



ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ
SECRETARIA DE HACIENDA

ORIGEN: Sd:136 - DESPACHO DEL DIRECTOR JURÍDICO/AVILA OLART
DESTINO: SUBDIRECCIÓN DE PROYECTOS ESPECIALES/NIETO RODRÍGUEZ
ASUNTO: RESERVA DOCUMENTOS UE REPOSAN EN LA HOJA DE VIDA/
OBS: PROYECTO/SU JURIDICA

Bogotá, D. C.

Doctor
RICARDO AUGUSTO NIETO RODRÍGUEZ
Subdirector de Proyectos Especiales
Secretaría Distrital de Hacienda
Ciudad

CONCEPTO

Referencia	No 2017IE17266
Tema	Reserva documentos que reposan en la hoja de vida
Descriptor	Derechos de información y de intimidad
Problema jurídico	<i>¿Es jurídicamente viable expedir certificaciones de documento que reposan en la hoja de vida de los exfuncionarios de una entidad distrital, que solicita un representante de una asociación sindical mediante el ejercicio del derecho de petición, sin anexar los poderes respectivos de los titulares de la información para requerirla?</i>
Fuentes formales	Artículos 15 y 74 de la C.P., Ley 1437 de 2011, Ley 1712 de 2014, Ley 1755 de 2015, Ley 1581 de 2012, Decreto 1081 de 2015

IDENTIFICACIÓN CONSULTA:

Teniendo en cuenta que un representante legal de una asociación sindical en reiteradas oportunidades ha solicitado se le expidan certificaciones de documento que reposan en la hoja de vida de todos y cada uno de los exfuncionarios de la Secretaría de Transito y Transportes de Bogotá que fueron despedidos en 1997, a lo cual no ha accedido la Subdirección de Proyectos Especiales por tratarse de documentos sometidos a reserva, indicándole que para entregarle la información requerida, debe mediar un poder que le otorguen los titulares de la misma, a lo cual ha hecho caso omiso, pero insiste en su requerimiento, por lo tanto se consulta sobre el particular para soportar la respuesta que se le debe dar al peticionario.



13 OCT 2017

Clavio C.

MEJOR
PARA TODOS35-F.01
V.6



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

ANTECEDENTES:

Señala en la solicitud de concepto el Subdirector de Proyectos Especiales que el representante legal de la asociación sindical manifiesta que las personas de quienes solicita información se encuentran vinculados a la asociación y bajo dicho argumento requiere certificados de los empleados retirados en 1997, en donde se determine:

- Nombre apellidos y documento de identidad
- Último cargo desempeñado
- Tiempo de servicio
- Valor del salario promedio mensual devengado durante el último año de servicio, lo mismo la cesantía anual que tenía derecho
- Tipo de afiliación sindical (directivo, aforado, personal de base, adherente)
- Descuento mensual por pago de aportes a los derechos sindicales en el último año de servicio.
- Certificación de discapacidades laborales del personal con reubicación laboral.

CONSIDERACIONES:

Esta Dirección es competente para absolver la consulta planteada en los términos establecidos en el literal d) del artículo 69 del Decreto 601 de 2014 *"Por el cual se modifica la estructura interna y funcional de la Secretaría Distrital de Hacienda, y se dictan otras disposiciones"*¹

RESPECTO DE LA RESERVA DE INFORMACIÓN CONTENIDA EN LAS HOJAS DE VIDA:

Los documentos que reposan en la hoja de vida tienen la connotación de ser de carácter reservado. Así lo dispone el numeral 3 del artículo 24 de la Ley 1755 de 2015, *"Por medio del cual se regula el Derecho Fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*, en los siguientes términos:

"Artículo 24. Informaciones y documentos reservados. Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial:

- 1. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales.*
- 2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas.*
- 3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás*

¹ "d. Emitir las respuestas y los conceptos jurídicos en los asuntos encomendados por el Secretario Distrital de Hacienda, cuya competencia no haya sido asignada a otra dependencia, los cuales tendrán carácter prevalente sobre las materias de su competencia aún sobre los emitidos por la Subdirección Jurídica Tributaria de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente."



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica.

(...)

PARÁGRAFO. <Parágrafo **CONDICIONALMENTE** *exequible*> Para efecto de la solicitud de información de carácter reservado, enunciada en los numerales 3, 5, 6 y 7 solo podrá ser solicitada por el titular de la información, por sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información.”

Del artículo transcrito se puede establecer que para que un documento esté sometido a reserva, la misma debe estar claramente establecida en la Constitución o la Ley, para el caso que nos ocupa el artículo 15 Constitucional establece que toda persona tiene derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, siendo deber del Estado respetarlos y hacerlos respetar, igualmente indica con meridiana claridad el carácter reservado de los documentos que reposan en la hoja de vida entre otros, estableciendo que sólo se podrán solicitar por el titular de la información, por sus apoderados o por las personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información.

Igualmente tienen la misma connotación una categoría de datos denominados “*datos sensibles*” que señala el artículo 5° de la Ley 1581 de 2012, “*Por medio del cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales*”, entendiendose por aquellos, los que afectan la intimidad del titular o cuya utilización indebida puede generar discriminación, como revelar entre otros la pertenencia a sindicatos o datos relativos a la salud. El texto del artículo en mención es el siguiente:

“ARTÍCULO 5o. DATOS SENSIBLES. Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos.”

Al respecto, cabe señalar las definiciones que trae el artículo 6° de la Ley 1712 de 2014, “*Por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones*”, en donde que se crea una nueva categoría de datos llamada “*Información Pública Clasificada*” en la cual se encuentran igualmente los datos que reposan en la hoja de vida, al indicar que es una información que pertenece al ámbito privado de la persona, por lo que su acceso podrá ser denegado siempre que se trate de circunstancias legítimas y de derechos particulares o privados que se encuentran consagrados en el artículo 18 de dicha ley.

“Artículo 6°. Definiciones.

Carrera 30 No. 26-90
Código Postal 111311
PBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contacto@shbo.gov.co
Nít. 899.399.061-9
Bogotá Distrito Capital – Colombia



MEJOR
PARA TODOS₃

35-F.01
V 6



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

- a) **Información.** Se refiere a un conjunto organizado de datos contenido en cualquier documento que los sujetos obligados generen, obtengan, adquieran, transformen o controlen;
- b) **Información pública.** Es toda información que un sujeto obligado genere, obtenga, adquiera, o controle en su calidad de tal;
- c) **Información pública clasificada.** Es aquella información que estando en poder o custodia de un sujeto obligado en su calidad de tal, 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.”

Así los hechos, el artículo 18 de la referida ley establece que cuando se trate de información pública clasificada no susceptible de entregarse por causar daño a la intimidad de las personas en concordancia con lo dispuesto en la normatividad que regula la reserva de las hojas de vida, entre otros aspectos, puede negarse su acceso, de manera motivada y por escrito, siendo el mismo de manera ilimitada, a menos que el titular de la información haya consentido en la divulgación de la misma,

En efecto, dispone el artículo 18 mencionado:

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

El derecho de toda persona a la intimidad, bajo las limitaciones propias que impone la condición de servidor público, en concordancia con lo estipulado por el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011.

b) El derecho de toda persona a la vida, la salud o la seguridad.

c) Los secretos comerciales, industriales y profesionales.

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

LIMITACIÓN AL DERECHO DE INFORMACIÓN

El Decreto 1081 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Reglamentario Único del Sector Presidencia de la República” determina sobre este aspecto lo siguiente.

Artículo 2.1.1.4.1. Excepciones al Derecho fundamental de acceso a la información pública. Los sujetos obligados garantizarán la eficacia del ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información pública, sin perjuicio de su facultad de restringirlo en los casos autorizados por la Constitución o la ley, y conforme a lo previsto en los artículos 18 y 19 la Ley



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

1712 de 2014, en consonancia con las definiciones previstas en los literales c) y d) del artículo 6°, de la misma.

Igualmente en el artículo 2.1.1.4.1.2, de la misma norma, respecto al acceso a datos personales señala su restricción, salvo que el titular haya dado autorización expresa para ello, o que por ley no se requiera, si el titular se encuentra física o jurídicamente incapacitado, la autorización de su divulgación la puede dar su representante legal, sea necesario para un derecho que se debate judicialmente entre otros, al indicar:

“Artículo 2.1.1.4.1.2. Acceso a datos personales en posesión de los sujetos obligados. Los sujetos obligados no podrán permitir el acceso a datos personales sin autorización del titular de la información, salvo que concurra alguna de las excepciones consagradas en los artículos 6° y 10 de la Ley 1581 de 2012.² Tampoco podrá permitirse el acceso a los datos personales de niños, niñas y adolescentes, salvo aquellos que sean de naturaleza pública, de acuerdo con lo previsto en el artículo 7° de la Ley 1581 de 2012. **Parágrafo 1°.** Permitir el acceso de un dato semiprivado, privado o sensible no le quita el carácter de información clasificada, ni puede implicar su desprotección. **Parágrafo 2°.** Salvo que medie autorización del titular, a los datos semiprivados, privados y sensibles contenidos en documentos públicos solo podrá accederse por decisión de autoridad jurisdiccional o de autoridad pública o administrativa competente en ejercicio de sus funciones.”

CASOS EN QUE NO SE NECESITA AUTORIZACIÓN DEL TITULAR DE LA INFORMACIÓN

² **“Artículo 6°. Tratamiento de datos sensibles.** Se prohíbe el Tratamiento de datos sensibles, excepto cuando:

- El Titular haya dado su autorización explícita a dicho Tratamiento, salvo en los casos que por ley no sea requerido el otorgamiento de dicha autorización;
- El Tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del Titular y este se encuentre física o jurídicamente incapacitado. En estos eventos, los representantes legales deberán otorgar su autorización;
- El Tratamiento sea efectuado en el curso de las actividades legítimas y con las debidas garantías por parte de una fundación, ONG, asociación o cualquier otro organismo sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que se refieran exclusivamente a sus miembros o a las personas que mantengan contactos regulares por razón de su finalidad. En estos eventos, los datos no se podrán suministrar a terceros sin la autorización del Titular;
- El Tratamiento se refiera a datos que sean necesarios para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un proceso judicial;
- El Tratamiento tenga una finalidad histórica, estadística o científica. En este evento deberán adoptarse las medidas conducentes a la supresión de identidad de los Titulares.

Artículo 10. Casos en que no es necesaria la autorización. La autorización del Titular no será necesaria cuando se trate de:

- Información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial;

Carrera 30 No. 25-90
Código Postal 111311
PBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
sp@hacienda.gov.co
Nit. 899.999.061-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



MEJOR
PARA TODOS

35-F.01
V.6



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Estas restricciones no son aplicables cuando se trate de autoridades judiciales, legislativas o administrativas que, en ejercicio de sus funciones así lo requieran, tal como lo dispone el artículo 27 de la Ley 1755 de 2015, al disponer:

“Artículo 27. Inaplicabilidad de las excepciones. El carácter reservado de una información o de determinados documentos, no será oponible a las autoridades judiciales, legislativas, ni a las autoridades administrativas que siendo constitucional o legalmente competentes para ello, los soliciten para el debido ejercicio de sus funciones. Corresponde a dichas autoridades asegurar la reserva de las informaciones y documentos que lleguen a conocer en desarrollo de lo previsto en este artículo”. (Subrayado fuera de texto)

REQUISITOS QUE DEBE CONTENER LA NEGATIVA A LA ENTREGA DE DOCUMENTOS SOMETIDOS A RESERVA.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 25 y 26 de la Ley 1755 de 2015, el rechazo de documentos sometidos a reserva debe efectuarse de manera escrita, motivando la decisión, reseñando las normas que contienen la reserva de la información solicitada o los documentos que debe anexar establecidos por la ley para su entrega, el recurso que procede de insistencia, si el peticionario insiste correspondiendo al servidor público competente remitir la documentación al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para que decida al respecto dentro de los 10 días siguientes a su envío .

“Artículo 25. Rechazo de las peticiones de información por motivo de reserva. Toda decisión que rechace la petición de informaciones o documentos será motivada, indicará en forma precisa las disposiciones legales que impiden la entrega de información o documentos pertinentes y deberá notificarse al peticionario. Contra la decisión que rechace la petición de informaciones o documentos por motivos de reserva legal, no procede recurso alguno, salvo lo previsto en el artículo siguiente.

La restricción por reserva legal no se extenderá a otras piezas del respectivo expediente o actuación que no estén cubiertas por ella.”

Artículo 26. Insistencia del solicitante en caso de reserva. Si la persona interesada insistiere en su petición de información o de documentos ante la autoridad que invoca la reserva, corresponderá al Tribunal Administrativo con jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos, si se trata de autoridades nacionales, departamentales o del Distrito Capital de Bogotá, o al juez administrativo si se trata de autoridades distritales y municipales decidir en única instancia si se niega o se acepta, total o parcialmente la petición formulada.

Para ello, el funcionario respectivo enviará la documentación correspondiente al tribunal o al juez administrativo, el cual decidirá dentro de los diez (10) días siguientes. Este término se interrumpirá en los siguientes casos:



1. Cuando el tribunal o el juez administrativo solicite copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación deba decidir, o cualquier otra información que requieran, y hasta la fecha en la cual las reciba oficialmente.

2. Cuando la autoridad solicite, a la sección del Consejo de Estado que el reglamento disponga, asumir conocimiento del asunto en atención a su importancia jurídica o con el objeto de unificar criterios sobre el tema. Si al cabo de cinco (5) días la sección guarda silencio, o decide no avocar conocimiento, la actuación continuará ante el respectivo tribunal o juzgado administrativo.

PARÁGRAFO. El recurso de insistencia deberá interponerse por escrito y sustentado en la diligencia de notificación, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella”

Concordante con lo anterior, en el escrito de rechazo del derecho de acceso a la información por reserva, también debe tener en cuenta las siguientes previsiones establecidas en el Decreto 1081 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Reglamentario Único del Sector de la Presidencia de la República” al respecto, así:

“Artículo 2.1.1.4.4.1. Contenido del acto de respuesta de rechazo o denegación del derecho de acceso a información pública por clasificación o reserva. El acto de respuesta del sujeto obligado que deniegue o rechace una solicitud de acceso a información pública por razón de clasificación o reserva, además de seguir las directrices señaladas en el presente decreto, y en especial lo previsto en el índice de Información Clasificada y Reservada, deberá contener: (1) El fundamento constitucional o legal que establece el objetivo legítimo de la clasificación o la reserva, señalando expresamente la norma, artículo, inciso o párrafo que la calificación, (2) La identificación de la excepción que, dentro de las previstas en los artículos 18 y 19 de la Ley 1712 de 2014, cubija la calificación de información reservada o clasificada; (3) El tiempo por el que se extiende la clasificación o reserva, contado a partir de la fecha de generación de la información; y, (4) La determinación del daño presente, probable y específico que causaría la divulgación de la información pública y la relación de las razones y las pruebas, en caso de que existan, que acrediten la amenaza del daño.

En ningún caso procederá el rechazo de una solicitud por razones tales como encubrir violaciones a la ley, ineficiencias o errores de los sujetos obligados, ni para proteger el prestigio de personas, organizaciones o autoridades.

Las solicitudes de información sobre contratación con recursos públicos no podrán ser negadas, excepto que haya sido calificada como clasificada o reservada de acuerdo con las directrices señaladas la ley y en el presente decreto.”

“Artículo 2.1.1.4.4.2. Definición de daño presente, probable y específico. Se entenderá que el daño es presente siempre que no sea remoto ni eventual; probable cuando existan las circunstancias que harían posible su materialización; y específico solo si puede individualizarse y no se trate de una afectación genérica.”

PREVALENCIA DEL DERECHO A LA INTIMIDAD SOBRE EL DERECHO A LA INFORMACIÓN





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Finalmente, debe advertirse que la Corte Constitucional en la sentencia T- 414 del 16 de junio de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón, al referirse al derecho a la intimidad y a la información, expuso que en caso de conflicto insoluble entre ambos derechos, debe prevalecer el derecho a la intimidad sobre el derecho a la información, como consecuencia necesaria de la consagración de la dignidad humana como principio fundamental y valor esencial, y del Estado Social de Derecho. Esto sostuvo la Corte:

"En casos de conflicto insoluble entre ambos, esta Sala no vacila en reconocer que la prevalencia del derecho a la intimidad sobre el derecho a la información, es consecuencia necesaria de la consagración de la dignidad humana como principio fundamental y valor esencial, a la vez, del Estado social de derecho en que se ha transformado hoy Colombia, por virtud de lo dispuesto en el artículo primero de la Carta de 1991.

En efecto, la intimidad es, como lo hemos señalado, elemento esencial de la personalidad y como tal tiene una conexión inescindible con la dignidad humana. En consecuencia, ontológicamente es parte esencial del ser humano. Sólo puede ser objeto de limitaciones en guarda de un verdadero interés general que responda a los presupuestos establecidos, por el artículo 1o. de la Constitución. No basta, pues, con la simple y genérica proclamación de su necesidad: es necesario que ella responda a los principios y valores fundamentales de la nueva Constitución entre los cuales, como es sabido, aparece en primer término el respeto a la dignidad humana".

CONCLUSIONES:

De conformidad con el análisis de las normas en cita, como de la jurisprudencia ya referenciada, la información solicitada por el representante legal de la asociación respecto a las hojas de vida de los ex servidores públicos de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Bogotá retirados en el año 1997, es de carácter reservado.

Por tanto, solo podrá ser requerida por el titular de la información, su apoderado o por la persona autorizada con facultad expresa para acceder a la misma, documentos que no se encuentran en la petición que hace el señor LEÓN CASTAÑEDA, pese a los requerimientos que al respecto le ha efectuado la Subdirección de Proyectos Especiales, para no vulnerar el derecho a la intimidad de los ex servidores de la extinta entidad distrital, pues ésta requiriendo entre otros, datos calificados como sensibles o información pública clasificada, debiendo anexar el poder respectivo de cada uno de los titulares de la información, con los requisitos establecidos en la ley para solicitarlos en su nombre.

El rechazo debe efectuarse mediante escrito, de forma motivada indicando las normas, claras y precisas en las que funda la negativa, el tiempo de la reserva que es para el caso que nos ocupa de una duración ilimitada de conformidad con el parágrafo del artículo 18 de la Ley 1712 de 2014, el daño que implica para el derecho a la intimidad la entrega de documentos no autorizados, el recurso de insistencia que procede y el término para interponerlo.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

En procura de impulsar la política de mejoramiento continuo en el procedimiento de Asesoría Jurídica, solicito verifique si el concepto emitido contribuyó a resolver de fondo el problema jurídico planteado.

De no ser así, informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.

Manuel Ávila O.
MANUEL ÁVILA OLARTE
Director Jurídico (E)

Revisó: Manuel Ávila Olarte
Proyectó: Matilde Murcia Celis

Carrera 30 No. 26-50
Código Postal 111311
PBX: (571) 339 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
comunicacion@shd.bogota.gov.co
Nit. 898 989 051-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



MEJOR
PARA TODOS

35-F.01
V.6

