estén orientadas a proteger la integridad territorial del país y en situaciones excepcionales de extrema violencia que representen un peligro real e inminente de colapso del orden

democrático. (iii) La negativa del Estado de suministrar información que le es solicitada debe ser proporcional para la protección de ese fin legítimo protegido y debe ser necesaria en una sociedad democrática. (iv) La negativa a suministrar información debe darse por escrito y ser motivada. (v) La limitación al derecho de acceso debe ser temporal y/o condicionada a la desaparición de su causal".

209 Corte IDH. Caso Claude Reyes y otros vs. Chile. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 19 de septiembre de 2006. Serie C Nº151. Párr. 77.

210 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-355 de 2022.

211 Adoptada por la conferencia hemisférica sobre libertad de expresión celebrada en México, D.F. el 11 de marzo de 1994. Disponible en: https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=60&lID=2.

212 Disponible en: https://www.cidh.oas.org/basicos/declaracion.htm.

213 Principios, 1 y 12 al 17. Estos Principios fueron aprobados el 1 de octubre de 1995 por un grupo de expertos en derecho internacional, seguridad nacional y derechos humanos convocado por Artículo 19, el Centro Internacional Contra la Censura, en colaboración con el Centro de Estudios Legales Aplicados de la Universidad de Witwatersrand, en Johannesburgo. Disponibles en: https://www.corteidh.or.cr/tablas/a22440.pdf.Consultado el 10 de abril de 2023.

214 Disponibles en: https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=158&lID=2. Consultado el 10 de abril de 2023.

215 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia T-580 de 2012.

216 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-580 de 2012 y C-067 de 2018.

217 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-274 de 2013. Citada en la Sentencia SU-355 de 2022.

218 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-873 de 2013. Citada en la Sentencia SU-355 de

2022.

219 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-067 de 2018.

220 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-491 de 2007. Citada en la Sentencia SU-355 de 2022.

221 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-491 de 2007 y C-067 de 2018.

222 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-828 de 2014, C-274 de 2013 y C-017 de 2018.

223 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 1996, C-274 de 2013 y C-067 de 2018.

224 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-491 de 2007, C-274 de 2013 y C-067 de 2018.

225 Constitución. Artículo 2. “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”.

226 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-957 de 1999, C-274 de 2013 y C-067 de 2018.

227 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-491 de 2007 y T-580 de 2012.

228 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-491 de 2007 y SU 355 de 2022.

229 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias 276 de 2019 y SU 355 de 2022.

230 Ibidem.

231 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-491 de 2007. Reiterada en la Sentencia T-828 de 2014.

232 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-067 de 2018, T-828 de 2014 y C-491 de 2007.

233 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-067 de 2018 y T-580 de 2012.

234 Ley 1712 de 2014. Artículo 5. “Las disposiciones de esta ley serán aplicables a las siguientes personas en calidad de sujetos obligados: // a) 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. // b) Los órganos, organismos y entidades estatales independientes o autónomos y de control; // c) 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; // d) 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. // e) Los partidos o movimientos políticos y los grupos significativos de ciudadanos; // f) 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, solo 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”.

235 Ibidem. “En este primer escenario, la norma contempla que las 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». Sobre esto, al estudiar la constitucionalidad de la norma, la Corte consideró que «[…] sólo podrá mantenerse la reserva mientras subsista efectivamente el riesgo cierto y objetivo de que, al revelarla [la información], resultará afectado de manera desproporcionada uno de los bienes que se busca proteger. En esa medida, frente a la afectación de intereses tales como los derechos a la vida, la salud, la seguridad personal o a la intimidad, no es posible fijar de antemano una limitación temporal, pues ésta depende de que subsistan las condiciones materiales que justifican la reserva. En ese sentido, la expresión «ilimitada» no resulta contraria al derecho a acceder a la información pública». Sin embargo, la Corte también consideró que «[no] ocurre lo mismo cuando se trata del secreto profesional o de los secretos industriales, respecto de los cuales sí es posible establecer una

limitación temporal, generalmente consagrada en las normas que regulan cada secreto en particular». Por lo tanto, estableció que la expresión «duración ilimitada» debía entenderse en el sentido de que «tal posibilidad se sujetará al término de protección legal consagrado para la protección de los secretos profesionales, comerciales o industriales". Corte Constitucional, Sentencia C-274 de 2013.

236 Corte Constitucional, Sentencia C-274 de 2013.

237 Corte Constitucional, Sentencia C-274 de 2013.

238 "La ley debe establecer con claridad y precisión (i) el tipo de información que puede ser objeto de reserva, (ii) las condiciones en las cuales dicha reserva puede oponerse a los ciudadanos, (iii) las autoridades que pueden aplicarla y (iv) los sistemas de control que operan sobre las actuaciones que por tal razón permanecen reservadas". Corte Constitucional, Sentencia T-580 de 2012.

239 La sentencia C-491 de 2007 sistematizó las reglas jurisprudenciales que deben orientar el ejercicio del derecho de acceso a la información. Esta providencia fue reiterada recientemente en la Sentencia SU- 355 de 2022, en los siguientes términos: "[por] regla general, todas las personas tienen derecho al acceso a la información del Estado. En consecuencia: (i) las normas que limitan el derecho de acceso a la información se deben interpretar de manera restrictiva, y (ii) todas las limitaciones deben ser motivadas. Esa regla contempla que, sin embargo, «[…] el derecho de acceso a los documentos públicos no se extiende a los documentos meramente preparatorios o en trámite de elaboración ni a la información íntima o privada de personas naturales que no tenga ninguna relevancia pública. // Solo el legislador puede imponer restricciones al acceso a la información, en consonancia con el artículo 74 de la Constitución. // Los límites legales al derecho de acceso a la información pública deben (i) ser precisos; (ii) ser claros, y (iii) definir qué tipo de información puede ser objeto de reserva y qué autoridades pueden establecer dicha reserva. Esto significa que «[…] la ley debe establecer con claridad y precisión el tipo de información que puede ser objeto de reserva, las condiciones en las cuales dicha reserva puede oponerse a los ciudadanos, las autoridades que pueden aplicarla y los sistemas de control que operan sobre las actuaciones que por tal razón permanecen reservadas». // Cuando un documento público es objeto de reserva, esa reserva puede operar solo respecto de su contenido, pero

no se puede tener en secreto su existencia. Es decir, la existencia de un documento público siempre debe ser pública. // «La reserva legal sólo puede operar sobre la información que compromete derechos fundamentales o bienes constitucionales, pero no sobre todo el proceso público dentro del cual dicha información se inserta». // La información que por mandato de la Constitución deba ser de acceso público, no puede ser limitada por la ley. // La reserva debe ser temporal, dentro de un plazo razonable y proporcional al bien jurídico constitucional que busca proteger. Además, una vez vencido el término, debe levantarse. // Las entidades a cargo de la información reservada tienen la obligación de custodiarla para que pueda publicarse posteriormente. // El que la información sea de carácter reservado no implica que pueda censurarse a los periodistas que la han obtenido. // La reserva de un documento público «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». // Los límites que imponga el legislador al acceso a la información pública sólo son viables si tienen por finalidad proteger «derechos fundamentales o bienes constitucionalmente valiosos». // El juez a cargo de ejercer control sobre la decisión de limitar el acceso a la información pública debe verificar si la medida es proporcional y razonable. // La reserva de la información relativa a la defensa y seguridad nacional es admitida por diferentes disposiciones legales y de derecho internacional".

240 "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". Cfr., Corte Constitucional. Sentencia T-580 de 2012.

241 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia C-491 de 2007 y T-580 de 2012.

242 "Existe una obligación estatal de producir información sobre su gestión necesaria para permitir el control ciudadano, al igual que de mantener la información disponible y en buen estado para que pueda ser consultada". Ibidem.

243 "Las normas que limitan el derecho de acceso a la información deben ser interpretadas de manera restrictiva y toda limitación debe estar adecuadamente motivada. A este respecto la Corte ha señalado que existe una clara obligación del servidor público de motivar la decisión que niega el acceso a información pública y tal motivación debe reunir los requisitos

establecidos por la Constitución y la ley. En particular debe indicar expresamente la norma en la cual se funda la reserva, por esta vía el asunto puede ser sometido a controles disciplinarios, administrativos e incluso judiciales. Los límites del derecho de acceso a la información pública deben estar fijados en la ley, por lo tanto, no son admisibles las reservas que tienen origen en normas que no tengan esta naturaleza, por ejemplo, actos administrativos". Corte Constitucional, Sentencia T-580 de 2012. Ver al respecto, Sentencia T 1268 de 2001.

244 "Los límites al derecho de acceso a la información sólo serán constitucionalmente legítimos si tienen la finalidad de proteger derechos fundamentales o bienes constitucionalmente valiosos como (i) la seguridad nacional, (ii) el orden público, (iii) la salud pública y (iv) los derechos fundamentales y si además resultan idóneos (adecuados para proteger la finalidad constitucionalmente legítima) y necesarios para tal finalidad, es decir, las medidas que establecen una excepción a la publicidad de la información pública deben ser objeto de un juicio de proporcionalidad . Así, por ejemplo, se han considerado legítimas las reservas establecidas (1) para garantizar la defensa de los derechos fundamentales de terceras personas que puedan resultar desproporcionadamente afectados por la publicidad de una información; (2) para garantizar la seguridad y defensa nacional; (3) para asegurar la eficacia de las investigaciones estatales de carácter penal, disciplinario, aduanero o cambiario; (4) con el fin de garantizar secretos comerciales e industriales". Corte Constitucional, Sentencia T-580 de 2012. Ver al respecto la Sentencia C-491 de 2007.

Al respecto, la Sentencia C-527 de 2005 explicó que "las limitaciones del derecho de acceso a la información pública serán admisibles cuando se compruebe: (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 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". En ese mismo sentido se pronunció la Sentencia C-491 de 2007.

245 Constitución. Artículo 215. "Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública,

podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario. // Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. // Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente. // El Gobierno, en el decreto que declare el Estado de Emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término. // El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el Estado de Emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas. // El Congreso, durante el año siguiente a la declaratoria de la emergencia, podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno. En relación con aquellas que son de iniciativa de sus miembros, el Congreso podrá ejercer dichas atribuciones en todo tiempo. // El Congreso, si no fuere convocado, se reunirá por derecho propio, en las condiciones y para los efectos previstos en este artículo. // El Presidente de la República y los ministros serán responsables cuando declaren el Estado de Emergencia sin haberse presentado alguna de las circunstancias previstas en el inciso primero, y lo serán también por cualquier abuso cometido en el ejercicio de las facultades que la Constitución otorga al Gobierno durante la emergencia. // El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo. // PARAGRAFO. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquella decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento”.

247 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia C-209 de 2020, C-466 de 2017 y C-216 de 2011, entre otras.

248 Constitución Política. Artículo 215.

249 Ibidem.

250 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia C-209 de 2020.

251 Ibidem.

252 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-070 de 2009.

253 Ley 137 de 1994. Artículo 4º.

254 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-070 de 2009. Ver al respecto: Ley 137 de 2009. Artículos 3 a 8.

255 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-070 de 2009.

256 Decreto Legislativo 417 de 2020, "Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional".

257 Decreto Legislativo 1770 de 2020. Artículo 15. "Tratamiento de la información. Durante los meses de junio y julio de 2020, las entidades públicas y privadas están autorizadas a recibir y suministrar los datos personales de los que trata la Ley 1581 de 2012 y la información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países conforme a la Ley 1266 de 2008, que sea necesaria para la entrega del aporte estatal de que trata el artículo 7 del presente Decreto Legislativo. // Las entidades privadas y públicas receptoras de esta información, deberán utilizar los datos e información sólo para los fines aquí establecidos y estarán obligadas a adoptar las medidas necesarias para garantizar su seguridad, circulación restringida y confidencialidad. // Las entidades privadas y públicas deberán entregar la información que sea solicitada por las entidades públicas y los receptores de las solicitudes, con el fin de identificar y certificar a los beneficiarios del Programa de Apoyo para el Pago de la Prima de Servicios – PAP, ·así como para garantizar la entrega efectiva de los aportes respectivos".

258 Decreto Legislativo 1770 de 2020. Artículo 24. "Tratamiento de información. Únicamente durante el tiempo de aplicación de este Decreto Legislativo, esto es, hasta que se autoricen

las transferencias a los beneficiarios correspondientes al mes de junio de 2020, las entidades públicas y privadas están autorizadas a recibir y suministrar los datos personales de los que trata la Ley 1581 de 2012 y la información financiera que sea necesaria para el giro de la transferencia no condicionada de que trata este decreto, así como la información de beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor – Colombia Mayor, Jóvenes en Acción, de la compensación del impuesto sobre las ventas – IVA o del Programa de Ingreso Solidario".

259 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-324 de 2020.

260 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-382 de 2020.

261 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia T-381 de 1993.

262 Ibidem.

263 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia T-381 de 1993, C-273 de 2011 y C-951 de 2014.

264 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia C-951 de 2014.

265 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia C-951 de 2014.

266 Consideraciones parcialmente retomadas de las sentencias T-580 de 2012 y T-828 de 2014.

267 "Los artículos 21 al 25 de la mencionada Ley fijan el procedimiento administrativo y el recurso judicial para el ejercicio del derecho de acceso a la información. Respecto al procedimiento administrativo estas disposiciones señalan que las personas interesadas ejercen este derecho mediante una solicitud dirigida a la Administración para que permita la consulta de determinados documentos o la copia o fotocopia de los mismos. Esta solicitud supone a su vez el ejercicio del derecho de petición, lo que ha llevado a la confusión entre ambos derechos a pesar de que tengan un contenido autónomo diferenciado. La petición puede presentarse y tramitarse directamente por los particulares o por medio de apoderado debidamente constituido y acreditado y deberá resolverse por las autoridades correspondientes en un término máximo de diez (10) días. 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. En consecuencia, el correspondiente documento será entregado dentro de los tres (3) días inmediatamente siguientes. Es decir, se trata de una previsión expresa de la configuración del silencio administrativo positivo. La Administración sólo podrá responder negativamente mediante providencia motivada que señale su carácter reservado, indicando las disposiciones legales pertinentes. // La negativa de la autoridad competente de permitir el acceso a la información de carácter público da lugar a la activación del mecanismo judicial previsto por la Ley 57 de 1985 para proteger el derecho objeto de estudio, el cual ha sido denominado recurso de insistencia. En este evento, si la persona interesada insiste 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. Para tales efectos 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. La competencia para conocer de este recurso fue modificada por el artículo 134-A del Código Contencioso Administrativo (adicionado por el artículo 42 de la Ley 446 de 1998), según este precepto los jueces administrativos conocen en única instancia del recurso prescrito por los artículos 21 y 24 de la Ley 57 de 1985, cuando la providencia haya sido proferida por funcionario o autoridad del orden municipal o Distrital". Sentencia T-580 de 2012.

268 Así lo consideró la Corte desde la sentencia T-473 de 1992.

269 Ley 1437 de 2011. Artículo 26. "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". Esa disposición fue declarada condicionalmente exequible, mediante Sentencia C-951 de 2014, "en el entendido de que en los municipios en los que no exista juez administrativo, se podrá instaurar este recurso ante cualquier juez del lugar".

270 Este término podría interrumpirse: 1. cuando el tribunal o el juez administrativo solicitara

copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación debería decidir, o cualquier otra información fuera requerida, y hasta la fecha en la cual las recibiera oficialmente; y 2. cuando la autoridad solicitara, a la sección del Consejo de Estado que el reglamento dispusiera, asumir conocimiento del asunto en atención a su importancia jurídica o con el objeto de unificar criterios sobre el tema. Ley 1437 de 2011. Artículo 26.

271 “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”. La Ley 1712 de 2014 está vigente a partir del 6 de septiembre de 2014, pues la norma fue promulgada el 6 de marzo de 2014 y el artículo 33 de la misma estableció que su vigencia “(…) a los seis (6) meses de la fecha de su promulgación para todos los sujetos obligados del orden nacional”.

272 Ley 1712 de 2014. Artículo 27. “Recursos del solicitante. Cuando la respuesta a la solicitud de información invoque la reserva de seguridad y defensa nacional o relaciones internacionales, el solicitante podrá acudir al recurso de reposición, el cual deberá interponerse por escrito y sustentando en la diligencia de notificación, o dentro de los tres (3) días siguientes a ella. // Negado este recurso 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 en un plazo no superior a tres (3) días. En caso de que el funcionario incumpla esta obligación el solicitante podrá hacer el respectivo envío de manera directa. // El juez administrativo 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. Será procedente la acción de tutela para aquellos casos no contemplados en el presente artículo, una vez agotado el recurso de reposición del Código Contencioso Administrativo”.

273 Ibidem.

274 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia C-273 de 2014.

275 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia T-043 de 2022.

276 Decisión 472 de 1996. “Artículo 32.- Corresponderá al Tribunal interpretar por vía prejudicial las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros. // Artículo 33.- Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso. // En todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal. // Artículo 34.- En su interpretación, el Tribunal deberá limitarse a precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, referida al caso concreto. El Tribunal no podrá interpretar el contenido y alcance del derecho nacional ni calificar los hechos materia del proceso, no obstante, lo cual podrá referirse a éstos cuando ello sea indispensable a los efectos de la interpretación solicitada. // Artículo 35.- El juez que conozca el proceso deberá adoptar en su sentencia la interpretación del Tribunal. // Artículo 36.- Los Países Miembros de la Comunidad Andina velarán por el cumplimiento de las disposiciones del presente Tratado y en particular de la observancia por parte de los jueces nacionales a lo establecido en la presente Sección”.

Decisión 500 de 2021. “Artículo 122.- Consulta facultativa // Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso. // Artículo 123.- Consulta obligatoria. De oficio o a petición de parte, el juez

nacional que conozca de un proceso en el cual la sentencia fuera de única o última instancia, que no fuere susceptible de recursos en derecho interno, en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, deberá suspender el procedimiento y solicitar directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal".

277 Sala de lo Contencioso Administrativo de la Sección Quinta del Consejo de Estado. Sentencia del 3 de noviembre de 2016. (Expediente N.º. 11001-03-15-000-2016-02216-00(AC).

278 Subsección "B" de la Sección Segunda del Consejo de Estado. Sentencia de tutela del 19 de julio de 2021. (Expediente N.º 11001-03-15-000-2021-03032-00).

279 Código General del Proceso. Artículo 40.

280 Código General del Proceso. Artículo 61.

281 Código General del Proceso. Artículo 62.

282 Código General del Proceso. Artículo 60.

283 Código General del Proceso. Artículo 71.

284 Consideraciones parcialmente retomadas de la Sentencia C-234 de 2019.

286 Posteriormente ingreso de Venezuela por el "Consenso de Lima", suscrito el 13 de febrero de 1973, aprobado mediante Ley 28 de 28 de diciembre de 1973.

287 Ley 8 de 1973. Artículo 1. "Apruébese el Acuerdo Subregional Andino, suscrito en Bogotá el 26 de mayo de 1969, por los Plenipotenciarios de Colombia, Bolivia, Chile, Ecuador y Perú, cuyo texto es el siguiente: // Los Gobiernos de Colombia, Bolivia, Chile, el Ecuador y el Perú, inspirados en la Declaración de Bogotá y en la declaración de los Presidentes de América; y Fundados en el Tratado de Montevideo y en las resoluciones 202 y 203 (CM-II/IV-E) del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC). Convienen, por medio de sus representantes Plenipotenciarios debidamente autorizados, celebrar el siguiente // ACUERDO DE INTEGRACION SUBREGIONAL

(…)”.

288 Ver, entre otras, las sentencias C-228 de 1995; C-256 de 1998; C-256 de 2014; C-269 de 2014 y C/234 de 2019.

289 La cita corresponde a la Sentencia C-137 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

290 En esa oportunidad, “la Corte analizó la constitucionalidad del “Tratado de Cooperación en materia de patentes (PCT)… y el reglamento del Tratado de Cooperación en Materia de Patentes” y su Ley aprobatoria 463 de 1998. Desde el punto de vista material algunos intervinientes manifestaron que con la aprobación de estos instrumentos se modificaba la regulación del régimen de propiedad industrial de la Comunidad Andina y, por lo tanto, se violaban compromisos internacionales y la Norma Superior. La Corte concluyó que, conforme a lo dispuesto en el artículo 241.10 de la Carta de 1991, su competencia no involucra un estudio del derecho comunitario pues su función constitucional radica en garantizar la supremacía de la Constitución Política. Una actividad contraria, agregó, implicaría desconocer la competencia del Ejecutivo para dirigir las relaciones internacionales, indicándole sus presuntos incumplimientos y la conducta a adoptar”. Corte Constitucional, Sentencia C-234 de 2019.

291 En el Auto 056 de 2007, la Sala Plena confirmó en sede de súplica el rechazo de una demanda de inconstitucionalidad contra las decisiones 578, 599 y 600 de 2004, y 635 de 2006 de la Comunidad Andina.

292 En la Sentencia C-256 de 2014. Reiteró lo sostenido en el Auto 056 de 2007, se precisó: “es importante advertir que la prevalencia de los actos proferidos por los órganos de la CAN en el orden interno no significa que, a través suyo, pueda modificarse la legislación nacional o regularse materias propias del legislador.”

293 Cfr., Corte Constitucional. Sentencia C-137 de 1996. En similar sentido, por ejemplo, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Proceso 111-IP-2014, consideró que: “[e]n caso de presentarse antinomias entre el Derecho Comunitario Andino y el Derecho Interno de los Países Miembros, prevalece el primero, al igual que cuando se presente la misma situación entre el Derecho Comunitario Andino y las normas de derecho internacional. Por lo anterior, la norma contraria al Derecho Comunitario Andino es automáticamente inaplicable.” El

Consejo de Estado ha sostenido idéntica posición, por ejemplo, en la Sentencia de la Sección Tercera – Subsección A, de 23 de septiembre de 2015, radicado 11001-03-26-000-2015-00018-00. También se ha referido a este asunto la Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 24 de octubre de 2016, radicado 11001-03-06-000-2016-00074-00.

294 Decisión 472 de 1996. “Artículo 32.- Corresponderá al Tribunal interpretar por vía prejudicial las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros. // Artículo 33.- Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso. // En todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal. // Artículo 34.- En su interpretación, el Tribunal deberá limitarse a precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, referida al caso concreto. El Tribunal no podrá interpretar el contenido y alcance del derecho nacional ni calificar los hechos materia del proceso, no obstante, lo cual podrá referirse a éstos cuando ello sea indispensable a los efectos de la interpretación solicitada. // Artículo 35.- El juez que conozca el proceso deberá adoptar en su sentencia la interpretación del Tribunal. // Artículo 36.- Los Países Miembros de la Comunidad Andina velarán por el cumplimiento de las disposiciones del presente Tratado y en particular de la observancia por parte de los jueces nacionales a lo establecido en la presente Sección”.

295 Decisión 500 de 2001. Consulta facultativa. “Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso”.

296 Decisión 500 de 2001. Consulta obligatoria. “De oficio o a petición de parte, el juez nacional que conozca de un proceso en el cual la sentencia fuera de única o última instancia, que no fuere susceptible de recursos en derecho interno, en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, deberá suspender el procedimiento y solicitar directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal”.

297 Proceso N°2-IP-91 Interpretación prejudicial de los artículos 66, 67, y 84 de la Decisión 85 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena solicitada por el Consejo de Estado de la República de Colombia del 26 de febrero de 1991.

298 Resolución 210 del 31 de marzo de 1999,” Por la cual se resuelve el Recurso de Reconsideración presentado por el Gobierno del Ecuador contra la Resolución 171 de la Secretaría General de la Comunidad Andina”.

299 Ibidem, p. 17.

300 Cfr., Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. interpretación prejudicial de fecha 29 de marzo de 2019. Proceso 737-IP-2018.

301 Ibidem.

302 Ley 1437 de 2011. Artículo 250. “Causales de revisión. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, son causales de revisión: // 1. Haberse encontrado o recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. // 2. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados. // 3. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición. // 4. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia. // 5. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación. // 6. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mejor derecho para reclamar. // 7. No tener la persona en cuyo favor se decretó una prestación periódica, al tiempo del reconocimiento, la aptitud legal necesaria o perder esa aptitud con posterioridad

a la sentencia o sobrevenir alguna de las causales legales para su pérdida. // 8. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada. Sin embargo, no habrá lugar a revisión si en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada".

303 Acción de tutela. En expediente digital. Documento: "2_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-53) -125553-2.pdf", pp. 1 a 39.

304 En esa medida, aseguraron que constituye información confidencial exenta de circulación, en los términos de los artículos 18 y 19 de la Ley 1712 de 2014. Y, acordaron que "este acuerdo se [regiría] por las leyes de la República de Colombia, excluyendo, sin embargo, sus disposiciones sobre conflictos de leyes. La jurisdicción aplicable para todas las disputas que surjan de o en conexión con este acuerdo (incluidas las disputas relacionadas con algún reclamo bajo la ley de daños y perjuicios) entre las Partes será la de los jueces de la República de Colombia". Acuerdo de confidencialidad suscrito el 3 de diciembre de 2020. En expediente digital. Documento: "ACUERDO DE CONFIDENCIALIDAD – JANSSEN NBTS_2020-12-30_Colombia v2.pdf". Disponible en Carpeta "35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip". Cláusula 6, p. 3.

305 Acuerdo de Compra Anticipada celebrado el 3 de febrero de 2021. En expediente digital. Documento: "ADVANCE PURCHASE – FIRMADO.pdf". Disponible en Carpeta "35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip". Cláusulas 15.4, pp. 21.

306 Ibidem.

307 Ciertamente, el artículo 33 de la Decisión 472 de 1996, "Codificación del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina", dispone que "[l]os jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso. En todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a

petición de parte la interpretación del Tribunal". (énfasis añadido). Por su parte el artículo 123 de la Decisión 500 de 2001, "Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina", señala que "el juez nacional que conozca de un proceso en el cual la sentencia fuera de única o última instancia, que no fuere susceptible de recursos en derecho interno, en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, deberá suspender el procedimiento y solicitar directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal".

308 Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (el "Acuerdo sobre los ADPIC"), contenido en el Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio de 15 de abril de 1994, que entró en vigor el 1º de enero de 1995, y otros instrumentos jurídicos pertinentes. Artículo 39. "1. Al garantizar una protección eficaz contra la competencia desleal, de conformidad con lo establecido en el artículo 10bis del Convenio de París (1967), los Miembros protegerán la información no divulgada de conformidad con el párrafo 2, y los datos que se hayan sometido a los gobiernos o a organismos oficiales, de conformidad con el párrafo 3. // 2. Las personas físicas y jurídicas tendrán la posibilidad de impedir que la información que esté legítimamente bajo su control se divulgue a terceros o sea adquirida o utilizada por terceros sin su consentimiento de manera contraria a los usos comerciales honestos10, en la medida en que dicha información: // a) sea secreta en el sentido de que no sea, como cuerpo o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión; y //b) tenga un valor comercial por ser secreta; y c) haya sido objeto de medidas razonables, en las circunstancias, para mantenerla secreta, tomadas por la persona que legítimamente la controla. // 3. Los Miembros, cuando exijan, como condición para aprobar la comercialización de productos farmacéuticos o de productos químicos agrícolas que utilizan nuevas entidades químicas, la presentación de datos de pruebas u otros no divulgados cuya elaboración suponga un esfuerzo considerable, protegerán esos datos contra todo uso comercial desleal. Además, los Miembros protegerán esos datos contra toda divulgación, excepto cuando sea necesario para proteger al público, o salvo que se adopten medidas para garantizar la protección de los datos contra todo uso comercial desleal".

309 Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el

Comercio (el “Acuerdo sobre los ADPIC”), contenido en el Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio de 15 de abril de 1994, que entró en vigor el 1º de enero de 1995, y otros instrumentos jurídicos pertinentes. Pie de página 10.

310 Información disponible en: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/coronavirus-response/public-health/eu-vaccines-strategy_es

311 Acuerdo de compra anticipada suscrito el 3° de febrero de 2021. En expediente digital. Documento: “ADVANCE PURCHASE – FIRMADO.pdf”. Disponible en Carpeta “35_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-56) -125556-35.zip”. Cláusulas 15 y 22, pp. 9 y 10.

312 Ley 1712 de 2014. Artículo 18. Literal C.

313 Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Subsección B. Sentencia del 8° de julio de 2022. Expediente N°25000234100020210002 39-00. Mediante esa providencia, la accionada decidió acceder a la solicitud de información presentada por el ciudadano. En consecuencia, ordenó “a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, entregue al señor Ricardo Andrés Rodríguez Novoa, peticionario la siguiente información: Contratos, convenios y, en general, todo tipo de acuerdos que se hayan suscrito con las personas naturales y jurídicas con el objetivo de adquirir vacunas que ataquen al virus SARS-Cov- Causante de la Covid-19”. En expediente digital. Documento: “29R Insistencia 2021-239 Ricardo Rodríguez vs Unidad para la Gestión del Riesgo (accede a la solicitud de información).pdf”. Disponible en el enlace contenido en el documento “134 – 134_11001031500020220296800-(2023-02-15 14-04-50) -1676487890-135.pdf”, p. 35.

314 Auto del 3° de diciembre de 2021, que resuelve solicitudes de nulidad. En expediente digital. Documento: “25_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-25.pdf”, pp. 1 a 18.

315 Auto del 11 de marzo de 2022, que resuelve recurso de reposición interpuesto contra el Auto del 3° de diciembre de 2021. En expediente digital. Documento:

“9_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-9.pdf”, pp. 1 a 11.

316 Auto del 25 de abril de 2022, que resuelve solicitud de aclaración y adición del Auto del 11 de marzo de 2022. En expediente digital. Documento: “5_11001031500020220296800-(2022-11-22 12-55-55) -125555-5.pdf”, pp. 1 a 11.