

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA
VICERRECTORÍA ACADÉMICA
DIRECCIÓN DE INVESTIGACIONES
FACULTAD DE POSGRADOS
ESPECIALIZACIÓN DERECHO ADMINISTRATIVO

INFORME FINAL DE INVESTIGACION

EFECTOS DE LA RESERVA LEGAL EN EL PROGRAMA DE PROTECCIÓN
LIDERADO POR LA UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN Y EL DERECHO AL
ACCESO DE LA INFORMACIÓN POR PARTE DE LOS SOLICITANTES Y
BENEFICIARIOS.

Línea de investigación

DERECHO CONSTITUCIONAL REFORMA DE LA ADMINISTRACIÓN DE
JUSTICIA Y BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD.

AUTORES

CLAUDIA FORERO DURÁN
JUAN CARLOS GUALDRON HERNANDEZ
JUAN RAMON ANGARITA

DOCENTE CATEDRATICO: MONICA PATRICIA FORTICH NAVARRO

BOGOTA D.C., JUNIO 2014

ABSTRACT

Taking into account the importance that has been the Legal Reserve in Colombia and particularly for our case, the effects it has on the program for protection led by the UNP, we will start from the assertion that the legal reserve is constituted as a fundamental element in the management of the information on the part of the State; however it unaware of the importance of understanding the scope that you are looking for to keep the legal reserve information.

As well the things, and in the mood to analyze the content and scope of the right of access to necessary information, we will be send to the content of some laws, decrees and other rules promulgated on the subject, as well as to the case law issued by the Constitutional Court. The foregoing, due to the absence of a specific rule and only to regulate the topic does not mean that the right to information is not seen as a rudimentary basis for the exercise of other rights such as the right to life, liberty, security and integrity.

Then we will send to large organizations that have been in a constant demonstration the importance representing for the beneficiaries of the program for the protection of de UNP, they can access their information that correspond to level of risk, this information show the problem caused to beneficiaries is usually associated, among many other factors and according to the historical context to rights violations and breaches of international humanitarian law, internal armed conflict, force displacement and in many other cases by issues arising from its activities such as political, public social or humanitarian.

Contenido

INTRODUCCIÓN	1
➤ Título del anteproyecto.....	2
➤ Línea de investigación.....	2
➤ Sublínea de investigación.....	2
➤ Planteamiento del problema	3
Formulación del problema:	5
Hipótesis validada	5
Objetivos Cumplidos.....	6
Justificación.....	6
CAPITULO PRIMERO	9
1.1 Antecedentes del derecho a la información.....	9
1.2 El derecho de acceso a la información	12
CAPITULO SEGUNDO	25
2.1 Conceptos y características de la teoría de la reserva desde el punto de vista de Toby Mendel, P.Kirchhof, Gonzalo García	25
2.2 Sistema de garantías relacionado con la base de la moderna igualdad, desde el punto de vista de Luigi Ferrajoli.	28
2.3 Conceptos generales desde el marco del Decreto 4912 del 2011 y 1225 del 2012	29
CAPITULO TERCERO.....	33
3.1 Marco normativo de la reserva de la información en Colombia	33
3.2 Aproximación al derecho de la reserva de la información en el derecho comparado.	36
CAPITULO CUARTO.....	43
4.1. Diseño metodológico y sus alcances	43
4.1 Resultados	43
4.2. Técnicas de recolección de información empleadas	44
Conclusiones	46
Bibliografía.	47

INTRODUCCIÓN

La presente investigación titulada, “Efectos de la reserva legal en el programa de protección liderado por la UNP y el derecho al acceso de la información por parte de los solicitantes y beneficiarios” se encontrará basada en no desconocer la importancia de comprender el alcance que se busca al mantener la reserva legal de la información, pero aclarando que para el caso que nos atañe surge la siguiente problemática: La reserva legal se constituye como un elemento fundamental en el manejo de la información por parte del Estado. ¿Podrá ser este un argumento suficiente para que la UNP niegue a los solicitantes y beneficiarios del Programa de Prevención y Protección, la información que corresponde a su estudio de nivel de riesgo? Investigación que se encontrara de acuerdo a la línea de investigación < Derecho Constitucional Reforma de la Administración de Justicia y Bloque de Constitucionalidad > con una sublínea denominada Derecho para la convivencia y la inclusión social, las cuales nos llevaran a través de la investigación para encontrar respuestas al interrogante.

Adicionalmente, con el ánimo de analizar el contenido y el alcance del derecho al acceso de la información será necesario remitirnos al contenido de algunas leyes, decretos y demás normas promulgadas sobre el tema así como a la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional. Lo anterior, debido que al no existir una norma específica y única que regule el tema, no significa, que el derecho a la información no sea considerado como una base elemental para el ejercicio de otros derechos como por ejemplo el derecho a la vida, la libertad, integridad y seguridad.

Se encontraron grandes organizaciones que han estado en una lucha constante e inagotable, para lograr demostrar la importancia que representa para los beneficiarios del programa de protección de la UNP, acceder a la información que corresponde a su estudio de nivel de riesgo, toda vez, que señalan que generalmente esta problemática causada a los beneficiarios está asociada, entre muchos otros factores y de acuerdo al contexto histórico a violaciones a derechos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, conflicto

armado interno, desplazamiento forzado y en muchos otros casos por temas derivados de sus actividades como por ejemplo de tipo político, públicos, sociales o humanitarias o en el ejercicio de su cargo.

De la misma manera y con el fin de establecer similitudes en el tema de investigación nos remitiremos a casos particulares que serán tomados como ejemplos y nos permitirán conocer más de fondo las graves consecuencias que el no acceso al estudio de nivel de riesgo a dejado a algunos beneficiarios, que aunque han sido temas del escarnio público tiempo después quedan en el olvido y envueltos en largos procesos. Con el fin de sustentar lo anterior participamos de una capacitación dirigida por un funcionario de las Naciones Unidas Derechos Humanos de la oficina en Colombia del Alto Comisionado, la cual tiene como función promover y proteger los derechos humanos y la democracia en el mundo y al observar la situación de derechos humanos en diferentes regiones de nuestro país ha realizado algunas recomendaciones que nos permiten afirmar que es necesario generar un cambio respecto de la decisión que la UNP, tiene al no suministrar la información que corresponde al estudio de nivel de riesgo a los beneficiarios puesto que está causando un daño muchas veces irreparable a los derechos de estas personas.

➤ **Título del anteproyecto.**

Efectos de la Reserva Legal en el Programa de Protección liderado por la Unidad Nacional de Protección y el Derecho al acceso de la información por parte de los solicitantes y beneficiarios.

➤ **Línea de investigación.**

Derecho Constitucional Reforma de la Administración de Justicia y Bloque de Constitucionalidad.

➤ **Sublínea de investigación**

Derecho para la convivencia y la inclusión social.

➤ Planteamiento del problema

Efectos de la reserva legal en el programa de protección liderado por la Unidad Nacional de Protección y el derecho al acceso de la información por parte de los solicitantes y beneficiarios.

Es necesario precisar que en la Constitución Política De Colombia de 1991 se plasmaron unos derechos fundamentales que son inalienables de las personas, los cuales deben ser respetados y para tal efecto el Estado tiene la obligación de hacerlos efectivos, para el resultado de esta investigación mencionamos el artículo 15 el cual hace alusión a: “Derecho a la intimidad, al buen nombre, habeas data, inviolabilidad de correspondencia y documentos privados” teniendo en cuenta que ha sido la misma Constitución la que estableció este derecho fundamental y mencionó la aplicación que en términos generales las entidades deben darle al tema de la reserva legal de la información, es esta la razón que nos llevó a ocuparnos de este tema e identificar si deben o no los solicitantes y beneficiarios del programa de protección de la UNP, tener acceso a la información que corresponde al estudio del nivel de riesgo.

Aunado a lo anterior, hemos identificado algunas razones que la UNP ha tomado como argumentos para no entregar la mencionada información, razones que han sido en su momento válidas y expuestas a los solicitantes y beneficiarios del programa como soporte para la no suministración de la información y que en el transcurso de esta investigación hemos revisado que no son realmente validas teniendo en cuenta el objeto del programa.

De la misma manera, se ha comprobado que los solicitantes y beneficiarios han sido realmente afectados ante la posición de la UNP; toda vez que ha sido necesario para ellos recurrir a otras instancias para lograr establecer el estudio de nivel de riesgo ya que su procedimiento y contenido se encuentra contemplado como reserva legal.

Es de anotar que el procedimiento para acceder a las medidas de la UNP está definido por una ruta de protección que inicia cuando una persona que considera tiene un riesgo radica una solicitud de protección ante la UNP, solicitud que posteriormente es analizada por el Grupo de Gestión del servicio con el fin de determinar si es o no competencia de la UNP de acuerdo a las poblaciones objeto del Programa las cuales se encuentran contempladas en el Decreto 4912/2011 y 1225/2012 que se mencionas en su artículo 6°.

Una vez se determina que la persona es población objeto la solicitud es enviada al cuerpo técnico de recopilación y análisis de información (CTRAI), el cual mediante un trabajo de campo realiza la verificación de la información con las entidades competentes y el diligenciamiento dl instrumento estándar de valoración del riesgo concebido por la Corte Constitucional mediante el Auto 266 de 2009, necesario para la verificación del respectivo caso.

El Grupo de valoración preliminar sesiona con la participación de 9 entidades, 5 de carácter permanente y 4 como invitados especiales, quienes conjuntamente analizan la situación de riesgo de cada caso de acuerdo a la información que suministra el CTRAI para presentar el concepto de nivel de riesgo emitido en materia de medidas idóneas ante el comité de evaluación de riesgo y recomendación de medidas CERREM.

Lo anterior, es importante darlo a conocer ya que aquí es la etapa en la cual se toman las decisiones de carácter particular sobre cada caso y de manera posterior se emite la notificación correspondiente donde se da a conocer tan solo el resultado obtenido, y se deja como reserva legal el procedimiento agotado para tal fin; es allí donde la persona notificada considera vulnerado su derecho a la información y desconoce a qué instancia recurrir y más aún cuando se encuentra frente a un riesgo inminente pero el resultado del estudio arroja una situación diferente.

Formulación del problema:

La reserva legal se constituye como un elemento fundamental en el manejo de la información por parte del Estado. ¿Podrá ser este un argumento suficiente para que la UNP niegue a los solicitantes y beneficiarios del Programa de Prevención y Protección, la información que corresponde a su estudio de nivel de riesgo?

Hipótesis validada

Determinamos que realmente la reserva legal se está constituyendo como un elemento fundamental en el manejo de la información por parte del Estado, para negar el acceso a la misma información.

Pues la negativa de las entidades del Estado en dar información requerida por la persona interesada se constituye como una violación fundante del principio del debido proceso y del derecho de petición y en contra vía constitucional a su vez, de los principios fundamentales del derecho a la intimidad y habeas data, como principios reguladores del manejo de la información por los organismos del Estado o de quienes cumplen dicha función de mantener la reserva legal.

Es allí, ya como el libre derecho a la información encuentra sus limitaciones por parte de Entidades del Estado como es nuestro caso en estudio donde la Unidad Nacional de Protección, establece unos parámetros y unas matrices de tal forma que dicha información es de un alto nivel de confiabilidad, solo de entidades propias del Estado, que son quienes tienen la facultad del manejo y conocimiento de dicha información.

En virtud de lo anterior, debe tenerse en cuenta que dicha reserva legal en cabeza de la administración, a su vez se constituye en una clara y evidente violación a los derechos de transparencia de los procesos administrativos que ejercen las entidades del Estado. En tal sentido al requerirle dicha información a las Entidades del gobierno y no suministrarla, genera de forma inmediata un manto de dudas y de cuestionamientos de parte de los administrados, ya que para estos el conocimiento de dicha información es lograr establecer

con claridad la dudas ocasionadas y de resolver los conflictos administrativos, fiscales, penales, en fin, todo el desarrollo de la solicitud presentada que afecta a cada uno de los solicitantes y beneficiarios de tal requerimiento.

Objetivos Cumplidos

Mediante este estudio hemos comprobado que para los solicitantes y beneficiarios del programa de protección que ofrece la UNP, es de suma importancia conocer el contenido del estudio de nivel de riesgo; toda vez que es el único soporte técnico que permite evidenciar la razón por la cual un solicitante o beneficiario ha obtenido como resultado una u otra ponderación de riesgo y más aún cuando él considera que se encuentra frente a una situación de riesgo con referencia a su vida , libertad, integridad y seguridad, pero el mencionado estudio desvirtúa ese riesgo y deja al solicitante o beneficiario frente a una gran confusión.

Como consecuencia, se considera que es de suma importancia que la UNP ejecute un ajuste al procedimiento ya establecido para tal fin y permita a los beneficiarios y solicitantes conocer de fondo el contenido del estudio de nivel de riesgo y así este puede acceder a dicha información y evidenciar en que paso del estudio o como consecuencia de que se ha determinado que ya no se encuentra frente a un riesgo o por el contrario se encuentra frente a un riesgo inminente, con el fin de que el solicitante pueda recurrir a otros mecanismos o realmente estar convencido de que el resultado si corresponde a lo señalado.

Justificación.

El derecho de la información se constituye en un derecho inherente de las personas y es de carácter constitucional, pero en contrario cense, de otro principio fundamental como es el derecho a la intimidad, siendo de esta manera como se contrarían de una u otra forma los mismos principios constitucionales, a tal punto de negarse las entidades del estado a suministrar información calificada como de reserva legal, pero aun así teniendo la obligación de darla a conocer públicamente o a quien demuestre la solicitud e interés de conocerla.

Siendo por ello la constitución de 1991, como el pilar fundamental en la protección de dichos principios fundamentales, tratándose de un Estado social de derechos, obligado a garantizar la vida, honra y bienes de todos sus asociados, en especial la de protección a la integridad física, como es el caso que le compete a la Unidad Nacional de Protección – U.N.P.-, dentro de su función administrativa al interior del Estado colombiano de aquellas personas de demuestren ser de interés público y que representan una connotación de vulnerabilidad en el territorio colombiano y fuera de este.

Nuestro país en el transcurrir de su historia ha ratificado varios convenios con organismos internacionales en especial, tratándose de salvaguardar la integridad física de sus asociados, siendo así, la vida uno de los pilares fundamentales en la protección por parte del Estado colombiano y teniendo como entidad esencial para tal fin el Ministerio de Defensa integrado por todos sus miembros de la fuerza pública iniciando por el Ejército Nacional, Armada Nacional, Fuerza Aérea y Policía Nacional, como una de las primordiales en protección del orden publico interno.

Es por ende, que la Unidad Nacional de Protección –U.N.P.-, como organismo de protección de la integridad física de las personas que se encuentran en riesgo vulnerable de muerte en Colombia y estructurada desde el Ministerio del Interior, tiene la obligación de agrupar, diseñar y controlar los diferentes programas de protección tal y como lo establece nuestra constitución, con el acompañamiento de otras entidades del Estado como lo es la Policía Nacional y Fiscalía General de la Nación.

Constitución Política de Colombia, (2.010). *Preámbulo. EL PUEBLO DE COLOMBIA, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente (p.11:*

(...)

La reserva legal de la información es una de los principios que tienen los entes estatales para evitar responder de fondo algunas solicitudes que realizan personas que por alguna u otra razón sienten que uno de sus derechos fundamentales como es el de la vida está siendo vulnerado, por amenazas o por algún otro riesgo, razón por la cual la presente investigación quiere dar a conocer hasta dónde puede llegar el llamado derecho a la reserva de la información por parte de las entidades de seguridad.

En virtud de lo anterior, esta investigación se hace necesaria para comprender la importancia de este principio de la reserva de la información como un principio de control social y como garantía de un estado democrático, con el fin de garantizar la seguridad nacional interna y externa.

Esta investigación se realiza con el fin de demostrar que la UNP, está vulnerando el derecho a la información y dejando al beneficiario o solicitante sin el argumento necesario para demostrar que su vida se encuentra desprotegida frente a las situaciones que él considera son de alto riesgo para su integridad.

➤ **Impacto y resultados alcanzados**

Como consecuencia del número de tutelas instauradas en contra de la UNP, donde los accionantes son los solicitantes y beneficiarios del programa de protección del que versa el Decreto 4912/11 y Decreto 1225/12 se evidencia el vacío procedimental que hasta la fecha tiene la UNP en cuanto a la entrega del contenido del estudio de nivel de riesgo; toda vez que argumenta que este goza de reserva legal. No obstante, en diferentes fallos se ha ordenado a la UNP hacer entrega de la citada información a los accionantes por cuanto señalan que prevalece el derecho a la vida, la libertad, la integridad y la seguridad de las personas, grupos y comunidades que manifiestan encontrarse en situación de riesgo extraordinario o extremo ya sea como consecuencia directa del ejercicio de sus actividades o funciones políticas, públicas, sociales o humanitarias tal y como lo contempla el Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011.

CAPITULO PRIMERO

1.1 Antecedentes del derecho a la información.

El siguiente documento de colección ha sido tenido en cuenta, por cuanto nos permite evidenciar como entidades de niveles muy altos como lo es la Defensoría del Pueblo reflejan la importancia que se tiene del acceso a la información como derecho fundamental.

Germán Suarez Castillo (2004) “Desde la promulgación de la constitución de 1991, el acceso a la información pública adquirió la categoría de derecho fundamental que sustenta el control ciudadano sobre los asuntos públicos y la gestión del estado en nuestra sociedad democrática. El ordenamiento jurídico dispone básicamente dos mecanismos a través de los cuales la persona ejerce este derecho fundamental para conseguir el acceso a la información pública y a los documentos públicos que reposan en poder de los agentes del estado.

Tanto el derecho de petición como el derecho de acceso a los documentos públicos, amparados por la constitución, operan como garantías para fortalecer el principio de publicidad, la transparencia de la gestión pública y el conocimiento ciudadano de la actividad estatal. No obstante, este importante panorama normativo enfrenta dificultades en la práctica frente al ejercicio del derecho ciudadano de acceso a la información pública debido a que la propia legislación impone serias restricciones a su eficacia real. La imposición de la reserva legal sobre diferentes actuaciones y documentos públicos constituye una garantía para las entidades públicas, pero en ocasiones es el principal obstáculo para el conocimiento y divulgación pública de los asuntos oficiales.

La imposición de la reserva legal sobre diferentes actuaciones y documentos públicos constituye una garantía para las entidades públicas, pero en ocasiones es el principal obstáculo para el conocimiento y divulgación pública de los asuntos oficiales. A este factor debe sumarse otro catálogo de barreras legales derivadas de la seguridad nacional, la defensa nacional y del derecho a la intimidad personal y familiar, cuya interpreta-

ción en ocasiones tiene alcances genéricos que dificulta la controversia ciudadana sobre las decisiones negativas de acceso.

A este factor debe sumarse otro catálogo de barreras legales derivadas de la seguridad nacional, la defensa nacional y del derecho a la intimidad personal y familiar, cuya interpretación en ocasiones tiene alcances genéricos que dificulta la controversia ciudadana sobre las decisiones negativas de acceso aparte de tales reservas legales, el desconocimiento ciudadano de los mecanismos legales para controvertir la negativa de acceso, cuando es negada por la autoridad pública, incide negativamente en el control público sobre la gestión del estado, especialmente cuando estamos”.(p.7).

Por otra parte, nos encontramos con aplicabilidades diferentes en cuanto a la materia se refiere y encontramos que existen otras entidades que si bien hacen parte del Estado Colombiano establecen frente al tema algunas claridades es así como tendremos en cuenta la posición del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

En concordancia con lo anterior se evidencian que la ley 57 de 1985 establece en su artículo 12 que “Toda persona tiene derecho a consultar los documentos que reposen en las oficina públicas y a que se le expida copia de los mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado conforme a la Constitución o la ley, o no hagan relación a la defensa o seguridad nacional.”

La ley 594 de 2000 en su artículo 27 establece que “Todas las personas tienen derecho a consultar los documentos de archivos públicos y a que se les expida copia de los mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado conforme a la Constitución o a la ley”.

Como conclusión general se evidencia que se pueden publicar todos los documentos públicos que no tengan reserva legal, pero en realidad se debe resolver la cuestión de ¿qué documentos ha consagrado el legislador como aquellos que gozan de reserva legal?, en el presente escrito se pretende examinar de manera exhaustiva los documentos que el legislador en ley especial ha determinado su carácter de reservado, sin que esto implique una enumeración taxativa. (p.6).

En el artículo *El derecho a la información en Colombia: una aproximación al estado de la información desde el derecho y los archivos* se puede evidenciar que el tema ha resultado de una real complejidad y que si bien es cierto las entidades en general han avanzado de una manera notoria frente al tema, sin embargo, es claro que se registran un gran número de inconformidades de los usuarios en general.

“En relación con lo anterior, la carencia de acceso a información oportuna y relevante en una economía basada en el conocimiento, puede verse como una dificultad para el desarrollo social, pues limita el ejercicio de la libertad. Más allá, el DI, en la organización institucional, se evidencia en la disponibilidad de los documentos producto de las decisiones tomadas. Los archivos son el registro palpable de las instancias gubernamentales, de las funciones administrativas y de los diferentes procesos que un Estado ha tenido a lo largo del tiempo.

Con la falta de acceso a los archivos también se han coartado las libertades humanas; los malos manejos que se han tenido de estos a lo largo de la historia nos muestran la influencia tan grande que tienen en la sociedad. Su valor no se reduce solamente a la reflexión sobre un momento histórico. Mas bien, son, junto a esta, los que permiten un dialogo y una evidencia de aquello que se piensa; son un derecho. De igual modo, los archivos están interrelacionados con la cualidad inherente de las democracias posmodernas consideradas gobiernos de opinión (Sartori, 2003). Pero, ¿que sustento pueden tener las opiniones cuando se descubre que la base de su información es alarmantemente pobre o que la fuente de esa información esta desorganizada por negligencia o ignorancia? La necesidad de estar informado, la libertad de informarse y de difundir información se sustenta en el Derecho al acceso a la información. Este derecho no es posible evidenciarlo si las instituciones, sean públicas o privadas, carecen del conocimiento sobre gestión documental, base fundamental para la viabilidad de este derecho, y la voluntad para implementar un modelo para esta gestión en todos los niveles de las instituciones.

Ahora bien, el control que los ciudadanos tengan sobre la información permite, a su vez, fiscalizar el desempeño de los funcionarios públicos y verificar que las acciones del

Gobierno estén de acuerdo con sus demandas. La corrupción se nutre de los ambientes secretos alejados de la mirada pública y, por ende, de la imposibilidad del escrutinio ciudadano de las acciones que revisten un interés público. El DI resulta crucial para el establecimiento de una sociedad genuinamente democrática, en la cual el poder descansa en la ciudadanía, y para la construcción de una sociedad libre que se fundamente en la auto organización y en la autodeterminación (2012 pág.162)

Desde el punto de vista jurídico, relacionamos la Sentencia T-511/10 en donde se pueden evidenciar conceptos claros desde la postura de la honorable Corte Constitucional colombiana, no obstante y con todos los argumentos de Ley para el caso en particular que en esta sentencia se expone se evidencia que la corte ha ordenado a la Policía Nacional de Colombia que debe hacer entrega de manera inmediata de la información solicitada.

1.2 El derecho de acceso a la información

“El derecho de acceso a la información es reconocido expresamente por el artículo 74 de la Constitución Política en los siguientes términos: *“Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley”*. Este precepto está ubicado en el Capítulo 2 del Título II de la Constitución (De los Derechos sociales, económicos y culturales), no obstante la jurisprudencia constitucional ha reconocido su carácter de derecho fundamental-este derecho guarda estrecha relación con el derecho de petición, el cual a su vez puede ser un mecanismo para acceder a información de carácter público. En efecto, cabe recordar que las solicitudes dirigidas a las autoridades públicas pueden versar precisamente sobre documentos públicos o sobre información pública, razón por la cual en ocasiones el objeto protegido por ambos derechos parece confundirse, aunque en todo caso es susceptible de ser diferenciado.

El derecho de acceso a la información pública también es reconocido en tratados internacionales de derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos, los cuales son relevantes para establecer el contenido constitucionalmente protegido del derecho.

En principio la Convención Americana de Derechos Humanos no reconoce de manera expresa el derecho de acceso a la información pública. Su artículo 13, consagra *el derecho de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, por cualquier medio*. Ha sido entendido que el derecho de acceso a la información queda comprendido dentro del contenido normativo de esta disposición, la cual hace alusión expresa al derecho a *buscar información*. Algo similar ocurre con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aprobado por la Ley 74 de 1968) que en su artículo 19 se refiere a la libertad de expresión e incluye expresamente *la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole*.

Existen otros instrumentos internacionales de derecho internacional de los derechos humanos relevantes en la materia, tales como la Declaración de Chapultepec, la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los Principios de Johannesburgo y los llamados Principios de Lima. Los cuales si bien en principio no integran el bloque de constitucionalidad, en todo caso constituyen doctrina relevante para interpretar los tratados internacionales que hacen parte del mismo.

Los estándares internacionales en la materia han sido recogidos en el “*Estudio especial sobre el derecho de acceso a la información*”, elaborado por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el año 2007. Entre ellos cabe destacar los siguientes:

- Es un derecho de titularidad universal, en consecuencia la información debe ser entregada sin que se acredite un interés directo o una afectación personal.
- El Estado tiene la obligación positiva de suministrar la información solicitada o de otorgar una respuesta fundamentada ante una solicitud de información.
- Están obligados a suministrar información todos los órganos y poderes del Estado, no sólo las autoridades administrativas.
- El objeto del derecho es la información, no exclusivamente los documentos públicos. La palabra información abarca los procedimientos -acopiar, almacenar,

tratar, difundir, recibir- así como los tipos- hechos, noticias, datos, opiniones, ideas- y sus diversas funciones; al igual que los actos considerados como oficiales, correspondencia, memoranda, libros, planos, mapas, dibujos, fotografías, registros fílmicos, microfilms, grabaciones, videos y cualquier otro.

- El acceso a la información en poder del Estado se rige por los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia. Estos principios llevan aparejada la obligación estatal de producir información, conservarla y ponerla oficiosamente a disposición del público interesado.
- Para garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información mediante la formulación de una solicitud, los Estados deben implementar un procedimiento simple, rápido y no oneroso, que en todo caso garantice la revisión por una segunda instancia de la negativa de la información requerida.
- En materia de protección judicial del derecho al acceso a la información debe existir un recurso sencillo, rápido y efectivo para determinar si se produjo una violación al derecho de quien solicita información y, en su caso, ordene al órgano correspondiente la entrega de la información.
- Las restricciones al derecho deben (i) Estar fijadas por la ley. (ii) Deben perseguir un fin legítimo a la luz de la Convención Americana de Derechos Humanos (tales como los señalados en el artículo 13 de la CADH: los derechos o reputación de los demás, la seguridad nacional, el orden público, la salud o moral pública). Específicamente 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.

El tema del Derecho de la información y la reserva legal es importante a estudiar a Pulido, Nelson (2013) porque los aspectos que se quieren estudiar es el derecho a la información de las personas frente a las peticiones que se hacen ante las entidades gubernamentales, este autor citando a FUENMAYOR, Mervy (2004), da a conocer algo muy importante cual es: “El derecho a la información es un derecho fundamental que subyace a la idea misma de sociedad democrática y que resulta determinante para garantizar el debido respeto de otros derechos humanos. Este derecho usualmente se entiende como la libertad de los ciudadanos de acceder a la información sostenida por entidades públicas. Ha sido promovido por organizaciones internacionales como la Unesco, considerando que hace parte esencial en la sociedad del conocimiento”. (Fuermayor)

Según la cita anterior se observa que un derecho fundamental debe ser respetado por las autoridades, en un estado social de derecho para garantizar el debido respeto por la dignidad de las personas, pero lo más curioso es que en muchos escenarios las autoridades no dan respuesta a las peticiones argumentando la reserva legal.

En efecto, con el fin de garantizar el ejercicio de la ciudadanía en la sociedad del conocimiento, el sujeto requiere de un permanente procesamiento de información para la toma de las decisiones que materializan su libertad. En este sentido, el acceso a la información resulta un derecho fundamental sin el cual no pueden satisfacerse otros (Loreti, 1995)

La carencia del acceso a la información oportuna y relevante se puede ver como una dificultad para el desarrollo social, pues puede limitar el derecho a las personas que por su nivel de riesgo se les puede afectar el principal derecho que tiene toda personal como es el de la vida.

Continuando con el autor y siguiendo sus pensamientos con lo que tiene que ver con el derecho a la información dice “en la organización institucional, se evidencia en la disponibilidad de los documentos producto de las decisiones tomadas. Los archivos son el registro palpable de las instancias gubernamentales, de las funciones administrativas y de

los diferentes procesos que un Estado ha tenido a lo largo del tiempo. Con la falta de acceso a los archivos también se han cortado las libertades humanas; los malos manejos que se han tenido de estos a lo largo de la historia nos muestran la influencia tan grande que tienen en la sociedad. Su valor no se reduce solamente a la reflexión sobre un momento histórico. Más bien, son, junto a esta, los que permiten un dialogo y una evidencia de aquello que se piensa; son un derecho (Pulido, 2013)

1.3 La población frente a la reserva de la información

Ahora bien, el control que los ciudadanos tengan sobre la información permite a su vez, fiscalizar el desempeño de los funcionarios públicos y verificar que las acciones del gobierno estén de acuerdo con sus demandas. La corrupción se nutre de los ambientes secretos alejados de la mirada pública y, por ende, de la imposibilidad del escrutinio ciudadano de las acciones que revisten un interés público. El derecho a la información resulta crucial para el establecimiento de una sociedad genuinamente democrata, en la cual el poder descansa en la ciudadanía, y para la construcción de un sociedad libre que se fundamente en la auto organización y en la autodeterminación (Milenkovic, 2004)

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. En este sentido, la exigencia de motivación de la decisión de no entregar una información “reservada” tiene como uno de sus propósitos principales, según la Corte, facilitar el control judicial de dicha decisión. 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 la seguridad nacional, el orden público o la salud pública y si además resultan idóneos y necesarios para tal finalidad (principio de proporcionalidad). En todo caso cualquier restricción debe resultar razonable y proporcionada a los fines que se busca alcanzar. (Rojas, Magistrado Alexei, 2009). Estos estándares coinciden esencialmente con las reglas elaboradas por la jurisprudencia constitucional en la materia, como se verá a continuación.

Es de conocimiento que el manejo de la información y tratándose de una reserva legal, los organismos del Estado están en la obligación a preservar dicha reserva, pero sin llegar a ser violatorio de los preceptos constitucionales desarrollados y discrecionalmente puestos a disposición del conglomerado social, es así, como tal efecto en este sentido nos enfocaremos en determinar cómo es el manejo de la información en nuestro país en cuanto al derecho de reserva establece el Estado colombiano y tendremos en cuenta otros países tales como Argentina, tratándose de un derecho comparado en el ámbito internacional.

Pues tratándose de los preceptos constitucionales nuestra carta política colombiana establece unos principios fundamentales, que no pueden ser objeto de violación por parte de los congresados y peor aún de los organismos del Estado encargados de proteger dichos principios, dentro del cual enunciaremos:

Constitución Política de Colombia, (2.010). *ARTÍCULO 11. El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte (p.17).*

(...)

Constitución Política de Colombia, (2.010). *ARTÍCULO 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.*

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley (p.19).

(...)

Es de esta manera como la reserva legal se contrapone con los principios fundamentales del derecho a la información y aún más relevante tratándose de la protección de derechos humanos como lo establecen los tratados internacionales, siendo el tratadista de derecho constitucional el doctor Velásquez Turbay, el cual expone unas directrices de interpretación de la norma constitucional.

Velásquez, (2001). Hablar de un método de interpretación constitucional impone una justificación no sea más que por la circunstancia de que es la Constitución Política es una ley. La constitución Política es una ley en virtud de cuyas características especiales difiere de las demás leyes tanto por su contenido como por su jerarquía. Su superioridad jerárquica implica que el resto de las normas que integran el ordenamiento jurídico se en cuenta sometidas a ella. En cuanto a su contenido, la Constitución Política contiene las normas más generales, reguladoras de la sociedad, del Estado y de los asociados. El intérprete de la Constitución, a más de estas condiciones de contenido y jerarquía se ve llevado a un ejercicio particular, diferente del que realizar el intérprete de la ley corriente, según el lugar que ocupe en la sociedad (p.11).

Siendo esto unos de los motivos de interpretación de la norma para lograr entender constitucionalmente, como los principios fundamentales se contradicen o se contraponen, cuando en algunos eventos generan facultades a las entidades del Estado de preservar una información bajo el contexto de una reserva legal, mientras que en otros casos faculta a los asociados a obtener dichas informaciones bajo mecanismos de carácter constitucional como lo son el Derecho de petición y la misma Acción de tutela, como derechos fundamentales para preservar la protección de los derechos y garantías individuales como lo establece la norma superior.

Es así, como dentro de una teoría y crítica constructiva del derecho constitucional el doctor Roberto Gargarella de Argentina dentro del derecho público internacional comparado establece unas dimensiones del derecho en relación con las obligaciones estatales de proveerlo.

Gargarella, Roberto (2.009). El derecho a la información que es un derecho más amplio a la expresión puede ser definido como aquel derecho que abarca “todo el haz de derechos y libertades que se dirigen a la expresión y a la comunicación pública de las ideas y de las noticias” (Tomado: *Ekmekdjian, M., Derecho a la información, Depalma, Buenos Aires, 1996*).

Por otra parte el derecho a la información comprende el derecho a transmitir y a recabar información. Así, un voto concurrente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el reconocido fallo “Poncetti de Balbín” explico que”... la libertad de expresión garantizada por los art.14 y art.32, CN, y por el art.13, Convención Americana de Derechos Humanos, nos incluye el derecho a dar y recibir información, especialmente sobre asuntos atinentes a la cosa pública o que tengan relevancias para el interés general” (p.799-800).

Con esta aclaración expuesta por el tratadista Gargarella, afianzamos aún más el conocimiento de que la información debe ser expuesta públicamente a quien le demuestre el interés y por ende establecer ciertos parámetros para tal manejo, superando el derecho a la reserva legal que lo caracteriza como tal.

Dentro de nuestro contorno de investigación previas sobre el tema del Derecho de a la intimidad y contrariando la reserva legal, enunciaremos a lo largo del contexto investigativo los diferentes argumentos expuestos sobre tal tema dentro del ámbito jurídico ya sean del contexto constitucional, como de los organismos o entidades encargadas para tal fin, incluyendo además la posición de los diferentes doctrinantes y tratadistas nacionales que tienen amplio conocimiento sobre el tema que es materia de investigación.

Por ende el doctor Libardo Rodríguez, uno de los grandes conocedores de este tema en Colombia, en su libro de derecho administrativo hace énfasis a la posición dominante del Estado que sobre el particular representa, pero deja entrever también la posición de sus administrados cuando se ven expuestos a tal violación por parte de las entidades gubernamentales y en momentos dado en que es requerida dicha

información contemplan y exponen unas series de evasivas que no satisfacen las necesidades de respuesta esperadas por los solicitantes y beneficiarios de primera mano de dicha información.

Siendo enfático al determinar la responsabilidad del Estado colombiano frente a la violación de los tratados internacionales de derechos humanos, ratificados en Colombia y como lo expusimos anteriormente el derecho a la vida dentro de un entorno de vulnerabilidad expuesto a la luz pública, se convierte en un riesgo inminente para el asociado recubierto de dicha protección de parte del Estado, y referido al tema de investigación dentro del contexto organizacional que cumple la Unidad Nacional de Protección –U.N.P.–, en nuestro país.

Rodríguez, Libardo (2.011). Es así como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a partir de mediados de la década de 1990, ha comenzado a declarar la responsabilidad internacional de diversos Estados americanos, incluyendo a Colombia, por la violación de los derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos. Al respecto, debe hacerse notar, en primer lugar que a diferencia de lo que ocurre en el derecho interno colombiano, en el cual se reconoce la responsabilidad del Estado por los daños antijurídicos causados por diversas actuaciones lícitas o ilícitas de los poderes públicos incluyendo perjuicios causados por la vulneración de los derechos humanos en general, la responsabilidad del Estado ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos no se limita a los daños causados por la violación de los derechos humanos consagrados en la citada Convención. En segundo lugar, los criterios para indemnizar integralmente los daños causados también son diferentes (p.560-561).

De otra parte y dando relevancia a lo expuesto por el doctor Rodríguez, se observa cómo lleva intrínseco la vulneración de los derechos humanos en materia de protección los diferentes parámetros y directrices organizacionales puestas a disposición del protegido por parte de los organismos del Estado, que dado caso lleguen a ser vulnerados estaría expuestos a la desprotección del mismo Estado, poniendo en riesgo su integridad personal y más aun tarándose de causación de muerte

por tal falla en el servicio en cabeza de la administración encargada de proteger y salvaguardar dicha integridad.

No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que afortunadamente la administración cuenta con ciertos organismos gubernamentales como la Policía Nacional, la Fiscalía General de la Nación y Unidad Nacional de Protección –U.N.P.-, como entidades del Estado encargadas de preservar y proteger e investigar en determinados casos, dichas vidas en riesgo proyectando esquemas de seguridad, que a su criterio no deben ser de conocimiento público y hacen parte de una reserva legal, donde el solicitante y beneficiario de tal interés, vería limitado al manejo y conocimiento de tal información.

La protección de datos y de la información que hace el personal de policía judicial al interior de una investigación se constituye de reserva legal como lo exponen algunos tratadistas en dichas obras, sobre la protección de los datos en cooperación de policía judicial. Dicha posición tomada del derecho comparado y aplicado en España, nos devela ciertos aspectos de relevancia que personal de policía judicial establece al interior de una investigación, que de una u otra forma deben contemplar un carácter de privacidad y confiabilidad absoluta, como lo exige la investigación para tal fin y con este objetivo llegar a la obtención de excelentes resultados.

Elena Domínguez y otros autores, (2008). A menudo la idea de partida al analizar la protección de datos desde la perspectiva de la cooperación policial internacional (y otras muchas actividades públicas y privadas) es la de obstáculo y complicación: la protección de datos interfiere en la eficacia de la cooperación y cuanto más limitada sea su aplicación mejor serán los resultados. Como en otras ocasiones he tenido oportunidad de expresar, esa idea carece de fundamento, no solo porque muchos de los principios de la protección de datos van en la misma dirección que los principios rectores de la eficacia policial (buenos datos, transmisión segura, etc.), sino también porque todo trabajo policial va encaminado a la persecución del delito y eventualmente, la puesta a disposición judicial del culpable y en esa actividad,

los derechos fundamentales deben ser respetados so pena de nulidad de la pruebas obtenidas (p.21).

Finalmente, para determinar el concepto de intimidad frente a la reserva legal, suelen darse unos presupuesto de normatividad que deben ir ligados a los preceptos constitucionales y fundamentales del ser, como lo hemos expuesto a lo largo de cada unas de las intervenciones de los tratadistas relacionado en la presente investigación. Esto con el objeto de tener una visión más clara hasta donde se denomina “intimo” y bajo que presupuestos de reserva legal se funda dicha intimidad, es así, como expondremos a continuación al interior del derecho comparado Español, el concepto de intimidad.

Orenes, Juan Carlos, (2.008). Aproximarse al concepto de intimidad no es una tarea sencilla, el primer ejemplo de esta dificultad, nos viene dado por la diversidad de términos que son utilizados para referirse a la misma, así, no solo se habla de intimidad sino también de vida privada, privacidad, esfera privada, ámbito intimo o ámbito privado.

En el derecho comparado se suele utilizar el término derecho a la vida privada, que aparece como un concepto más amplio que el de intimidad. Dos son las características fundamentales que pueden extraerse del concepto de intimidad, que son los de la reserva y exclusión. Como dice Desantes Guanter, la reserva no es el efecto sino la causa de la intimidad, no es algo que el hombre saca de sí y protege, sino algo que no ha salido de su interior porque no quiere que salga y menos que un extraño lo saque. A diferencia de lo que sucede con el honor, que se lesiona con la comunicación, la intimidad queda protegida desde el mismo momento en que se produce la intromisión en la misma con independencias de que haya o no comunicación pública” (p.174, 176).

LISTA DE REFERENCIA

Domínguez Peco, Elena (2008). La protección de datos en la cooperación de policía judicial. No.21, 3-467.

El derecho a la información en Colombia: una aproximación al estado de la información desde el derecho y los archivos (2012). (p.162).

El derecho a la información en Colombia: una aproximación al estado de la información desde el derecho y los archivos (2012). (p.162).

Estrada, Alexei Julio (2009). El derecho a la información pública en el ordenamiento jurídico Colombiano.

Fuenmayor, E. (2004). El derecho de acceso de los ciudadanos a la Información pública. Análisis jurídico y recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública. San José C. R.: UNESCO.

Gargarella, Roberto (2009). Teoría y Crítica del Derecho Constitucional. Tomo II. No. 779, 800, 3-1731.

Gómez Sierra, Francisco (2010). Constitución Política de Colombia. 28ed., No.13, 17, 19, 1-484.

<http://www.slideshare.net/masinformacionmasderechos/el-derecho-de-acceso-a-la-informacin>

Loreti, D. (1995). El derecho a la información. Relación entre medios, público y periodistas.

Marco Jurídico Actual para la Implementación de Datos abiertos en Colombia (2011) Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. (p.6).

Milenkovic, D. (2004) Libertad de información.

Pulido Daza, Nelson Javier (2013). El derecho a la información en Colombia: una aproximación al estado de la información desde el derecho y los archivos. Pg. 164.

Orenes Ruiz, Juan Carlos (2008). Libertad de información y proceso penal. Los limites. No.174,176, 3-305.

Rodríguez, Libardo (2011). Derecho administrativo. 17ed. No. 560, 561, 3-664.

Sierra porto Humberto Antonio (2010) magistrado corte constitucional, sentencia t-511/10. Derecho de acceso a la información pública-naturaleza, contenido y alcance.

Suarez Castillo, Germán (2010). Mecanismos de acceso a la información pública, insumo de la Cátedra Ciro Angarita Barón de la Defensoría del Pueblo llevada a cabo en marzo de 2010. (p.7).

Velásquez Turbay, Camilo (2001). Derecho Constitucional. 2ed. No. 31, 9-555.

CAPITULO SEGUNDO

Los Conceptos Generales de Acuerdo al Principio Constitucional de la Reserva a La Información

2.1 Conceptos y características de la teoría de la reserva desde el punto de vista de Toby Mendel, P.Kirchhof, Gonzalo García

Para observar el comportamiento de algunos autores frente al derecho a la información y el principio de la reserva de la información por algunas entidades estatales, según el autor Toby Mendel ha sostenido que el derecho a la información, y particularmente el derecho de acceder a la información que está en manos de entidades públicas, es un derecho humano fundamental, garantizado bajo el derecho internacional como un aspecto del derecho a libertad de expresión, detalladamente el marco de las normas que deberán sostener la legislación sobre el derecho a la información. Varios principios interpretativos importantes se han establecido en el contexto del derecho a libertad de expresión. Se puede comprender mejor el contenido específico del derecho a la información de las varias declaraciones internacionales y las sentencias jurídicas sobre el derecho a la información,

Refiriéndose a este punto el autor P.Kirchhof en su libro “Garantías Constitucionales del Contribuyente”, señala que la reserva de ley “es la garantía de un determinado ámbito vital de las personas, dependa el anterior planteamiento, que apunta a constituir el denominado principio de primacía de la ley, fortalece la idea que las limitaciones al ejercicio de los derechos fundamentales, no puede venir más que por la norma soberana (ley formal).

La relevancia que tiene el reconocimiento del estatus de derecho fundamental del derecho a la información pública según pablo contreras (2010) “impacta en la en la construcción del conjunto de presupuestos para la aplicación de causales de reserva o secreto como medidas restrictivas de un derecho fundamental. En ese sentido, se ha entendido que la reserva o secreto constituiría a un derecho fundamental. En segundo lugar,

tal restricción del derecho tiene como fundamento la protección ya sea de un derecho fundamental- como la vida privada o los datos personales de un tercero o de bienes colectivos de rango constitucional como es el debido ejercicio de las funciones de un órgano, la seguridad de la Nación o el interés general. (Contreras 2010)

Así mismo, la evaluación de la reserva o secreto de la información se determina verificando ciertos presupuestos que pueden ser correlacionados con una teoría general de límites a los derechos fundamentales. En relación al derecho a la información pública, estos presupuestos son los siguientes según Gonzalo García (2005) Primero, la determinación del contenido protegido del derecho a la información pública en relación a la solicitud de información, es decir , si lo que el particular requiere se encuentra protegido por el derecho en cuestión; segundo, la verificación de una causal de reserva o secreto establecida por la ley de quorum calificado; tercero, la subsunción de la información denegada en la causal establecida por la ley ; finalmente, la aplicación del test del daño para determinar la procedencia de la reserva o secreto, cabe destacar que no ha sido del todo sistemático en la aplicación de presupuestos, cuestión que puede ser explicada por lo reciente del desarrollo jurisprudencia, empero, la sistematización de sus requisitos aportaría a la seguridad y certeza en las decisiones de amparo de información pública. García (2005)

La jurisprudencia de La corte constitucional en la sentencia T-161 DE 2011, también ha resaltado que la respuesta de la autoridad debe incluir un análisis profundo y detallado de los supuestos fácticos y normativos que rigen el tema, así, se requiere “una contestación plena que asegure que el derecho de petición se ha respetado y que el particular ha obtenido la correspondiente respuesta, sin importar que la misma sea favorable o no a sus intereses”. Se consagra pues el deber de las autoridades de resolver de fondo las peticiones elevadas ante ellas, y no son suficientes ni acordes con el artículo 23 constitucional las respuestas evasivas, que no plantean una solución de fondo: “La respuesta de la Administración debe resolver el asunto, no admitiéndose en consecuencia respuestas evasivas, o la simple afirmación de que el asunto se encuentra en revisión o en trámite”. (JURISPRUDENCIA Constitucional 2011)

Igualmente la sentencia T 511- de 2010, establece lo siguiente sobre las principales reglas jurisprudenciales sobre el alcance del derecho de acceso a la información pública son las siguientes:

- Se trata de un derecho cuya titularidad es universal, pues puede ser ejercido por personas naturales y jurídicas, nacionales y extranjeras.
- Como obligación correlativa al derecho de acceder a la información pública, las autoridades tienen que entregar, a quien lo solicite, la información que tenga carácter público. Las informaciones suministradas deben ser claras, completas, oportunas, ciertas y actualizadas. La información solicitada debe ser suministrada de manera fácil de entender. Este derecho comprende la expedición de copias.
- “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...”
- 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.[41]
- La reserva legal sólo puede operar sobre la información que compromete derechos fundamentales o bienes de relevancia constitucional pero no sobre todo el proceso público dentro del cual dicha información se inserta.

García y Contreras, “Derecho de acceso”, cit. N2, pp. 147-8; Contreras, Pablo, “Ponderación entre el derecho de Acceso a la información pública y el resguardo de la seguridad de la Nación”.

LETELIER, Raúl y RAJEVIC, Enrique (coords.), *Transparencia en la Administración Pública*, LegalPublishing, Santiago de Chile, 2010.

2.2 Sistema de garantías relacionado con la base de la moderna igualdad, desde el punto de vista de Luigi Ferrajoli.

Es importante en esta investigación citar a Luigi Ferrajoli, quien habla del derecho como sistema de garantías y establece que los derechos fundamentales, constituyen la base de la moderna igualdad, siendo así, la constitucionalización rígida de estos derechos sirve para injertar una dimensión sustancial, no solo en el derecho, sino también en la democracia.

Así los derechos fundamentales se configuran como otros tantos vínculos sustanciales impuestos a la democracia política: vínculos negativos, generador por los derechos de libertad que ninguna mayoría puede violar; vínculos positivos generados por los derechos sociales que ninguna mayoría puede dejar de satisfacer. Y la democracia política como por lo demás el mercado, se identifica con la esfera de lo decidible, delimitada y vinculada por aquellos derechos. Ninguna mayoría ni siquiera unanimidad, puede legítimamente decidir la violación de un derecho de libertad o no decidir la satisfacción de un derecho social. Los derechos fundamentales, precisamente porque están igualmente garantizados para todos.

De este modo, a una concepción exclusivamente procedimental o formal de la democracia corresponde una concepción asimismo formal de la validez de las normas como mera vigencia o existencia, que, puede decirse, representa el presupuesto de la primera; mientras que una concepción sustancial de la democracia, garante de los derechos fundamentales de los ciudadanos y no simplemente de la omnipotencia de la mayoría, requiere que se admita la posibilidad de antinomias y de lagunas generadas por la introducción de límites y vínculos sustanciales.

En ese orden de ideas las garantías no son otra cosa que las técnicas previstas por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normativa y efectividad, y por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional.

2.3 Conceptos generales desde el marco del Decreto 4912 del 2011 y 1225 del 2012

LIBERTAD: Facultad de las personas para actuar según su propio deseo en el seno de una sociedad organizada y dentro de los límites de reglas definidas: la libertad es un derecho que deberían tener todos los seres humanos; su único objetivo es vivir en libertad. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

ESTADO: Es un concepto político que se refiere a una forma de organización social, económica, política soberana y coercitiva, formada por un conjunto de instituciones no voluntarias, que tiene el poder de regular la vida nacional en un territorio determinado. Usualmente, suele adherirse a la definición del Estado, el reconocimiento por parte de la comunidad internacional. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

DEMOCRACIA: Es una forma de organización social que atribuye la titularidad del poder al conjunto de la sociedad. En sentido estricto, la democracia es una forma de organización del Estado en la cual las decisiones colectivas son adoptadas por el pueblo mediante mecanismos de participación directa o indirecta que confieren legitimidad a sus representantes. En sentido amplio, democracia es una forma de convivencia social en la que los miembros son libres e iguales y las relaciones sociales se establecen de acuerdo a mecanismos contractuales. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

CAUSALIDAD: La vinculación al Programa de Prevención y Protección, estará fundamentada en la conexidad directa entre el riesgo y el ejercicio de las actividades o funciones políticas, públicas, sociales o humanitarias. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

CONSENTIMIENTO: La vinculación al Programa de Prevención y Protección requerirá de la manifestación expresa, libre y voluntaria por parte del protegido respecto de la aceptación o no de su vinculación. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

EFICACIA: Las medidas tendrán como propósito prevenir la materialización de los riesgos o mitigar los efectos de su eventual consumación. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

GOCE EFECTIVO DE DERECHOS: Para su planeación, ejecución, seguimiento y evaluación el Programa de Prevención y Protección tendrá en cuenta el conjunto de derechos constitucionales fundamentales de los que son titulares los protegidos, en el marco del principio de correlación entre deberes y derechos. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

RESERVA LEGAL: La información relativa a solicitantes y protegidos del Programa de Prevención y Protección es reservada. Los beneficiarios de las medidas también están obligados a guardar dicha reserva. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

MEDIDAS DE PROTECCIÓN: Acciones que emprende o elementos físicos de que dispone el Estado con el propósito de prevenir riesgos y proteger los derechos a la vida, integridad, libertad, y seguridad personal de los protegidos. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

PROTECCIÓN: Deber del Estado Colombiano de adoptar medidas especiales para personas, grupos o comunidades en situación de riesgo extraordinario o extremo, que sean objeto de este Programa con el fin de salvaguardar sus derechos. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

RIESGO: Probabilidad de ocurrencia de un daño al que se encuentra expuesta una persona, un grupo o una comunidad, como consecuencia directa del ejercicio de sus actividades o funciones políticas, públicas, sociales o humanitarias, o en razón al ejercicio de su cargo, en unas condiciones determinadas de modo, tiempo y lugar. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

VULNERABILIDAD: Es el nivel de exposición a la amenaza, pérdida, daño o sufrimiento de personas, grupos o comunidades. La vulnerabilidad puede estar asociada a condiciones de discriminación. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

CONCURRENCIA: La Unidad Nacional de Protección, el Ministerio del Interior la Policía Nacional y demás autoridades del orden nacional, los municipios y departamentos aportarán las medidas de prevención y protección de acuerdo con sus competencias y capacidades institucionales, administrativas y presupuestales, para la garantía efectiva de los derechos a la vida, libertad, integridad y seguridad personal de su población objeto. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

EVALUACIÓN DE RIESGO: Proceso mediante el cual se realiza un análisis de los diferentes factores de riesgo a fin de determinar el nivel del mismo, que para los presentes efectos puede ser ordinario, extraordinario o extremo.

Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN: Es un organismo de seguridad del Orden Nacional adscrita al Ministerio del Interior, encargada de articular, coordinar y ejecutar medidas de protección y apoyo a la prevención, promover los derechos a la vida, a la integridad, a la libertad y a la seguridad de personas, colectivos, grupos y comunidades que por su cargo o ejercicio de sus funciones puedan tener un riesgo extraordinario o extremo. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

MEDIDAS DE PROTECCIÓN: Acciones que emprende o elementos físicos de que dispone el Estado con el propósito de prevenir riesgos y proteger los derechos a la vida, integridad, libertad, y seguridad personal de los protegidos. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

RIESGO EXTRAORDINARIO: Es aquel que las personas, como consecuencia directa del, ejercicio de sus actividades o funciones políticas, públicas, sociales o humanitarias, o en razón al ejercicio de su cargo, no están obligadas a soportar y comprende el derecho de recibir del Estado la protección especial por parte del Programa, respecto de su población y siempre que reúna las siguientes características:

- a. Que sea específico e individualizable.
- b. Que sea concreto, fundado en acciones o hechos particulares y manifiestos y no en suposiciones abstractas.
- c. Que sea presente, no remoto ni eventual.
- d. Que sea importante, es decir, que amenace con lesionar bienes jurídicos protegidos.
- e. Que sea serio, de materialización probable por las circunstancias del caso.
- f. Que sea claro y discernible. '
- g. Que sea excepcional en la medida en que no debe ser soportado por la generalidad de los individuos.
- h. Que sea desproporcionado, frente a los beneficios que deriva la persona de la situación por la cual se genera el riesgo. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

RIESGO EXTREMO: Es aquél que se presenta al confluir todas las características señaladas para el riesgo extraordinario y que adicionalmente es grave e inminente. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

RIESGO ORDINARIO: Es aquel al que están sometidas todas las personas, en igualdad de condiciones, por el hecho de pertenecer a una determinada sociedad; genera para el

Estado la obligación de adoptar medidas de seguridad pública y no comporta la obligación de adoptar medidas de protección. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

VULNERABILIDAD: Es el nivel de exposición a la amenaza, pérdida, daño o sufrimiento de personas, grupos o comunidades. La vulnerabilidad puede estar asociada a condiciones de discriminación. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

ZONA DE RIESGO: Es aquella área geográfica en donde puede materializarse el riesgo para la persona, grupo o comunidad sujeto de las medidas de prevención y/o protección. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

IDONEIDAD: Las medidas de prevención y protección serán adecuadas a la situación de riesgo y procurarán adaptarse a las condiciones particulares de los protegidos. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

OPORTUNIDAD: Las medidas de prevención y protección se otorgarán de forma ágil y expedita. Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011. (Capítulo I, II, y III).

LISTA DE REFERENCIA

Decreto 4912 del 26 de diciembre de 2011.

CAPITULO TERCERO

Marco normativo y jurisprudencial en materia de la reserva de la información

3.1 Marco normativo de la reserva de la información en Colombia

Para esta investigación es importante iniciar con la constitución política de Colombia, debido a su jerarquía en nuestro ordenamiento jurídico, con el fin de buscar la debida protección a los derechos de los ciudadanos en un Estado donde prima la protección de los derechos de la sociedad.

Constitución Política de Colombia

ARTICULO 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

ARTICULO 74. Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley.

Se trae como referencia el código de procedimiento administrativo como fundamento jurídico para el derecho de información, por su regulación, protección y reglamentación en las actuaciones de las autoridades.

Razón por la cual la finalidad de este código es proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares.

Razón por la cual esta norma se aplica a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.

Esta norma tiene como principios que todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, del Código y en las leyes especiales.

Es de anotar que todas las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

Es importante citar y de resaltar el capítulo II de la ley 1437 de 2011, toda vez que se establecen los derechos de las personas ante las autoridades ya que funda lo siguiente:

En sus relaciones con las autoridades toda persona tiene derecho a:

1. Presentar peticiones en cualquiera de sus modalidades, verbalmente, o por escrito, o por cualquier otro medio idóneo y sin necesidad de apoderado, así como a obtener información y orientación acerca de los requisitos que las disposiciones vigentes exijan para tal efecto.

2. Conocer, salvo expresa reserva legal, el estado de cualquier actuación o trámite y obtener copias, a su costa, de los respectivos documentos.

3. Salvo reserva legal, obtener información que repose en los registros y archivos públicos en los términos previstos por la Constitución y las leyes.

4. Obtener respuesta oportuna y eficaz a sus peticiones en los plazos establecidos para el efecto.

5. Ser tratado con el respeto y la consideración debida a la dignidad de la persona humana.

6. Exigir el cumplimiento de las responsabilidades de los servidores públicos y de los particulares que cumplan funciones administrativas.

7. A formular alegaciones y aportar documentos u otros elementos de prueba en cualquier actuación administrativa en la cual tenga interés, a que dichos documentos sean valorados y tenidos en cuenta por las autoridades al momento de decidir y a que estas le informen al interviniente cuál ha sido el resultado de su participación en el procedimiento correspondiente.

Artículo 8°. Deber de información al público.

Las autoridades deberán mantener a disposición de toda persona información completa y actualizada, en el sitio de atención y en la página electrónica, y suministrarla a través de los medios impresos y electrónicos de que disponga, y por medio telefónico o por correo, sobre los siguientes aspectos:

- Los actos administrativos de carácter general que expidan y los documentos de interés público relativos a cada uno de ellos.
- Las regulaciones, procedimientos, trámites y términos a que están sujetas las actuaciones de los particulares frente al respectivo organismo o entidad.

3.2 Aproximación al derecho de la reserva de la información en el derecho comparado.

Acceso a la Información y Principio de la reserva en América Latina

“En América latina se ha reconocido tardíamente el derecho a la información, no obstante genéricamente se consideró protegido a través del derecho de petición y el habeas data o el derecho de acceder a información sobre uno mismo (Mendel, 2008). Sin embargo, al influjo de la coyuntura política de cada país y al reconocimiento del derecho por parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), una docena de países de América Latina y el Caribe ya cuentan con leyes nacionales de acceso a la información, lo que ilustra su creciente reconocimiento y los esfuerzos para fomentar su uso. El SIDH jugó un papel trascendente en el reconocimiento de este derecho y en la diseminación de sus

principios y estándares en la región. Los siguientes instrumentos y decisiones de los organismos que conforman este sistema de protección de derechos humanos lo han convertido en uno de los más avanzados del mundo, en cuanto a su reconocimiento y promoción.

El Artículo 13 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos. Garantiza la libertad de expresión, y según la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos comprende “no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole”.

Los principios 3 y 4 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión (2000), reconocen inequívocamente el derecho a la información:

“3. Toda persona tiene el derecho a acceder a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita y no onerosa, ya esté contenida en bases de datos, registros públicos o privados y, en el caso de que fuere necesario, actualizarla, rectificarla y/o enmendarla”.

“4. El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas.”

La Corte Interamericana de Derechos Humanos condenó al Estado chileno por no adoptar mecanismos que garantizarán a los ciudadanos el acceso a la información pública. Se trata del primer fallo a nivel internacional que reconoció este derecho como autónomo, lo cual generó un gran impacto en la región. Este fallo estableció el derecho al acceso a la información pública como un derecho básico para los sistemas democráticos: “El control democrático, por parte de la sociedad a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública. Por ello, para que las personas puedan ejercer el control

democrático es esencial que el Estado garantice el acceso a la información de interés público bajo su control. Al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad”. La Corte estimó que “dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir 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

La Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública tienen por finalidad poner de manifiesto los estándares internacionales y las buenas prácticas sobre el acceso a la información, de forma tal que los Estados puedan adoptar un marco integral y en concordancia con las demás leyes vigentes, derogando o modificando aquellas contradictorias al derecho de acceso a la información. Es en esta instancia que por primera vez se establece la necesidad de que los Gobiernos desarrollen un plan de acción que contenga las principales actividades, las partes responsables de cada actividad y que instauren un cronograma para completar la implementación de ley. La mencionada Ley Modelo constituye un instrumento del SIDH para mejorar la calidad de las leyes de los países que ya cuentan con normas, y una herramienta para fortalecer el trabajo de los Parlamentos en los países que aún no tienen leyes que garanticen y regulen este derecho. La Convención Interamericana contra la Corrupción y su Mecanismo de Seguimiento también han destacado la relevancia del derecho a saber, es este caso, para transparentar la gestión de la cosa pública. Los informes adoptados por el comité de Expertos del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción han identificado el grado de avance en el reconocimiento del derecho y en la implementación de las novedades legislativas en la región.

Los distintos instrumentos internacionales reconocen a la seguridad nacional como una de las funciones esenciales de los Estados y, por tanto, uno de los intereses legítimos susceptibles de ser protegidos. En ese contexto, distintos instrumentos internacionales reconocen que en una sociedad democrática la seguridad nacional puede constituir una

restricción legítima al derecho de acceso a la información, siempre que sea establecido por ley y su aplicación tenga lugar en las circunstancias estrictamente necesarias. El acceso a la información permite el escrutinio público de las acciones gubernamentales, también constituye un componente crucial de la participación democrática y de la seguridad nacional genuina. Sin embargo, dado que la seguridad nacional es una condición previa para el pleno disfrute de todos los derechos humanos, incluido el derecho a la información, en algunas circunstancias resulta adecuado cierto grado de confidencialidad (OSJI, Principios sobre Seguridad Nacional y el Derecho a la Información, 2011). No obstante, aunque una información esté comprendida en esta excepción, el Estado deberá demostrar que la publicidad de la información comporta un daño al interés protegido mayor al derecho del público a conocer la información.

Uruguay

“El derecho a la información es un pilar del Estado de derecho; no puede haber vigencia del Estado de derecho sin derecho a la información, ya que éste a su vez garantiza la libertad de pensamiento. En consecuencia, sin derecho a la información tampoco podría ejercerse el control ciudadano de la gestión pública.

El concepto de libertad de expresión, que no es más ni menos que la exteriorización de otro derecho fundamental, la libertad de pensamiento, ya había estado establecido en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y 150 años después fue ampliado por la Declaración de las Naciones Unidas con el concepto de libertad de información. Se trata de un derecho fundamental que alcanza no sólo a los periodistas o empresarios de la información, sino a toda persona, independientemente de su condición.

Si a las personas se les niega el acceso a la información, se les veda expresar sus pensamientos o se las priva de su derecho a emitir y conocer opiniones, la manifestación de sus ideas no será libre y se estará así cometiendo una flagrante violación de sus derechos, en este país de raigambre constitucional.

Respecto al interés público de la información, quedan incluidos todos los temas que son necesarios para el desarrollo de una sociedad civilizada y que de alguna forma y con un criterio objetivo contribuyen a que se haga efectivo el pluralismo político e ideológico, mientras que se descartan todos los temas que no se ajustan a ese criterio objetivo, como por ejemplo, la simple curiosidad malsana o morbosa en el conocimiento de determinados hechos”.

http://www.observatoriomercosur.org.uy/libro/resena_del_derecho_a_la_informacion_18.php

Argentina

En el caso de Argentina, las reglas para la clasificación de la información se encuentran establecidas en el artículo 10 del decreto 950/02, reglamentario de la Ley Nacional de Inteligencia. Este mismo artículo establece una lista de categorías de información que puede ser retenida por razones de seguridad nacional. La Asociación por los Derechos Civiles realiza un llamado de atención al respecto de dichas reglas: Cabe destacar que éste decreto es problemático por dos razones fundamentales: (a) es un decreto, por lo que no satisface los requisitos de ley en sentido material y formal que exigen los estándares interamericanos y (b) utiliza términos vagos y ambiguos. Ambos problemas implican una violación del principio de legalidad que garantiza el derecho al acceso a la información previsto en el artículo 13 de la Convención Americana”

Brasil

En el caso de Brasil, la ley de acceso a la información utiliza términos genéricos y de difícil definición (“gravidade do risco”, “dano à segurança da sociedade e do Estado”) para justificar la clasificación de información como reservada, secreta o ultra secreta. Esta situación implica de todos modos un avance frente a la situación preexistente. Bajo la ley 11.111/2005, alcanzaba con invocar el concepto de “imprescindible para la seguridad de la sociedad o del Estado” para clasificar una información como secreta en alto grado y someterla a reserva durante 30 años.

México

La Ley Federal de Acceso a la Información Pública, su reglamento y los lineamientos aprobados por el Instituto Federal de Acceso a la Información (IFAI) estableció un Comité de Información para validar la clasificación de información que hacen los distintos organismos, aunque están exceptuados del contralor de este comité externo importantes organismos de seguridad nacional como la Policía Federal Preventiva, la Unidad contra la Delincuencia Organizada; el Estado Mayor Presidencial, el Estado Mayor de la Defensa Nacional y el Estado Mayor General de la Armada. En el caso de estos organismos son los mismos titulares de cada uno de ellos quienes deciden la clasificación.

Perú

Permite la clasificación de la información como secreta y reservada de acuerdo a su ley de acceso a la información, No obstante, la información producida por el sistema Nacional de Inteligencia tiene sus reglas propias, de acuerdo a la Ley del Sistema de Inteligencia Nacional (N° 28.664).

Guatemala

La ley del Servicio de Inteligencia Civil hace una referencia cautelosa a la clasificación de información, al que ordena: “Manejar adecuadamente la información y expedientes que obren en su”¹⁵ Al momento de elaborar este informe el Congreso de la República aprobó un proyecto de ley de acceso a la información pública que aún aguarda consideración de la Corte Constitucional. De acuerdo a la información recibida, el proyecto tematiza estas cuestiones y la relación entre seguridad nacional y acceso a la información fue uno de los temas de mayor debate. ¹⁶ Ley N° 1.097 de 2006. ²² poder, brindando la debida protección a la información recabada en interés del cumplimiento de su misión y la seguridad ciudadana”.

Lista de referencias.

Constitución Política de Colombia

LEY 1437 DE 2011 Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

http://www.observatoriomercosur.org.uy/libro/resena_del_derecho_a_la_informacion_18.php

<http://www.palermo.edu/cele/pdf/NS-AI.pdf>

Ley 418 de 1997

CAPITULO CUARTO

Operacionalización de los resultados de la investigación sobre el derecho a la información y el principio de la reserva.

4.1. Diseño metodológico y sus alcances

La presente investigación es de carácter cualitativo, mediante la cual empleamos métodos lógicos y métodos empíricos que nos permitieron avanzar durante el desarrollo de nuestra investigación. En este trabajo el método utilizado como base fundamental fue el de deductivo, ya que nos basamos de un enfoque general a lo particular que nos extendió sobre los grandes argumentos que los diferentes autores y normas vigentes nos han lustrado para dar más validez a nuestra investigación.

Así mismo, nos remitimos a una metodología hermenéutica que al ser característica de la investigación jurídica, nos llevó a comprender la interpretación e importancia de varios conceptos de suma importancia para un Estado, partiendo desde la figura de la seguridad nacional hasta los derechos fundamentales que tienen las personas para acceder a una información que en ocasiones es oculta sin importar que es inherente a ellos, encontrando allí como una ideología errada pone en riesgo la integridad y hasta la vida de las personas.

4.1 Resultados

Mediante esta investigación se pudo establecer que realmente la Unidad Nacional de Protección y no solo esta entidad manejan el concepto de reserva legal como un argumento para no suministrar la información de una manera veraz, oportuna, idónea y completa que de claridad a los solicitado por el peticionario, pues el concepto de seguridad nacional en ocasiones opaca la transparencia que se debe tener frente a algunos derechos y más las autoridades públicas que han olvidada que fueron creadas para proteger a la sociedad; como lo cita la constitución que basada en garantizar los derechos

fundamentales su finalidad está en proteger la dignidad de la personas frente a un Estado social de derecho.

En consecuencia de lo anterior, se refleja que nuestra investigación a través de casos en concreto que han sido tomados como referencia frente a esta investigación, dejan al descubierto el sin número de problemas que abarca nuestra sociedad y en particular aquellas personas víctimas de la problemática social, que creen encontrar en todos los casos un respaldo por parte de los organismos de seguridad que tienen como misión específica proteger su integridad en general. Esto sin ir al sin número de ocasiones en las que el Estado ha sido condenado por la omisión de las entidades a las que ha delegado para tal fin, a causa de esto la nación ha indemnizado a los familiares de estas víctimas, causando así un gran detrimento para patrimonial para la nación y daño irreparable a la sociedad.

4.2. Técnicas de recolección de información empleadas

La técnica empleada fue la entrevista, la cual se realizó a funcionarios que a través de su desempeño tienen amplios conocimientos, ya que al tener claridad de la misión que tiene un organismo de seguridad como lo es la Unidad Nacional de Protección, conocen más de fondo la problemática que tiene la entidad de manera interna y saben por su trayectoria que la entidad no hace entrega del estudio de nivel de riesgo a los beneficiarios y solicitantes del programa. Sin embargo, señalan con problemáticas concretas la inconformidad que este tema genera antes los beneficiarios del programa los lleva a concluir que no existe una protección frente al Estado por encontrarse en un momento de vulnerabilidad frente a la sociedad que los rodea.

No obstante, lo anterior queremos aclarar que los funcionarios que nos colaboraron con la siguiente entrevista ostentan de cargos muy importantes que tienen contacto permanente con la población objeto del programa, liderado por la Unidad Nacional de Protección

Así las cosas, nos permitimos relacionar las preguntas realizadas en entrevista a los funcionarios:

Doctor, buenas tardes agradecemos el espacio que nos da para tener la posibilidad de conocer su posición frente al tema de la reserva de la información con referencia al estudio de nivel de riesgo que la UNP efectúa a los beneficiarios del programa.

Así las cosas, procedemos muy respetuosamente a realizar las siguientes preguntas:

1. Considera usted pertinente que la UNP emita de fondo el estudio de nivel de riesgo que se realiza a los solicitantes y beneficiarios del programa de protección?
2. Cree usted que la unidad está violando el derecho a la información al momento de responder las solicitudes, argumentando el derecho a la reserva?
3. Siente usted que el beneficiario o el solicitante del estudio del nivel de riesgo, queda satisfecho con la respuesta otorgada por parte de la UNP señalando que la información goza de la reserva legal?
4. Según sus señalamientos, se está afirmando que emitir una comunicación tan solo con el resultado del estudio de nivel de riesgo es suficiente argumento para que el beneficiario quede tranquilo, independientemente de la situación que este afrontando?
5. De acuerdo a su experiencia y grado de responsabilidad como Secretario Técnico del CERREM ha considerad que una decisión no es acorde a la situación que demuestra el beneficiario?
6. A sucedido que posteriormente a una decisión tomada por ustedes, los hechos sobrevinientes a un beneficiario los lleven a demostrar lo contrario?
7. Si el resultado del estudio del nivel de riesgo fuese tan acertado como ustedes los señalan, porque existen casos donde las altas cortes han ordenado que el caso debe ser reevaluado y generalmente cambia el resultado de nivel de riesgo.
8. Relate en 5 párrafos su argumentación jurídica frente al tema de la reserva legal en cuanto al estudio de nivel de riesgo se refiere la UNP.

Agradecemos su atención y la disposición que tuvo para atendernos, ya que este tema es de suma importancia para soportar nuestro trabajo.

4.3. Caracterización de las entrevistas a funcionarios de la UNP.

Durante el proceso se realizaron tres entrevistas, dirigidas al Dr. Cristian Francisco Pulido (Coordinador de Gestión del Servicio), al Dr. Diego Mauricio Valencia (Coordinador de CERREM) y al Dr. Héctor Fabio Gómez (Coordinador de Esquemas Protectivos).

Conclusiones

El análisis de este trabajo de grado permite concluir que si bien es cierto existe un gran interés por parte del Estado para garantizar el ejercicio del derecho a la información y a su acceso, también se ven vulnerados derechos de algunas personas como lo son los solicitantes y beneficiarios del programa de la UNP, por lo tanto establecimos lo siguiente:

- Se debe reconocer que este tema ha mejorado a tal punto que hoy existen sistemas que permiten a la ciudadanía acceder de manera eficaz a alguna información que corresponde de manera individual a las personas, pero se desvirtúa constantemente este avance cuando no es claro a qué información se puede o no acceder.
- De otro lado, y para el caso objeto de estudio se debe tener en cuenta que la Unidad Nacional de Protección ostenta como un organismo de seguridad Nacional pero no se puede desconocer que está encargada de articular, coordinar, ejecutar medidas de protección y apoyo a la prevención para de esta manera promover los derechos a la vida a la integridad, a la libertad y a la seguridad de las personas que se encuentran como población objeto del programa y que puedan tener un riesgo extraordinario o extremo.
- Que en virtud de dichas funciones no ha establecido de manera clara y oportuna el medio o el procedimiento eficaz que permita a los solicitantes y beneficiarios conocer su estudio de nivel de riesgo y así evidenciar dentro de que parámetros se

estableció el resultado obtenido y más aún cuando ellos sienten que este va en contra de su posición de vulnerabilidad ante la situación que están enfrentando.

Recomendaciones

Gracias a la función que desempeñamos dentro de la Unidad Nacional de Protección, podemos reconocer que esta entidad está inmersa en una problemática que claramente afecta a la población, pues si bien es cierto su sustento es legal, la población queda en desventaja al no conocer dicho estudio. Cabe mencionar es somos conocedores de casos en concreto donde las personas han perdido su vida sin contar con la más mínima protección porque el estudio de nivel de riesgo a ponderado como “ordinario” y las personas no han tenido la posibilidad de demostrar lo contrario aunque saben que su vida se encuentra frente a un riesgo inminente.

Bibliografía.

1. Constitución Política de Colombia
2. Domínguez Peco, Elena (2008). La protección de datos en la cooperación de policía judicial. No.21, 3-467.
3. El derecho a la información en Colombia: una aproximación al estado de la información desde el derecho y los archivos (2012). (p.162).
4. El derecho a la información en Colombia: una aproximación al estado de la información desde el derecho y los archivos (2012). (p.162).
5. Estrada, Alexei Julio (2009). El derecho a la información pública en el ordenamiento jurídico Colombiano.

6. Fuenmayor, E. (2004). El derecho de acceso de los ciudadanos a la Información pública. Análisis jurídico y recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública. San José C. R.: UNESCO.
7. Gargarella, Roberto (2009). Teoría y Crítica del Derecho Constitucional. Tomo II. No. 779, 800, 3-1731.
8. Gómez Sierra, Francisco (2010). Constitución Política de Colombia. 28ed., No.13, 17, 19, 1-484.
9. <http://www.slideshare.net/masinformacionmasderechos/el-derecho-de-acceso-a-la-informacin>
10. http://www.observatoriomercosur.org.uy/libro/resena_del_derecho_a_la_informacion_18.php
11. <http://www.palermo.edu/cele/pdf/NS-AI.pdf>
12. LEY 1437 DE 2011 Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
13. Ley 418 de 1997
14. Loreti, D. (1995). El derecho a la información. Relación entre medios, público y periodistas.
15. Marco Jurídico Actual para la Implementación de Datos abiertos en Colombia (2011) Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. (p.6).
16. Milenkovic, D. (2004) Libertad de información.

17. Pulido Daza, Nelson Javier (2013). El derecho a la información en Colombia: una aproximación al estado de la información desde el derecho y los archivos. Pg. 164.
18. Orenes Ruiz, Juan Carlos (2008). Libertad de información y proceso penal. Los límites. No.174,176, 3-305.
19. Rodríguez, Libardo (2011). Derecho administrativo.17ed. No.560, 561, 3-664.
20. Sierra porto Humberto Antonio (2010) magistrado corte constitucional, sentencia t-511/10. Derecho de acceso a la información pública-naturaleza, contenido y alcance.
21. Suarez Castillo, Germán (2010). Mecanismos de acceso a la información pública, insumo de la Cátedra Ciro Angarita Barón de la Defensoría del Pueblo llevada a cabo en marzo de 2010. (p.7).
22. Velásquez Turbay, Camilo (2001). Derecho Constitucional. 2ed. No. 31, 9-555.

