

**ACCESO A LA INFORMACIÓN Y TRANSPARENCIA JUDICIAL EN GRAVES
VIOLACIONES A LOS DDHH:**

Análisis del derecho de acceso a la información en la Justicia a partir de un diagnóstico en casos de asesinatos a periodistas en Colombia.

PEDRO JOSÉ VACA VILLARREAL

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
MAESTRÍA EN DERECHO PERFIL DE PROFUNDIZACIÓN EN DERECHO
CONSTITUCIONAL**

Bogotá. Octubre de 2012.

**ACCESO A LA INFORMACIÓN Y TRANSPARENCIA JUDICIAL EN GRAVES
VIOLACIONES A LOS DDHH:**

Análisis del derecho de acceso a la información en la Justicia a partir de un diagnóstico en casos de asesinatos a periodistas en Colombia.

Trabajo de grado de:

PEDRO JOSÉ VACA VILLARREAL

Para optar por el título de *Magister en Derecho perfil de profundización en Derecho Constitucional*

Bajo la dirección de la Dra. Diana María Montealegre y codirección de la Dra. María Luisa Rodríguez Peñaranda

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
MAESTRÍA EN DERECHO PERFIL DE PROFUNDIZACIÓN EN DERECHO
CONSTITUCIONAL
Bogotá. Octubre de 2012.**

Nota de aceptación

Evaluador 1.

Evaluador 2.

Sustentación

Bogotá, Octubre 12 de 2012.

A Luanita, y Ninona
La fuerza vital necesaria
Para reír.

Como casi todo en la vida éste trabajo no hubiera podido lograrse sin la colaboración y el apoyo de varias personas e instituciones.

A la institución de mi hogar y sus dos maravillosas mujeres, por ser comprensibles al destinar parte del tiempo de ellas en éste propósito que también es familiar.

Al núcleo familiar que dejé para cultivar el mío pero que siempre ha estado ahí.

A la FLIP, desde Andrés Morales a su cabeza hasta doña Nubia, que de cerca estuvieron al tanto de éste proyecto compartiendo insumos sugiriendo alternativas de desarrollo y dando aliento cuando la lucidez se ausentaba.

A Diana Montealegre, sin sus orientaciones, llamados a la calma y disposición de dialogo no se habría logrado esta disertación, ni mucho menos la satisfacción personal de haber abordado una temática que considero relevante para nuestro país.

Contenido

INTRODUCCIÓN.	8
CAPITULO I DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN JUDICIAL.	12
1. Acceso a la información pública como garante de otros derechos. El tren de los derechos	12
1.1. Conocer para ejercer: derecho a la información pública como garante directo de otros derechos.....	14
1.2. Saber para mejorar: derecho a la información pública como herramienta para el perfeccionamiento del diseño institucional público	15
2. Sentido y alcance del derecho de acceso a la información pública	17
2.1. Eliminar la incertidumbre sobre las actuaciones públicas.....	18
2.2. Tipos y límites de la información Pública.....	19
2.3. Dos obligaciones del Estado: Custodiar y Generar información.....	21
3. Derecho de acceso a la información judicial.....	23
3.1. Poder Judicial: distante y opaco.....	23
3.2. ¿Para qué la información judicial?.....	25
CAPITULO II. JUSTICIA PENAL Y ACCESO A LA INFORMACIÓN EN CASOS DE VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS: tres décadas de asesinatos a periodistas en Colombia.	28
1. Justiciabilidad de graves violaciones a los derechos humanos como asunto de interés público	28
2. Justicia en casos de asesinatos a periodistas: dimensionando el daño y el interés público sobre su justiciabilidad	29
2.1. Asesinato de periodistas como violación a los derechos humanos que deriva en la vulneración de otras garantías colectivas.....	30
2.2. Dos caminos: Justicia o extensión de la censura.....	32
CAPITULO III. DISPONIBILIDAD DE INFORMACIÓN JUDICIAL. Estado de la cuestión general y accesibilidad en casos de asesinatos a periodistas.	34
1. Información orgánica del poder judicial	34
1.1. Restricciones aplicables a la información judicial orgánica	36
1.2. Información judicial orgánica en casos de asesinatos a periodistas.....	37

2.	Información Estructural del poder judicial.....	42
2.1.	Información judicial estructural en casos de asesinatos a periodistas. Mentiras públicas y verdades reservadas.....	44
3.	Información sustancial del poder judicial.....	48
3.1.	Reservas procesales y acceso a la información judicial sustancial	50
3.2.	Reservas materiales y acceso a la información judicial sustancial	53
3.3.	Disponibilidad de información judicial sustancial en casos de asesinatos a periodistas	54
CAPITULO IV PROPUESTAS PARA UNA JUSTICIA Y TRANSPARENTE Y ABIERTA AL ESCRUTINIO.....		63
1.	Una mirada crítica a la proyección finalista de acceso a la información judicial	63
1.1.	A penas alternativas, grandes dosis de información	63
1.2.	Justicia penal permanente: ¿Cuánto hay que esperar para conocer?	66
2.	Gestión de la información judicial: de la aspiración de control interno a la transparencia.....	69
2.1.	¿Cómo gestionan la información las entidades judiciales?	69
2.2.	¿Es confiable el manejo actual de la información judicial?.....	70
2.3.	Sistemas de información y transparencia.....	71
V. CONCLUSIONES.		77
Bibliografía.		81
Anexos		85

Resumen:

El presente trabajo aplica los estándares de acceso a la información pública y transparencia en el poder judicial colombiano tomando como referente de estudio la disponibilidad y calidad de la información judicial en casos de asesinatos a periodistas. El texto presenta al derecho de acceso a la información judicial vocación de garante directo e indirecto del derecho de acceso a la justicia y hace un balance entre el sentido de las reservas sumariales y el interés público que subyace en la información judicial. Al ser el derecho de acceso a la información pública y el derecho de acceso a la justicia asuntos de relevancia constitucional, se invocan principalmente los estándares interamericanos del derecho de acceso a la información pública desarrollados por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH. El desafío constitucional que se plantea es: cómo interpretar esos parámetros en la Justicia cuando nos encontramos en casos de graves violaciones a los derechos humanos como el asesinato de periodistas. Para ello, se establecen categorías de reservas, obligaciones del Estado para proporcionar información, así como una aproximación a la Transparencia de la Justicia, sugiriendo algunas alternativas para dirimir el inevitable conflicto de derechos que implica.

Palabras clave: Acceso a la información pública, transparencia, acceso a la información judicial, apertura informativa, reservas materiales, reservas procesales, información judicial, justicia transicional.

INTRODUCCIÓN.

En América Latina, el secreto en lo que debe ser público impulsó en el nuevo siglo, hacia el año 2000, *“un reclamo muy fuerte de nuestras sociedades que reclamaron contar con herramientas para luchar contra la corrupción”*¹. En países como México y Panamá se alcanzaron en el año 2002, por presión de la sociedad civil, leyes de acceso a la información pública ello *“hizo que a partir de ahí la discusión se tornara muy fuerte en los demás países de la región”*². De ahí, empezó una oleada de tramitación y aprobación de leyes en países como Ecuador, República Dominicana, Perú, Nicaragua, Panamá, Honduras y Chile.

De manera simultánea a la actividad legislativa interna de cada país, organismos internacionales también se ocupaban de la materia: el Caso Claude Reyes Vs Chile del año 2006 como una decisión hito de la Corte Interamericana sobre el acceso a la información pública; o la Resolución 147 de 2008 del Comité Jurídico Interamericano que define una serie de principios sobre acceso a la información, así como la Ley Modelo de Acceso a la Información sugerida por la CIDH³ en 2010; definieron estándares orientativos para consolidar el derecho de acceso a la información en la región.

Ésta experiencia de más de una década permitió que el momento en que se emprende la discusión en Colombia sobre el tema en el año 2011, se contara con un acumulado importante de aciertos y dificultades en otros países, así como unas reglas sobre los mínimos asuntos que deben ser parte de nuestro marco jurídico interno. Lo anterior derivó en la reciente aprobación parlamentaria de la ley de transparencia y acceso a la información, referente normativo de rango estatutario que está a la espera de control previo por parte de la Corte Constitucional para entrar en vigencia. Con ello Colombia busca, y está obligada, a ingresar en la era de la transparencia del *quehacer* público al mismo tiempo que permanecen enraizadas las más profundas prácticas del secreto.

El poder judicial no escapa a éste reto, más aun cuando en los últimos tiempos *“El juez se manifiesta en un número cada vez más amplio de sectores de la vida social”*⁴. La incursión del poder judicial en asuntos de relevancia pública demanda de él una apertura informativa suficiente para que los conflictos judiciales que dirime, se ajusten a los consensos políticos y rigores de imparcialidad que le deben caracterizar.

Es acertado plantear que *“Ya ningún sector está excluido de ser alcanzado del brazo de la justicia: funcionarios, gobiernos, empresas, hombres políticos y hasta países por vía de tribunales supranacionales deben tributar obediencia, de lo*

¹ Bertoni Eduardo. Cuando la transparencia y la independencia de los jueces van de la mano. CAINFO. Montevideo Uruguay. 2010. Pág. 18.

² *Ibíd.*

³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

⁴ GARAPON, Antoine: “Juez y Democracia” España, 1997, Pág. 16. Cita tomada de Damian Loreti. Acceso a la información judicial estudio de casos. Revista RAP Régimen de la Administración Pública. Provincia de Buenos Aires, Julio 2005. Año III. N° 28.

*contrario, las consecuencias son gravísimas.*⁵. Por ello, tratándose de la justicia cuando es el organismo llamado a investigar y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos se requiere dinamizar el debate sobre lo que históricamente ha sido *oculto*.

En éste sentido la información judicial transita por un camino estrecho con abismo a lado y lado donde se puede caer, o bien en el facilismo de extender en exceso las reservas sin cuestionar el interés público sobre la administración de justicia; ó, pervertir el sentido y alcance legítimo de las reservas promoviendo una publicidad desbordada que afecta medularmente las aspiraciones de justicia.

En aras de dinamizar el debate y planteando desde ya una postura proclive a preferir una apertura informativa en lo judicial antes de perpetuar la inhibición de transparencia histórica en tan importante poder del Estado, es necesario armonizar los estándares de transparencia y acceso a la información en el poder judicial sin que ello implique la contaminación o perversión de la Justicia.

Decantar la información accesible de la reservada, asumiendo las restricciones como la excepción y la apertura al escrutinio como la regla, es parte de la tarea que a futuro se plantea en procura de alcanzar el objetivo de una justicia transparente. Si el acceso a la información judicial no se integra a los estándares y retos del derecho de acceso a la información pública, se estaría sustrayendo a la justicia de los mínimos balances democráticos que deben regir cualquier entidad pública.

La labor de administrar justicia *“es objeto de sentimientos encontrados por parte de los distintos sectores que conforman la opinión pública. Mientras se la somete a una magnitud hasta ahora desconocida de cantidad y calidad de reclamos, también se cuestiona su modo de actuar. Se le asigna grandeza y se le reconoce fragilidad”*⁶. Con el ánimo de robustecer la grandeza de la Justicia e ir extinguiendo su debilidad, éste trabajo tiene como propósito abordar los principales debates transparencia judicial tomando como referente la disponibilidad efectiva de información en los casos de asesinatos a periodistas en Colombia, pues, al estar comprometida la dimensión colectiva del derecho a la libertad de expresión en éstos casos se identifica claramente un interés social en la respuesta judicial frente a ellos.

La opacidad histórica del aparato judicial en general y el auge actual en que se encuentra el derecho de acceso a la información pública, trazan un camino inexplorado suficientemente: los parámetros de acceso a la información judicial en Colombia. No es nada fácil conciliar las reservas que necesitan los operadores judiciales para desarrollar su labor con la sed de información que pueda tener el público en la información judicial. Esta tensión se incrementa notablemente cuando se tratan de casos de graves violaciones a los derechos humanos, allí el

⁵ Damian Loreti. Acceso a la información judicial estudio de casos. Revista RAP Régimen de la Administración Pública. Provincia de Buenos Aires, Julio 2005. Año III. N° 28. Pág. 8.

⁶ Ibid Pág 9

interés público en la información judicial aumenta pero también puede ser mucho más delicada la entrega ligera de información judicial.

Este trabajo, a partir de un diagnóstico sobre la accesibilidad a la información en casos de asesinatos a periodistas, circunda esa problemática. Teoriza algunos aspectos del derecho de acceso a la información pública para ser aplicados en el poder judicial, plantea el debate entre reserva y apertura informativa y, sugiere algunos parámetros para que el acceso a la información judicial sea efectivamente un derecho instrumental con capacidad de garantizar el derecho de acceso a la justicia.

CAPITULO I DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN JUDICIAL.

El primer capítulo de esta disertación académica tiene como propósito recoger los estándares constitucionales e interamericanos de acceso a la información pública (AIP) y de ellos derivar una aproximación al derecho de acceso a la información judicial.

En este sentido, se hace énfasis en el carácter dual de garantía de otros derechos que simboliza el derecho de acceso a la información pública cuando permite: el ejercicio directo de otros derechos, y al mismo tiempo aporta de manera indirecta a la intensión Estatal de garantía de los mismos. La importancia que ha adquirido el derecho de AIP en la última década invita también a que las obligaciones de las instituciones públicas frente a él sean explícitas.

Bajo ésta lógica, los postulados generales del derecho de acceso a la información pública como garante de otros derechos permiten asimilar, la disponibilidad efectiva de información judicial como un presupuesto para la vigencia del derecho de acceso a la justicia.

1. Acceso a la información pública como garante de otros derechos. El tren de los derechos.

El acceso a la información pública es un derecho fundamental de histórica dispersión⁷ en su consagración normativa. Por ello, organismos multilaterales de derechos humanos y tribunales constitucionales⁸ se han ocupado de interpretarlo, principalmente, a partir de la necesidad de su garantía para el goce efectivo de otros derechos. De ahí lo cotidiano de exponer que, el derecho de acceso a la información pública, es un derecho garante de otros derechos.

En Colombia el AIP es un derecho entrelazado con otras nociones de orden constitucional - tanto en su definición como en el sentido de su consagración - al punto que, constitucionalistas colombianos, le han catalogado como un derecho

⁷ En el orden internacional el derecho de acceso a la información pública está consagrado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención Interamericana contra la Corrupción. En el ordenamiento jurídico interno el derecho de acceso a la información tiene asidero constitucional a partir de la interpretación conjunta de los artículos 20, 23 y 74. En la dimensión legal, encontramos la ley – preconstitucional – No 57 de 1985 que reglamenta el deber de divulgación de los actos y decisiones de las autoridades públicas, así como la ley 594 de 2000 que asigna obligaciones de administración y custodia de archivos públicos. Existen también leyes que abordan el derecho de acceso a la información pública desde el interés mismo de la respectiva legislación, tales como la ley 80 de 1993 (contratación estatal), habeas data (ley 1266 de 2008) o la ley 190 de 1995 (por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa). Esta atomización normativa ha obligado a que se genere amplia jurisprudencia sobre la materia por parte de la Corte Constitucional, situación que es positiva para efectos de solucionar casos concretos, pero compleja a la hora de determinar el estándar jurídico vigente y la exigibilidad ante los funcionarios.

⁸ Para efectos de éste escrito abordaré principalmente los desarrollos que han emitido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Constitucional de Colombia.

“*multidimensional y multifacético*”⁹ que está regulado de manera compleja, incluso, por disposiciones preconstitucionales que dificultan su análisis sistémico.

El origen del derecho de acceso a la información pública es, si se quiere, atípico. No proviene de un referente normativo estático que de su simple lectura derive en una serie de obligaciones claramente definidas para su garantía. Contrario a esta concepción clásica, el derecho de AIP se estructura de varias fuentes normativas y principios del derecho en permanente dinamismo. Definitivamente es un derecho que, con el paso del tiempo, ha encontrado un lugar privilegiado¹⁰ en el orden constitucional donde es una garantía que aporta a la vigencia de otros derechos.

A nivel comparado, uno de los principales orígenes del derecho de AIP se confunde con el principio de publicidad de las actuaciones del Estado¹¹, situación que se traduce, normativamente, en la simple *posibilidad* de acceder a los documentos en poder del Estado como respuesta a una solicitud concreta. En Colombia la Constitución política de 1991 siguió ésta orientación.

Consagrado en el capítulo 2 del título II de la Constitución (de los Derechos Económicos Sociales y Culturales) el artículo 74, que consagra el derecho de acceso a los documentos públicos, fue rápidamente elevado al rango de derecho fundamental¹². A pesar de que su texto original es un referente más de, “*accesibilidad a los archivos documentales del Estado*” que de “*acceso a la información pública*” (aun cuando los archivos públicos integran pero no agotan la información pública), la Corte Constitucional ha determinado que “*El derecho de acceso a la información es reconocido expresamente por el artículo 74 de la Constitución Política*”¹³, taxatividad que como se verá más adelante, no se puede deducir directamente de esa disposición constitucional.

Dada la insuficiencia del artículo 74 de la Constitución para abarcar las demandas ciudadanas y las obligaciones internacionales del Estado con relación al AIP, la Corte Constitucional se vio en la necesidad de apelar a otros referentes normativos para moldear el derecho de AIP en Colombia a éstas exigencias¹⁴. Por ello reconoció la necesidad de su garantía para la vigencia de la democracia y algunos principios generales sobre funcionamiento de las instituciones públicas; integró los postulados del derecho internacional de los derechos humanos, y, estableció una relación estrecha con el derecho de petición, que sin ser el único, es un mecanismo importante de acceso a la información pública. De ahí que el derecho de AIP sea más complejo que la simple afirmación prevista en el artículo

⁹ Ver Estrada, Alexei Julio. «El derecho de acceso a la información pública en el ordenamiento jurídico colombiano.» Catedra Ciro Angarita Barón - Defensoría del Pueblo 2010 pág: 2

¹⁰ “*Se trata de una manifestación de esta libertad que resulta particularmente importante para la consolidación, el funcionamiento y la preservación de los sistemas democráticos de gobierno, por lo cual ha recibido un alto grado de atención por la doctrina y la jurisprudencia internacional*” Ver: Informe 2009, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH, disponible en http://www.oas.org/dil/esp/acceso_a_la_informacion_lineamientos_CIDH.pdf

¹¹ Ver Jose Antonio Caballero, Vanessa Díaz, Ernesto Villanueva (2006): Derecho de Acceso a la Información en el Poder Judicial. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Pág 12.

¹² Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-473 de 1992

¹³ Corte Constitucional Sentencia T-511 de 2010.

¹⁴ Una de las principales exigencias que escapa a la redacción del artículo 74 superior es la publicación proactiva de información, y sobre todo, la acción de apertura informativa del Estado hacia la ciudadanía para que ésta última no solo esté al tanto, sino que también cuente con información suficiente que le permita participar en el que hacer público.

74 superior cuando indica: *“Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley”*¹⁵.

En realidad, el derecho de acceso a la información pública apunta a la construcción de flujos comunicativos entre Estado y ciudadanía sobre asuntos de interés público (Ver Anexo1). El acceso a los archivos preexistentes es uno de los principales medios para lograr ese objetivo, pero no es el único, ni es suficiente.

Para efectos analíticos éste texto sugerirá dos categorías de desarrollos del derecho de acceso a la información pública: (i) como requisito para el ejercicio de otros derechos (garante directo) y, (ii) como herramienta para el perfeccionamiento del diseño institucional público (garante indirecto).

1.1. Conocer para ejercer: derecho a la información pública como garante directo de otros derechos.

La relevancia constitucional del derecho de AIP radica en ser un requisito sin el cual se frustra, o se dificulta, el ejercicio de otras garantías fundamentales. Se le ha considerado como un insumo *“para el ejercicio informado de derechos políticos,[y] la realización de otros derechos humanos”*¹⁶, así como *“un excelente punto de partida para generar la eficacia y/o la emergencia de otros derechos fundamentales”*¹⁷.

Desde ésta perspectiva, es imposible concebir un derecho fundamental – cualquiera- sin que se proporcionen flujos informativos que, como mínimo, expliciten en qué consiste el derecho y cuáles sus mecanismos de exigibilidad¹⁸. En la otra orilla, los máximos de acceso a información en poder del Estado relativa al ejercicio de un derecho, varían en función del derecho mismo. Allí es preciso desentrañar el contenido y alcance del derecho a garantizar para delinear la frontera que limita la información accesible de la reservada.

En sentido ilustrativo, para el ejercicio pleno de los derechos a la educación, la salud y la vivienda, no basta con la posibilidad de conocer el referente normativo que los soporta y el mecanismo de exigibilidad aplicable. El goce efectivo de esos derechos está atravesado por la disponibilidad de información oficial que circunda las acciones que emprende el garante (Estado) para su satisfacción. En palabras de Elisabeth Ungar, Directora de Transparencia por Colombia, *“...la precariedad o la falta de información impiden que los ciudadanos ejerzan el derecho a la participación política y limitan su acceso a servicios básicos como la educación y la salud, o a los subsidios estatales... a muchos ciudadanos se les niega el derecho a estos servicios [derechos] por falta de información o, en el mejor de los*

¹⁵ Constitución Política de Colombia, Artículo 74.

¹⁶ Ver Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, CIDH. “Derecho de acceso a la información en las Américas” CIDH/RELE/INF. 1/09. 2010. Pág. lx.

¹⁷ Villanueva, Ernesto. Derecho de acceso a la información pública en Latinoamérica. Mexico: UNAM, 2003. Pag XV.

¹⁸ *“el acceso a la información permite conocer qué derechos se tienen y cómo defenderlos”* Ver Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, CIDH. “Derecho de acceso a la información en las Américas” CIDH/RELE/INF. 1/09. 2010. Pág. lx.

casos, porque, por no tener acceso a ella, compiten en condiciones desiguales para recibirlos”¹⁹.

No sucede lo mismo con otros derechos frente a los cuales, de manera excepcional, existe una cláusula de reserva legal con relación a parte de las acciones que emprende el Estado como garante. Somos titulares por ejemplo del derecho a la seguridad personal²⁰, pero existe cierta información que custodia el Estado sobre las acciones que emprende en procura de éste derecho que, de ser conocida, dejaría en riesgo la garantía del mismo²¹. De ello no se desprende que toda la información sobre éste tipo de derechos sea reservada y por ello: es importante determinar los alcances de las reservas legales para concluir, motivadamente, la viabilidad de una restricción de información.

Lo anterior perfila el acceso a la información como un derecho que de manera directa permite la garantía de otros derechos, al proveer a los ciudadanos de datos suficientes para que conozcan de primera mano: el contenido de sus derechos, las políticas públicas que promueven su efectividad, los estándares de protección, las oportunidades de ejercicio, el alcance de las garantías, las entidades a cargo de salvaguardarlos, y los mecanismos e instancias de exigibilidad.

1.2. Saber para mejorar: derecho a la información pública como herramienta para el perfeccionamiento del diseño institucional público.

Existen otros desarrollos del derecho de AIP que lo vinculan con algunos principios y postulados básicos sobre el funcionamiento del Estado. Sin duda son proyecciones del AIP que van más allá de promover la garantía individual de un derecho, se centran en interpelar la noción del accionar público necesario y previsto para la vigencia de las garantías fundamentales.

La Corte Constitucional ha destacado la relación del derecho de AIP con el funcionamiento del modelo democrático²² y su vínculo con “*los principios de transparencia y publicidad que deben caracterizar los poderes públicos en un Estado de Derecho*”²³. Posteriormente señaló que el derecho de AIP “*se convierte... en un instrumento para combatir la corrupción y para hacer efectivo el principio de legalidad, entendido como el sometimiento de los servidores públicos*

¹⁹ <http://www.elespectador.com/impreso/columna-258739-el-derecho-informacion-publica>

²⁰ Ver artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y artículos 12 y 44 de la Constitución, disponible en <http://www.cidh.org/countryrep/colombia93sp/cap.6.htm>

²¹ La información sobre tácticas y planeaciones de los organismos de seguridad del Estado son, en principio, acciones que emprende el garante para el derecho a la seguridad, sin embargo su publicidad puede afectar la vigencia del derecho que protege (reserva legal por seguridad nacional).

²² “*la publicidad de la información permite que la persona pueda controlar la gestión pública, en sus diversos órdenes: presupuestal, grado de avance en los objetivos planteados, planes del Estado para mejorar las condiciones de vida de la sociedad, entre otros (...)* En tal sentido, el control efectivo de los ciudadanos sobre las acciones públicas requiere no sólo una abstención por parte del Estado de censurar la información sino que demanda una acción positiva consistente en proporcionarles a los individuos los medios para que accedan a los archivos y documentos en los cuales se plasma, día a día, la actividad estatal” Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-872 de 2003

²³ Ver por ejemplo Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-491 de 2007

a los fines y procedimientos que les impone el derecho²⁴ ampliando aún más el alcance y finalidad del derecho de AIP cuando lo consideró “una herramienta esencial para la satisfacción del derecho a la verdad de las víctimas de actuaciones arbitrarias y de violaciones de derechos humanos y para garantizar el derecho a la memoria histórica de la sociedad”²⁵. Los descritos son atributos que reportan un altísimo interés público²⁶, sobre el funcionamiento del Estado, y el diseño institucional que canaliza la vigencia de derechos.

La información pública en sí misma no representa democracia o transparencia ni mucho menos lucha sola contra la corrupción. Para la consecución de esos propósitos se requiere insertar la información de interés público en un dialogo social deliberante, y allí, la libertad de expresión, pensamiento y opinión²⁷ es el derecho cuyo ejercicio dinamiza la información sobre asuntos que nos conciernen como sociedad. De ahí que gran parte de los desarrollos del derecho internacional de los derechos humanos con relación al AIP estén atados a la libertad de expresión²⁸, sin embargo, es preciso resaltar que “según ha explicado la jurisprudencia, la libertad de información es un derecho en sí mismo, y no solamente una manifestación del derecho a la libertad de expresión del cual forma parte”²⁹.

Al interior del diseño institucional público, la vigencia de los derechos suele encomendarse en una o varias entidades encargadas de adelantar las gestiones necesarias para su satisfacción. No solo se requiere de información veraz y oportuna para garantizar un derecho con el fin de que los titulares del mismo lo conozcan y lo puedan ejercer (AIP como garante directo), también se requiere de información que permita a la ciudadanía estar al tanto del funcionamiento del diseño institucional que canaliza la vigencia de los derechos, de tal suerte que, se disponga de los elementos suficientes para participar en el seguimiento, evaluación, escrutinio, sanciones y correctivos del quehacer público previsto para la garantía de un derecho.

Lo anterior perfila el acceso a la información como un derecho que de manera indirecta³⁰ aporta a la garantía de otros derechos, al ser un insumo del escrutinio sobre el diseño institucional previsto para la vigencia de los derechos. Pues “Sólo a través del acceso a la información bajo control del Estado que sea de interés público es que los ciudadanos pueden cuestionar, indagar y considerar si se está

²⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T 511-2010

²⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-491 de 2007

²⁶ La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha calificado como información de interés público aquella sobre la cual, la sociedad tiene “legítimo interés de mantenerse informada, de conocer lo que incide sobre el funcionamiento del Estado, o afecta intereses o derechos generales, o le acarrea consecuencias importantes” Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, párr. 121

²⁷ El artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos incluye “la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole”, y si bien el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos no incluye de manera expresa el acceso a la información pública, la Corte Interamericana ha considerado que el AIP es un elemento fundamental del artículo 13 a partir del caso Claude Reyes Vs Chile (2006).

²⁸ Principalmente el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, desarrollados por, el Sistema interamericano de Protección a los Derechos Humanos y el Sistema Universal de Naciones Unidas respectivamente.

²⁹ Ver: Informe 2009, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH, disponible en http://www.oas.org/dil/esp/acceso_a_la_informacion_lineamientos_CIDH.pdf

³⁰ Mediado por la libertad de expresión sobre asuntos de interés público alusivos a la garantía de un derecho.

dando cumplimiento adecuado a las funciones públicas³¹, entre ellas, la consecución de vigencia y garantía de derechos por parte de las instituciones del Estado.

El derecho de acceso a la información pública es entonces, un engranaje mediante el cual el Estado - como garante - provee de información oficial suficiente con el fin de que se circule la información necesaria para: (i) el pleno ejercicio³² de derechos, y, (ii) la consecución participativa de garantía estatal³³ de esos derechos.

Definición un tanto más compleja que la prescrita en el artículo 74 constitucional y que se desprende de los desarrollos jurisprudenciales y doctrinales del derecho de acceso a la información pública.

Si imaginamos que los derechos viajan en un tren, el derecho de acceso a la información como garante directo promovería que hubiera suficientes estaciones, que las ventanas de los vagones fuesen grandes para ver su contenido y que el silbato que anuncia su paso sea escuchado por todo ciudadano, ello para que los titulares del derecho cuenten con los datos y oportunidades suficientes para su ejercicio. Por su parte, el acceso a la información como garante indirecto de los derechos, velaría porque los rieles funcionaran correctamente y estuvieran dirigidos hacia el lugar propuesto, brindaría información sobre el número de kilómetros avanzado, el estado de la locomotora, el maquinista y la disponibilidad de combustible, aportaría elementos para rutas más eficientes y correctivos para superar los obstáculos en el camino³⁴.

2. Sentido y alcance del derecho de acceso a la información pública.

La información en poder de las instituciones públicas camina al borde de la frontera entre la transparencia y el secreto³⁵, en el primer escenario nos encontramos bajo un régimen democrático que permite a la ciudadanía una debida observancia de las funciones públicas, en el otro, se limitan significativamente las posibilidades de participación social en los asuntos de *lo público*.

Es necesario entonces definir el propósito del derecho de acceso a la información pública clarificando: qué asuntos comprende, cuáles son sus límites, y, qué obligaciones están en cabeza del estado para su garantía.

³¹ Corte IDH., *Caso de Claude Reyes y otros*. Sentencia del 19 de septiembre de 2006, Serie C No. 151. Párrs. 86 y 87.

³² Garante directo para el ejercicio de un derecho.

³³ Entendido desde el diseño Institucional que canaliza la vigencia de los derechos.

³⁴ "el derecho de acceso a la información hace posible la autodeterminación individual y colectiva, en particular la autodeterminación democrática, pues tiende a asegurar que las decisiones colectivas se adopten de manera consciente e informada" Ver: Informe 2009, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH, disponible en http://www.oas.org/dil/esp/acceso_a_la_informacion_lineamientos_CIDH.pdf

³⁵ A lo largo de este escrito se utilizará frecuentemente la palabra secreto, ocultismo u opacidad con el propósito de hacer referencia al referente conceptual opuesto a la apertura informativa en asuntos que interesan a la sociedad

2.1. Eliminar la incertidumbre sobre las actuaciones públicas.

De las distintas aproximaciones tendientes a definir qué se debe entender por “información”, la que reporta mayor utilidad para los fines de éste texto es una de las planteadas por el profesor López Ayllón en su obra *El Derecho a la Información*:

*“La información suele interpretarse como un conjunto de datos que disminuyen la incertidumbre”*³⁶

La publicidad de las actuaciones del Estado contrasta con el secreto, y tener las posibilidades reales de conocer las entidades del Estado y su gestión deriva, necesariamente, en disminuir la incertidumbre de la ciudadanía sobre el quehacer público. Ahora bien, “*La teoría normativa de la democracia persigue la transparencia del «ágora» pública en la que la publicidad es la regla y el secreto la excepción*”³⁷, razón por la cual, cuando se hace referencia a información del Estado, no basta con *disminuir la incertidumbre*, se trata de eliminarla.

Eliminar la incertidumbre sobre las entidades del Estado conlleva al propósito dual de: (i) tener la certeza que, por regla general, toda la información es susceptible de ser conocida y existe – a priori- un legítimo interés de cualquier ciudadano en su publicidad, tanto como, (ii) entender *el porqué*³⁸ y *hasta cuando*³⁹ de la reserva legal excepcional de una información en poder del Estado, sin que ello implique que la reserva vuelve opaca toda la actividad Estatal al respecto, pues solamente resguarda: lo estrictamente necesario.

No es fácil interiorizar, y sobretodo poner en práctica, los propósitos descritos. Mucho menos si se tiene en cuenta un aspecto de orden histórico⁴⁰ y cultural⁴¹ en América Latina: el tránsito, de una sociedad disciplinada, sumisa, con atavismos morales y represivos a, una sociedad deliberante y con garantía de derechos. La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha planteado éste reto, situando, de un lado el ideal de *ciudadano ejemplar* (obediente y propio de los regímenes autoritarios) y del otro, al *ciudadano deliberante* (necesario en una

³⁶ Lopez Ayllón, Sergio. *El Derecho a la Información*. México: Porrúa, 1984. Pág 23.

³⁷ RODRÍGUEZ-AGUILERA, Cesáreo. Norberto Bobbio y el futuro de la democracia Universitat de Barcelona. Barcelona 1997. Pág 9.

³⁸ Las reservas de información deben perseguir un fin legítimo y ser necesarias. Ver Corte Constitucional Sentencia T-157 de 2010 “*Desde la perspectiva constitucional, los límites al acceso a la información bajo control del Estado sólo son válidos si persiguen la protección de derechos fundamentales o bienes constitucionalmente valiosos*”

³⁹ Las reservas deben tener una temporalidad, no pueden extenderse ilimitadamente en el tiempo. Ver Corte Constitucional Sentencia T-157 de 2010 “*En todo caso, la reserva debe ser temporal. El plazo que se fije debe ser razonable y proporcional al bien jurídico que se persigue proteger a través de la reserva*”

⁴⁰ En el Hemisferio americano el pasado reciente da cuenta de dictaduras y modelos autodenominados democráticos sin cumplir de lleno los requisitos de dicho régimen.

⁴¹ El ocultismo es una consecuencia de lo que algunos estudios han denominado la *Cultura del Secreto*, fenómeno complejo de enfrentar pero de alguna manera fácil de ubicar: está en cabeza de los funcionarios que producen, custodian y controlan la información; cuando, presumen la reserva, exceptúan la publicidad o la supeditan a un aval superior por efectos de conveniencia política y estabilidad laboral. Al respecto ver: Ver: CAinfo “*Venciendo la cultura del Secreto*”; Bertoni Eduardo “*La cultura del secreto*”; Quiñones Nilton “*Acceso a la información y Cultura del secreto*”

sociedad democrática)⁴². Reto de doble vía pues depende, tanto de la asunción Estatal de apertura informativa, como de la generación de un ambiente propicio para la deliberación entre Estado y ciudadanía⁴³.

2.2. Tipos y límites de la información Pública.

Sobre la información en poder del Estado “*se debe diseñar un sistema jurídico en el cual la regla general es la transparencia y el acceso a la información, y lo excepcional son las restricciones*”⁴⁴. En éste sentido, es útil proponer una clasificación genérica sobre los tipos de información que custodian las autoridades con el fin de delinear a cuáles, y bajo qué condiciones, le son aplicables las excepciones de reserva legal.

2.2.1. Definiendo los tipos de información pública: Orgánica, Estructural y Sustancial.

Para eliminar la incertidumbre de los ciudadanos sobre la función pública, una sociedad democrática debería contar, mínimamente, con insumos y oportunidades suficientes para resolver los siguientes interrogantes (con relación a cualquier entidad o funcionario público):

- ¿De dónde proviene el poder que ostenta?, que aportaría a la comprensión sobre la legitimidad de la autoridad, esto incluye los mecanismos de postulación y elección, así como las oportunidades para corroborar el cumplimiento de requisitos de los funcionarios públicos para desempeñar funciones desde el Estado.
- ¿Qué necesita para desarrollar su labor?, que daría cuenta de las gestiones administrativas entendidas como: el diseño institucional proyectado para el desarrollo del cargo, así como los datos alusivos a la destinación de recursos para adelantar sus funciones.
- Y por último ¿Qué hace para el cumplimiento de la misión?, que arrojaría el abanico más grande de datos: algunos medibles (cuantificables) y otros valorables (cualitativos); todos ellos sobre la gestión que efectivamente se está realizando desde lo público.

⁴² Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Una Agenda Hemisférica para la Defensa de la Libertad de Expresión” párr. 53 y ss.

⁴³ “Una sociedad civil fuerte y participativa puede ayudar a corregir los desequilibrios de poder entre el Estado y la sociedad e incluso al interior del Estado”. Ver Elisabeth Ungar. De la apertura a la transparencia. Alianza para el Gobierno Abierto Brasilia, Brasil 17 Abril 2012

⁴⁴ Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH – OEA. Marco jurídico interamericano sobre el derecho de acceso a la información. 2010. Pág.3.

Las preguntas formuladas de, *legitimidad; destinación de recursos y gerencia administrativa; y, desarrollo de la función pública encomendada*; se pueden agrupar en tres tipos de información⁴⁵:

- a. Información orgánica⁴⁶: disponibilidad de información acerca de la elección de los funcionarios públicos.
- b. Información estructural⁴⁷: gerencia institucional y destinación de recursos para el funcionamiento de las entidades públicas
- c. Información sustancial⁴⁸: desarrollo efectivo de la función pública encomendada.

En principio, se sugieren éstos parámetros de manera genérica y aplicable a cualquier institución pública. Sin embargo, el nivel de accesibilidad -aun cuando se presume de máxima apertura- es variable de acuerdo a la entidad, a modo de ejemplo existen reservas legales por asuntos de seguridad en gran parte de la información estructural de las Fuerzas Armadas, cosa que no aplica a la secretaría de salud de un determinado municipio frente al mismo tipo de información.

A lo largo de este escrito se profundizará en detalle sobre la clasificación propuesta en el caso concreto del acceso a la información judicial en casos de graves violaciones a los derechos humanos (Ver capítulo III).

2.2.2. Restricciones de acceso a la información pública.

La disponibilidad de información en poder del Estado no es un derecho absoluto y para que las restricciones de acceso sean consideradas como legítimas, se deben ajustar a los siguientes parámetros constitucionales.

- Que la reserva sea producto de un consenso parlamentario plasmado previamente en una ley de la república⁴⁹, marginándose de las eventuales reglamentaciones o regulaciones internas de las entidades para imprimir excepciones de acceso a la información en su poder.

⁴⁵ Al interior de las disertaciones sobre el acceso a la información pública existen distintas clasificaciones sobre los tipos de información que debe ser accesible. Tratándose de la información del poder Judicial existen otras propuestas como la expuesta por José Antonio Caballero y otros, mediante la cual dividen los tipos de información en (i) Institucional, (ii) judicial o jurisdiccional, y, (iii) administrativa. Ver Jose Antonio Caballero, Vanessa Diaz, Ernesto Villanueva (2006): Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Pág 33. Sin embargo, el presente escrito se desprende de ellas y propone una clasificación distinta y aplicable a cualquier organismo que desempeñe funciones públicas.

⁴⁶ "Que atañe a la constitución de corporaciones o entidades colectivas o a sus funciones o ejercicios" Ver www.rae.es No 3.

⁴⁷ "Perteneiente o relativo a la estructura" Ver www.rae.es, se entiende que la información sobre la destinación de recursos y la gerencia institucional que soportan la estructura del aparato judicial.

⁴⁸ "Perteneiente o relativo a la sustancia" "Que constituye lo esencial y más importante de algo" Ver www.rae.es, lo más importante de la función judicial es el estado de las causas judiciales que deben ser resueltas.

⁴⁹ Ver. Corte Constitucional. Sentencias T-473 de 1992, T-511 de 2010, T-391 de 2007.

- Deben estar dirigidas a la consecución de un fin legítimo de trascendencia social (por ejemplo orden público) o de carácter personalísimo (como el derecho a la intimidad).
- Para hacer efectiva la restricción se debe interpretar de manera restringida en el caso concreto, no basta con la invocación abstracta de la disposición legal⁵⁰, se requiere un balance en el cual *“la revelación de la información causaría un daño presente, probable y específico que excede el interés público que representa el acceso a la información”*⁵¹.
- La negación de información en poder del estado se debe plasmar en una decisión motivada⁵².
- La reserva no puede ser indefinida⁵³.

Dentro de los requisitos que deben cumplir restricciones para acceder a la información en poder del Estado se establece que *“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”*⁵⁴.

2.3. Dos obligaciones del Estado: Custodiar y generar información.

Para la Corte Constitucional *“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”*⁵⁵. Por su parte la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha resaltado como obligación de los Estados⁵⁶ sobre ésta materia, el deber de producir o capturar información, esto incluye: (i) *“La producción de información debidamente desagregada”*⁵⁷, (ii) *“producir bases de información a partir de las cuáles sea posible la validación de indicadores y, en general, el acceso a muchas de las garantías cubiertas por cada derecho”*⁵⁸.

⁵⁰ Ver. Corte Constitucional. Sentencias C 872 de 2003, T-391 de 2007, C 251 de 2002.

⁵¹ Ver proyecto de ley de acceso a la información pública. http://servoaspr.imprenta.gov.co:7778/gacetap/gaceta.mostrar_documento?p_tipo=123&p_numero=146&p_consec=33179

⁵² Corte Constitucional de Colombia, sentencia T- 974 de 1997, C 491 de 2007.

⁵³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencias: C 491 de 2007, T-511 de 2010.

⁵⁴ Ver sentencias T- 511 de 2010 y T -691 de 2010.

⁵⁵ Corte Constitucional de Colombia, sentencia T- 451 de 2011.

⁵⁶ Las disertaciones de organismos como la CIDH y su Relatoría de Libertad de Expresión tienen el rango de recomendaciones no vinculantes, sin embargo, en éste particular la Corte Constitucional ha considerado que constituyen Doctrina Relevante en la materia. Ver Corte Constitucional Sentencia T 691 de 2010.

⁵⁷ Ver Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, CIDH. “Derecho de acceso a la información en las Américas” CIDH/RELE/INF. 1/09. 2010. Párr. 36.

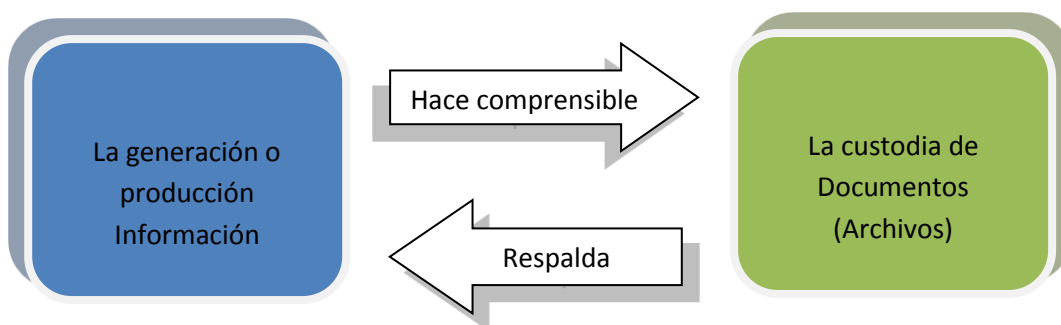
⁵⁸ *Ibid.* Párr. 37.

La Relatoría también ha propuesto un decálogo de los tipos de información sobre los cuales recae el derecho de AIP: “la información que está bajo la custodia, administración o tenencia del Estado; la información que el Estado produce, o la información que está obligado a producir; la información que está bajo poder de quienes administran los servicios públicos, y de quienes administran dineros públicos; la información que el Estado capta, y la que está obligado a recolectar en cumplimiento de sus funciones”⁵⁹. Una gama bastante amplia de asuntos que no siempre están garantizados mediante el acceso a documentos preexistentes que reposen en las entidades públicas.

Teniendo en cuenta los tipos de datos que la jurisprudencia constitucional y los estándares interamericanos de acceso a la información han definido, se desprenden, inicialmente, dos obligaciones centrales en cabeza del Estado y sus instituciones para con la información en su poder:

- a) La custodia de documentos públicos preexistentes o derivados de la misma función pública. Éstos son documentos que no necesariamente existen para ser comprensibles a la ciudadanía sino que forman parte de la dinámica corriente del quehacer público.
- b) La generación de información de interés público de manera oficiosa o a solicitud. Es la acción proactiva del Estado para producir de información de interés público velando por que sea comprensible a cualquier ciudadano. Es la producción de información desagregada, actualización de bases de información y elaboración de informes de gestión

En todo caso la “información debe ser completa, comprensible, con un lenguaje accesible y encontrarse actualizada”⁶⁰. Estas características de la información diferencian las relaciones entre: la obligación de custodia de documentos y la obligación de generar o producir información.



Un documento en poder del Estado puede estar en un lenguaje poco comprensible; y, el acceso a otros documentos puede estar restringido en función de una cláusula legal de reserva. En estos casos, el simple acceso o restricción al

⁵⁹ CIDH, *Informe anual 2008*, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, párr. 155.

⁶⁰ *Ibid.* Párr. 32

documento que custodia el Estado no satisface el derecho de AIP⁶¹. Es por ello que la generación de información por parte del Estado es necesaria en la medida en que hace aprehensible –explica- el contenido de los archivos del Estado de manera desagregada y sistemática sin vulnerar otros derechos. Correlativamente, los archivos del Estado soportan –respaldan- ésa generación de información.

3. Derecho de acceso a la información judicial.

Una vez agotados los puntos de partida más relevantes del derecho de acceso a la información pública, este trabajo se ocupará de trasladar y aplicar éstos postulados en el poder judicial.

3.1. Poder Judicial: distante y opaco.

A esta altura, se han valorado aspectos normativos, jurisprudenciales y doctrinales que hacen un llamado enérgico para garantizar el derecho de acceso a la información pública. Sin embargo es preciso reconocer como una realidad que el problema del secreto, sobre lo que debería ser público, es sistémico y afecta a todas las instituciones públicas. En este sentido, la información judicial no escapa a los retos de accesibilidad de la información pública en general.

Ahora bien, sin restarle importancia a la dificultad de ofrecer información cuando se reclama a cualquier órgano del poder público; algunas características del poder judicial incrementan dicha dificultad en comparación con otras instituciones:

- *Su legitimidad es derivada:* los ciudadanos no participan, de manera directa, en la selección de los funcionarios judiciales. De entrada se marca una distancia importante que debe ser resuelta con disponibilidad proactiva de información que sustente la idoneidad de los operadores judiciales elegidos.
- *Su lenguaje es técnico:* el lenguaje de la administración de justicia es uno de los más complejos de comprender, situación que inhibe a la ciudadanía para entender dicha función cuando la información disponible se limita a la redactada en un lenguaje técnico.
- *Existe una histórica mora judicial y desigualdad en el acceso a la justicia:* “Los sistemas de justicia en toda la región [América Latina y el Caribe] están todavía plagados de limitaciones en su cobertura y mora judicial. Las resoluciones judiciales siguen siendo desiguales en calidad y carecen de

⁶¹ La CIDH ha precisado que: “En cuanto al acceso a la información que está en poder del Estado, debe precisarse que el deber estatal de proveer la información solicitada, o responder en forma clara cuando la información esté cobijada por alguna excepción, se predica de todos los órganos y autoridades que integran las distintas ramas del poder público, y no solamente de las que conforman la rama ejecutiva”. Ver: Informe 2009, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH, disponible en http://www.oas.org/dil/esp/acceso_a_la_informacion_lineamientos_CIDH.pdf

*consistencia*⁶². Con lo cual se entiende la existencia de un prejuicio fundado en la ineffectividad histórica que se percibe por parte del sistema judicial.

- *Algunas de sus actuaciones están sujetas a reserva*: la llamada reserva del sumario es legítima y necesaria para la administración de justicia. Sin embargo, cuando la información disponible del poder judicial se limita a invocar dicha reserva, se afectan las posibilidades de comprender la gestión de los operadores judiciales.

Si la ciudadanía no participa directamente en la elección, no comprende la información disponible, constata la administración de justicia como ineffectiva y desigual, y existen cláusulas de reserva con asidero legítimo pero sin mayores explicaciones; no es extraño que descienda la confianza en el poder judicial⁶³, ni mucho menos que en Colombia el 45% de la población perciba al poder judicial como corrupto⁶⁴.

En América Latina solo el 20%⁶⁵ de la población ha tenido algún contacto con la justicia lo que constituye una cobertura insuficiente. Pero lo que resulta alarmante, es que el 18%⁶⁶ de ellos, haya pagado algún soborno en dicho contacto. Estas percepciones, plantean un reto enorme para la democracia y dan cuenta de la carencia de información efectiva sobre el funcionamiento del aparato judicial por parte de la ciudadanía. Las zonas opacas de la actividad judicial son atmosferas ideales para que se incube la corrupción.

De acuerdo a lo anterior es entendible que tratándose de acceso a la información del poder judicial, algunas aproximaciones académicas afirmen que, “... *en varios países de América Latina, la opacidad de los órganos jurisdiccionales parece ser la regla y no la excepción. De ahí por tanto, lo genérico de las leyes en materia de acceso a la información pública y transparencia que existen en la región sobre el tema específico de la información judicial*”⁶⁷.

Si se tienen en cuenta las dimensiones y cúmulos de información que están en poder de los organismos judiciales, la importancia de la administración de justicia en una sociedad como la colombiana, aunado a la incertidumbre y desconfianza

⁶² Popkin Margaret. JUSTICIA: Un vínculo pendiente entre Estado, ciudadanía y desarrollo. Banco Interamericano de Desarrollo BID. Washington: IDB Bookstore, 2007. Pág. 178.

⁶³ Latinbarómetro publicó los resultados de una encuesta de opinión pública anual en 17 países de la región. En respuesta a la pregunta “¿Cuánta confianza tiene Ud. en el Poder Judicial?”, sólo 25% de los encuestados en abril y mayo de 2003 dijeron que tenían “mucho” o “alguna” confianza en esta institución. En 2002, el nivel de confianza expresada en el Poder Judicial fue un poco más elevada, 27%; en 1999 y 2000, 34% de los encuestados expresaron confianza en este Poder del gobierno. Los detalles de la encuesta están disponibles en: <http://www.latinobarometro.org>. Cita tomada de: Popkin Margaret. JUSTICIA: Un vínculo pendiente entre Estado, ciudadanía y desarrollo. Banco Interamericano de Desarrollo BID. Washington: IDB Bookstore, 2007. Pág. 178

⁶⁴ Huguette Labelle ; Kamal Hossain ; Baltasar Garzón Real. Transparency International. Informe global de la corrupción 2007 : corrupción en los sistemas judiciales Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Del Puerto, 2007. Págs: 42, 43 y 44.

⁶⁵ *Ibid* Pág 41 y 42.

⁶⁶ *Ibid*.

⁶⁷ Villanueva, Ernesto. Derecho de acceso a la información pública en Latinoamérica. Mexico: UNAM, 2003. Pag LXXIX

de la ciudadanía para con el aparato judicial, es notable que no se problematiza suficientemente⁶⁸ sobre el acceso a la información del poder judicial.

Éste aparte, dibuja un panorama difícil, pero invita también a profundizar sobre los retos de acceso a la información pública enfocados al poder judicial y su relación con los fines democráticos de, transparencia y rendición de cuentas que deben regir cualquier entidad pública.

3.2. ¿Para qué la información judicial?

En términos generales, para acceder a la información que custodia el Estado “*no es necesario acreditar un interés directo ni una afectación personal*”⁶⁹ y, “*las normas que limiten el acceso a información deben ser interpretadas de manera restrictiva*”⁷⁰. Se presume entonces que cualquier ciudadano tiene un interés legítimo para conocer la información que está en poder del Estado. La información la custodia el Estado pero le pertenece a la sociedad, a cualquier ciudadano.

A pesar de ello, afirmar que la información judicial (globalmente concebida) es accesible a todo ciudadano no es del todo cierto, ello debido a que si bien el Estado custodia la información, también debe velar porque, la accesibilidad a ella, no vulnere otros derechos o los deje en riesgo de vulneración. En el poder judicial, derechos como la intimidad, la privacidad, la presunción de inocencia, los derechos de los niños, la dignidad de las víctimas entre otros, son constantemente susceptibles de ser vulnerados⁷¹ si se permite el acceso a cierta información judicial⁷². Precisamente, resguardando la potencial violación a esos derechos, el legislador ha dotado a los operadores judiciales de facultades para cobijar con reserva esos tipos de información.

La disponibilidad efectiva de información judicial contribuye a la consecución de importantes propósitos del Estado, sobretodo, en materia de acceso a la justicia. Por ello es oportuno plantear cómo el acceso a la información judicial aporta, directa e indirectamente, a la garantía del derecho de acceso a la justicia, pues, los objetivos que persigue la información judicial se protegen cuando está disponible y, se vulneran, cuando su restricción no se somete a balances adecuados de reserva.

⁶⁸ “... es importante superar el déficit de investigación en estas materias” Ver La Rota Miguel “El Consejo Superior de la Judicatura, ni democrático ni independiente” en *Revista de Derecho Público*, No 23, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Septiembre de 2009 pág 16.

⁶⁹ Corte IDH, Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 77.

⁷⁰ Corte Constitucional Sentencia T-157 de 2010

⁷¹ La Corte Constitucional ha resaltado que: “*existen ciertas actuaciones, documentos y diligencias que no pueden ser objeto de conocimiento del público general, por cuanto el libre uso de su contenido podría atentar contra el interés general o el ejercicio de otros derechos fundamentales de los asociados*” ver Sentencias T-1099 de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-881 de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁷² Los riesgos de vulneración de otros derechos al permitir el acceso a la información judicial se sitúan principalmente en el curso de los procedimientos judiciales, es decir, cuando no se ha proferido decisión que dirima la controversia judicial. Al respecto Juan Luis González Alcántara expone “...*que en el decurso del procedimiento [judicial] se trastocan derechos particulares de terceros a los que la ley tutela, preservando su confidencialidad en beneficio de la dignidad de las personas o el núcleo familiar*” Ver Caballero José Antonio y otros. El Acceso a la información Judicial en México: Una visión comparada. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM 2005.

3.2.1. **Información judicial como garante directo e indirecto del derecho de acceso a la justicia.**

En sintonía con lo planteado en el numeral primero de éste capítulo, donde se expuso la dualidad de garantía directa e indirecta de otros derechos que representa del derecho de acceso a la información pública, a continuación se proyecta cómo el acceso efectivo a la información judicial hace las veces de garante (*directo e indirecto*) del derecho de acceso a la justicia.

Según José Caballero Juárez “*El acceso a la información judicial tiene una doble vertiente, como mecanismo de combate a la corrupción y rendición de cuentas y como herramienta para coadyuvar el acceso a la justicia en términos de equidad e imparcialidad*”⁷³. Esta dualidad se enlaza bastante bien con las dos dimensiones de garantía -directa e indirecta- que atribuyó al derecho de acceso a la información pública de manera general.

- a. Acceso a la información judicial como requisito para la garantía del derecho de acceso a la justicia (Garante directo).

La garantía directa de un derecho, a partir de la disponibilidad de información pública, se sitúa en el lugar del titular del derecho a garantizar. En otras palabras y para los propósitos de este trabajo, el acceso a la información judicial como garante *directo* del derecho a la justicia está en cabeza de quien pretende acceder a la administración de justicia.

La disponibilidad de información judicial es útil al ciudadano -titular del derecho a la justicia- en cuanto garantiza: “(i) **igualdad ante la ley**, en la medida en que la transparencia inhibe el tratamiento preferencial o discriminatorio de los justiciables por cualquier razón [también aporta a la] (ii) **seguridad jurídica** en tanto que el justiciable sabe ...qué está permitido o prohibido para adoptar de antemano pautas razonables de previsibilidad ... [y exige la] (iii) **adopción de criterios comunes frente a casos judiciales similares**... en la opacidad dos casos prácticamente idénticos pueden ser resueltos de manera radicalmente distinta”⁷⁴. Se definen entonces tres propósitos para catalogar la información judicial como un garante directo del derecho de acceso a la justicia.

- b. Acceso a la información judicial como herramienta para el perfeccionamiento de la administración de justicia (Garante indirecto)

La garantía indirecta de un derecho, a partir de la disponibilidad de información pública se sitúa, ya no en el lugar del titular del derecho, sino a partir del rol de la sociedad frente a cualquier entidad en la cual ha delegado el desarrollo de

⁷³ Jose Antonio Caballero, Vanessa Diaz, Ernesto Villanueva. Derecho de acceso a la información en el Poder Judicial. Mexico, 2006 pag 14.

⁷⁴ Jose Antonio Caballero, Vanessa Diaz, Ernesto Villanueva. Derecho de acceso a la información en el Poder Judicial. Mexico, 2006 pag 16.

funciones públicas. En otras palabras y para los propósitos de este trabajo, el acceso a la información judicial, como garante *indirecto* del derecho a la justicia, está en cabeza de cualquier ciudadano frente al funcionamiento de la administración de justicia. Allí, los propósitos que se persiguen son más altruistas, abstractos e institucionales, pero no menos importantes a la hora de entender la información judicial como un garante del derecho de acceso a la justicia.

Como cualquier organismo público, el aparato judicial debe ser escrutado, evaluado y en caso de ser necesario modificado; está llamado en últimas a ser un foco de opiniones diversas sobre su funcionamiento, y para ello, se requiere de información. En este sentido, la disponibilidad de información judicial -desde la perspectiva de escrutinio ciudadano- tiene como propósitos: (i) el “*fomento de las prácticas que reduzcan las oportunidades de corrupción*”⁷⁵; (ii) “*el posicionamiento de la ciudadanía como agente de control del proceso, redistribuyendo el poder en su beneficio en desmedro de la burocracia*”⁷⁶, y, (iii) la proyección de propuestas informadas sobre el funcionamiento del aparato judicial.

Difícilmente un partido político, o grupo significativo de ciudadanos podría, por ejemplo, proponer de manera responsable una reforma al sistema judicial si no tienen a su disposición la información suficiente sobre su funcionamiento. El escrutinio ciudadano sobre el quehacer público fortalece la participación deliberativa sobre asuntos de interés general y promueve la rigurosidad, la transparencia y la rendición de cuentas de aquellos funcionarios y entidades a quienes, como sociedad, hemos encomendado para liderar y ejecutar misiones que se encuentran trazadas en la Constitución, entre ellas: la de administrar justicia.

Ante esto: ocultar información; minimizar su difusión; atomizar la autoridad que la custodia; restringir funcionalmente la respuesta o dilatar su entrega; se erigen como mecanismos de encubrimiento de los funcionarios y entidades frente a su cuestionable gestión; desincentivan la participación ciudadana; y promueven el uso de medios no regulares de acceso privilegiado a la información. Tal vez el efecto más nocivo de la desigualdad en el acceso a la información judicial está en la limitación del derecho a la participación frente a la administración de justicia. Si se consolida la ignorancia de la ciudadanía con relación al funcionamiento del aparato judicial, se reduce significativamente el número de actores que puedan aportar al perfeccionamiento del mismo.

⁷⁵ SOUSA OLIVA, José Daniel. La Experiencia De Chile En La Transparencia Y Acceso A La Información: El Cambio Institucional Del Gobierno Central Ante Las Nuevas Disposiciones Normativas. Universidad de Chile. 2010. Pág 9.

⁷⁶ *Ibid.*

CAPITULO II. JUSTICIA PENAL Y ACCESO A LA INFORMACIÓN EN CASOS DE VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS: tres décadas de asesinatos a periodistas en Colombia.

El segundo capítulo de éste trabajo tiene como objetivo acotar el debate sobre la consolidación del derecho de acceso a la información judicial, planteando para ello: la existencia de un interés público superior hacia la información cuando el presupuesto fáctico de lo justiciable son graves violaciones a los derechos humanos. De igual forma, al pretender abordar los presupuestos teóricos en un grupo de casos concreto -información judicial en casos de asesinatos a periodistas en Colombia- es necesario caracterizar y dimensionar las consecuencias de esas agresiones para posicionar la legitimación social de acceder a la información judicial.

1. Justiciabilidad de graves violaciones a los derechos humanos como asunto de interés público.

Por mínimo que sea existe un interés legítimo de la sociedad para estar informada sobre la actividad judicial. Sin embargo, no toda la información que se produce al interior del sistema judicial despierta el mismo nivel de interés social para ser conocida.

Para determinar si cierta información judicial reporta un interés público superior o no, es preciso auscultar si el asunto justiciable se aproxima más al derecho público que al privado. Al respecto Juan González Alcántara expone que *“en la tarea de la impartición de justicia... los derechos público y privado se entrelazan en irremediable síntesis, en tanto que las normas de procedimiento que forman parte del primero, en materias civiles o mercantiles preferentemente, se estatuyen para resolver conflictos propios de los intereses particulares. [En] el ámbito penal..., si bien es cierto que los bienes jurídicos protegidos son de derecho público, también lo es que en el decurso del procedimiento se trastocan derechos particulares de terceros”*⁷⁷.

De ésta manera al impartir justicia siempre convergerán asuntos públicos y privados independientemente de la jurisdicción o tipos de casos que se trate, sin embargo, mientras un asunto de carácter civil resuelve un conflicto entre particulares y su trámite no despierta un especial interés general más allá del acatamiento al procedimiento y la continuidad o cambio jurisprudencial; un juicio penal contra un actor armado que atentó contra garantías fundamentales de ciudadanos es un asunto de extrema relevancia para la sociedad a pesar de que

⁷⁷ Ver Caballero José Antonio y otros. El Acceso a la información Judicial en México: Una visión comparada. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM 2005 pag 162.

allí se puedan afectar derechos particulares como la presunción de inocencia. En todos los casos, existe un interés en conocer la diligencia con que se tramitan y la consistencia de sus decisiones.

A pesar de ello, existen asuntos que son sometidos a un trámite judicial que por su naturaleza, reportan un interés acentuado de la sociedad en conocerlos, éste es el caso de las graves violaciones a los derechos humanos. La respuesta judicial en estos casos se aproxima más al derecho público que al privado. Por ello, ante la violación de alguna de esas garantías fundamentales, la justiciabilidad de las mismas, no solo es una obligación que han adquirido los Estados, sino un imperativo ético que interpela a la sociedad.

La Corte Interamericana ha previsto que: *“La investigación de la violación de determinado derecho sustantivo puede ser un medio para amparar, proteger o garantizar ese derecho”*⁷⁸, creándose una relación ineludible entre, la violación a los derechos humanos, y la justicia que debe impartirse frente a ella, correspondencia que tiene un eco enorme en la vigencia de la democracia⁷⁹, pues la obligación de investigar y sancionar *“adquiere particular intensidad e importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados”*⁸⁰.

Una, tan solo una violación a los derechos humanos es razón suficiente para despertar en la sociedad un llamado de alerta y vigilancia para que exista pronta y efectiva justicia, bien sea desde la perspectiva de garantía directa o individual del derecho de acceso a la justicia, o, desde la lectura de garantía indirecta que atañe al funcionamiento del diseño institucional judicial en esos casos. La trascendencia social que tiene la justiciabilidad de las graves violaciones a los derechos humanos invita a plantear reflexiones mucho más complejas a la hora de abordar el derecho de acceso a la información judicial.

2. Justicia en casos de asesinatos a periodistas: dimensionando el daño y el interés público sobre su justiciabilidad.

En Colombia del año 1977 a 2011 se registran 146 asesinatos de periodistas de los cuales 139 –en principio- se perpetraron como consecuencia del trabajo periodístico que se desarrollaba. El análisis y la disponibilidad de información sobre estos casos son proyectados como un fractal⁸¹ sobre el estado actual de acceso a la información judicial penal en Colombia y su correspondencia con los estándares de transparencia en la función pública.

⁷⁸ Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia párr. 142; Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, párr. 115; y Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador, párr. 110.

⁷⁹ Frank La Rue sostiene que la vigencia de los derechos humanos y el acceso a la justicia son los que permiten medir el nivel de democracia. Ver <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/SecEjec2012/FrankLaRueCartaEsp.pdf>

⁸⁰ Caso La Cantuta Vs. Perú, párr. 157. Ver también Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay, párr. 128.

⁸¹ Figura plana o espacial, compuesta de infinitos elementos, que tiene la propiedad de que su aspecto y distribución estadística no cambian cualquiera que sea la escala con que se observe. (www.rae.es)

Lo anterior bajo el entendido de que 146 casos, son bastantes, pero no parecen ser una cifra estrambótica en Colombia cuando se compara con otros sectores victimizados en el cotidiano de violaciones a los derechos humanos en nuestro país⁸².

A continuación se abordara cómo el asesinato de periodistas constituye una grave violación a los derechos humanos con efectos diferenciados en distintas esferas de la vida democrática, ello con el fin de caracterizar la gravedad de éste flagelo y, resaltar la importancia de que exista información disponible sobre la justiciabilidad de esos crímenes.

2.1. Asesinato de periodistas como violación a los derechos humanos que deriva en la vulneración de otras garantías colectivas.

El cercenamiento violento de la vida de cualquier persona es la violación más radical de sus derechos humanos. Sin embargo las agresiones dirigidas a determinados sectores sociales pueden provocar que ese daño se extienda. El asesinato de un periodista por razones de oficio afecta otros derechos de la sociedad y cuestiona seriamente la vigencia de un orden democrático. La solidez de ésta afirmación se sustenta en el rol que desempeñan los periodistas en la sociedad; en las dimensiones individual y colectiva del derecho a la libertad de expresión y, en la necesidad de que existan diversas opiniones e informaciones para que la sociedad cuente con los insumos necesarios para tomar decisiones adecuadas sobre su futuro.

El principal derecho colateral que se vulnera con el asesinato de un periodista es la libertad de expresión, pensamiento y opinión. La Corte IDH ha considerado que *“El ejercicio del periodismo ... no puede ser diferenciado de la libertad de expresión, por el contrario, ambas cosas están evidentemente imbricadas, pues el periodista ...no es, ni puede ser, otra cosa que una persona que ha decidido ejercer la libertad de expresión de modo continuo, estable y remunerado”*⁸³.

Si bien la titularidad del derecho a la libertad de expresión es universal, los periodistas han hecho de ese derecho su oficio diario, pero no solo eso, también han optado por emitir discursos (informaciones u opiniones) de interés público. El discurso de interés público es especialmente importante en una sociedad en la medida en que para ella reporta un: *“legítimo interés de mantenerse informada, de conocer lo que incide sobre el funcionamiento del Estado, o afecta intereses o derechos generales, o le acarrea consecuencias importantes”*⁸⁴.

⁸² En materia de violaciones a los derechos humanos en Colombia se registran por ejemplo más de 1800 ejecuciones judiciales y 62000 desapariciones forzadas por nombrar algunos ejemplos. Lo abultado de la cifra impide hacer un seguimiento profundo sobre esos casos.

⁸³ Corte IDH Opinión Consultiva 05 de 1985 *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos) párr. 74.

⁸⁴ Corte IDH caso Tristán Donoso Vs. Panamá, párr. 121

De ésta manera los periodistas son parte fundamental en el flujo de discursos que atañen a la sociedad y cubren una amplísima gama de asuntos que circundan la noción de lo público. Los periodistas dejan en disposición de la sociedad éstos datos para que aquellas personas que carecen de posibilidades para conocer de primera mano los asuntos que le afectan, puedan enterarse de ello. Cercenando principalmente el libre flujo de ideas sobre asuntos, que se presumen, de interés general.

De igual forma, a la libertad de expresión se le han atribuido dos dimensiones de efectividad “*una individual, consistente en el derecho de cada persona a expresar los propios pensamientos, ideas e informaciones, y una colectiva o social, consistente en el derecho de la sociedad a procurar y recibir cualquier información (informaciones e ideas de toda índole), a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada*”⁸⁵. La garantía de esas dos dimensiones no es alternativa, es simultánea. Ello implica que “*una limitación del derecho a la libertad de expresión afecta al mismo tiempo el derecho de quien quiere difundir una idea o una información y el derecho de los miembros de la sociedad a conocer esa idea o información*”⁸⁶. La doble dimensión de libertad, para emitir discursos y para recibirlos, hace que la libertad de expresión tenga eco en un conglomerado social determinable, y en este sentido, su garantía tiene la vocación de robustecer un libre flujo de ideas, y su vulneración tenderá a frustrarlo.

A su vez, la Libertad de expresión guarda una relación estrecha con la vigencia de un orden que se quiera calificar como democrático. En éste sentido “*el ejercicio pleno del derecho a expresar las propias ideas y opiniones y a circular la información disponible y la posibilidad de deliberar de manera abierta y desinhibida sobre los asuntos que nos conciernen a todos, es condición indispensable para la consolidación, el funcionamiento y la preservación de los regímenes democráticos*”⁸⁷. El Estado como garante de éste derecho, debe permitir a los ciudadanos el tener la facultad de escoger los asuntos sobre los cuales se quieran expresar, pero también debe velar porque “*el debate público no sólo satisfaga las legítimas necesidades de todos como consumidores de determinada información (de entretenimiento, por ejemplo) sino como ciudadanos*”⁸⁸. Debe haber disponibilidad de información de interés público y de ello - como se expresó anteriormente- decidieron ocuparse los periodistas de manera continua. En este sentido la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión que publicó la CIDH comienza por resaltar que la democracia, como valor fundacional de nuestras sociedades, tiene como requisito para su vigencia la garantía plena del derecho a la libertad de expresión.

⁸⁵Corte IDH caso *Kimel Vs Argentina* , párr. 53

⁸⁶ Informe de fondo No. 90/05. Caso No. 12.142. *Alejandra Matus Acuña*. Chile. 24 de octubre de 2005.

⁸⁷ Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH OEA. Una Agenda Hemisférica para la Defensa de la Libertad de Expresión. OEA Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 4/09. Parr. 18

⁸⁸ *Ibid.*

Por último la libertad de expresión también es un derecho cuyo ejercicio canaliza la posibilidad de ejercer otros derechos. La Corte IDH ha otorgado a la libertad de expresión un rol *instrumental*, “*pues se trata de una herramienta clave para el ejercicio de los demás derechos fundamentales*”.⁸⁹ Existen tantos derechos como posibilidades de expresarse frente a ellos, de ahí que la libertad de expresión se consolide como un medio de garantía de todos los derechos fundamentales.

2.2. Dos caminos: Justicia o extensión de la censura.

En las distintas disposiciones que consagran y limitan la libertad de expresión como derecho⁹⁰ se dispone la prohibición de censura previa de contenidos. Ello quiere indicar que las eventuales sanciones como consecuencia del ejercicio de la libertad de expresión sólo podrán considerarse legítimas si son de carácter ulterior y se aplican una vez agotado el proceso judicial al que haya lugar.

El asesinato de periodistas como forma de censura no es un tema que haya sido ajeno a organismos encargados de velar por la vigencia de los derechos humanos; al respecto, la CIDH ha indicado que “*el asesinato, secuestro, tortura o desaparición de periodistas es la más radical, violenta y efectiva forma de censura*”⁹¹, y el principio 9º de la declaración de sobre libertad de expresión de la CIDH plantea que “*El asesinato, secuestro, intimidación, amenaza a los comunicadores sociales, ..., viola los derechos fundamentales de las personas y coarta severamente la libertad de expresión*”⁹².

La calificación del asesinato a periodistas como un mecanismo de censura, impone a los Estados el deber de “*prevenir e investigar estos hechos, sancionar a sus autores y asegurar a las víctimas una reparación adecuada*”⁹³. Por el rol de articulador de garantías que cumple la libertad de expresión y los derechos en juego en caso de vulneración es posible afirmar que, el asesinato de un periodista supone, en cierto sentido, el quiebre de la vigencia de la democracia y que la reconstrucción de la misma tiene como prerequisite una investigación diligente y la imposición de sanciones efectivas a los responsables.

Cuando se silencia a un comunicador por la publicación de determinados tipos de informaciones u opiniones se “*envía a toda la comunidad el claro mensaje de que hay temas que resultan muy peligroso discutir y que la mejor manera de salvar la vida es dejar de investigar y callar. Lo que ha sido demostrado es que ese mensaje es ciertamente muy efectivo y origina procesos silenciosos y generalizados de autocensura que es muy difícil advertir y contrarrestar*”⁹⁴. Si por

⁸⁹ Caso *Claude Reyes Vs Chile*, párr. 75.

⁹⁰ Ver artículo 19 Declaración Universal de DDHH, artículo 13 Convención Americana de DDHH, Artículo 20 Constitución Política de Colombia.

⁹¹ Ver *Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH OEA. Una Agenda Hemisférica para la Defensa de la Libertad de Expresión. OEA Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 4/09.*

⁹² Disponible en <http://www.cidh.oas.org/basicos/basicos13.htm>

⁹³ Ver *Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH OEA. Una Agenda Hemisférica para la Defensa de la Libertad de Expresión. OEA Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 4/09*

⁹⁴ *Ibid.*

ejemplo un periodista es asesinado tras publicar notas relacionadas con grupos armados organizados no solo se frustra la posibilidad de que dicho periodista continuara con sus investigaciones, también se disuade a las demás personas interesadas (periodistas o no) para apartar la mirada sobre esos asuntos. El resultado es contundente y con el paso del tiempo, esos temas, sin que dejen de ser relevantes para la sociedad, salen de la agenda pública y quedan excluidos por la fuerza.

El asesinato de un periodista es el inicio de una censura que puede extenderse hasta normalizarse y “*se recrudece cuando no existe castigo para los responsables*”⁹⁵. El mecanismo para evitar la extensión de la censura es la asignación de sanciones ejemplares pues “*está claro que la impunidad de estos crímenes incentiva a los criminales a seguirlos cometiendo*”⁹⁶. En este sentido Cuando se determina que un periodista es asesinado por sus publicaciones no solo se configura el más radical mecanismo de censura, se genera también la obligación del Estado para asignar responsabilidades penales ejemplares a quienes, sintiéndose cuestionados por la labor periodística, ordenaron y generaron los mecanismos para que el crimen se perpetrara.

Se trazan dos caminos excluyentes por completo, o se imparte justicia de manera rigurosa, exhaustiva y ejemplar; o se perpetúa la censura sobre ciertas temáticas que se tornan prohibidas al ser más efectivos que las autoridades judiciales quienes promueven el silencio.

⁹⁵ La Sombra de la Impunidad y la Violencia. Misión Internacional en México Agosto de 2008. Disponible en <http://www.article19.org/pdfs/publications/mexico-lasombra-de-la-impunidad-y-la-violencia.pdf>

⁹⁶ *Ibid.*

CAPITULO III. DISPONIBILIDAD DE INFORMACIÓN JUDICIAL. Estado de la cuestión general y accesibilidad en casos de asesinatos a periodistas.

1. Información orgánica del poder judicial.

En el primer capítulo de este trabajo se catalogó como orgánica, aquella información que daba cuenta de los procesos de elección o selección de los funcionarios públicos. La disponibilidad de esta información, en clave de ciudadanía, conlleva a un reconocimiento de legitimidad e imparcialidad como presupuestos necesarios para impartir justicia. La elección de los operadores judiciales es un asunto relevante pues, a cada uno de ellos - por pequeña que sea su jurisdicción - la Constitución le ha revestido de un poder *autónomo* y sus decisiones son *independientes*⁹⁷. La trascendencia social de éstas facultades son necesarias para administrar justicia y constituyen razones suficientes para transparentar la elección de las autoridades judiciales a todo nivel.

En Colombia, la ciudadanía no participa de manera directa en la elección de los operadores judiciales. Ésta legitimidad derivada, demanda mayor publicidad de los procesos de elección.

Contrario a ésta premisa, la historia de Colombia no revela un balance satisfactorio con relación a la transparencia en la elección de los operadores judiciales. Así por ejemplo, en la elección de Magistrados de Altas Cortes solo hasta el año 2007 se dio inicio a procesos de seguimiento sobre el proceso de postulación y selección. Esta iniciativa implicó la generación de información acerca de la idoneidad de los candidatos y postulados para acceder a las máximas instancias del poder judicial en Colombia.

Lo anterior quiere decir, como bien lo resalta Everaldo Lamprea Montealegre⁹⁸, que de los 190 años de existencia de Altas Corporaciones Judiciales en Colombia, solamente las elecciones que se han suscitado en los últimos 6 años han contado con algún tipo de seguimiento y publicidad de cara a la ciudadanía. Sostiene Lamprea, que el momento de quiebre - el antes y el después de la publicidad en la elección de miembros de altas Cortes - lo provocó la elección de cinco magistrados de la Corte Suprema cuando ésta corporación adelantaba investigaciones contra políticos por vínculos con grupos paramilitares en los procesos conocidos como parapolítica⁹⁹. Ésta coyuntura, devino en una

⁹⁷ "De acuerdo a Ferejohn y Kramer (2002) los ideales de independencia y responsabilidad política de la judicatura no son objetivos en sí mismos, sino herramientas para la consecución de un fin de mayor importancia: la construcción de un sistema de administración de justicia que funcione imparcial, justa y regularmente". Tomado de, Miguel La Rota y otros "Gobierno y nominaciones de la Rama Jurisdiccional: hacia una mayor rendición de cuentas" DeJusticia. 2012. Pág. 5. Disponible en: http://www.dejusticia.org/index.php?modo=interna&tema=sistema_judicial&publicacion=1224

⁹⁸ Ver Lamprea Montealegre, Eduardo. When Accountability Meets Judicial Independence. A Case-study of 2008 civil society transparency observation of the Colombian Constitutional Court nominations. Master in science of law – Stanford University. Abril 2009. Pag 34.

⁹⁹ Los procesos conocidos como "parapolítica" surgen de la confesión de algunos mandos de grupos paramilitares que declararon ante la justicia que su actividad estaba ligada, amparada u acordada con candidatos a corporaciones legislativas a todo nivel. De ésta manera congresistas, diputados, gobernadores, concejales y alcaldes fueron apoyados por los grupos paramilitares para ser elegidos y ellos, desde el Estado conocían u apoyaban las actividades criminales.

confrontación entre los poderes Ejecutivo y Judicial; y por tanto, la elección de los nuevos magistrados conllevó a una *“inusual atención por parte de la sociedad civil frente al proceso de selección”*¹⁰⁰.

Del estudio de Lamprea, es preciso resaltar dos asuntos importantes sobre la disponibilidad de información orgánica del poder judicial. En primer lugar las iniciativas de apertura informativa en la elección de Magistrados no son de buen recibo por parte de quienes intervienen en dichos procesos, pues a partir de las entrevistas realizadas, el investigador concluyó que *“...los Magistrados interpretan [las demandas ciudadanas de publicidad en la elección] como una amenaza a su autonomía judicial y como un deplorable escepticismo acerca de su imparcialidad como jueces”*¹⁰¹. Este asunto es muy preocupante, pues quiere decir, que quienes intervienen en los procesos de postulación y elección, antes de percibir a la sociedad civil como un veedor legítimo de sus procedimientos, les valora como un actor que interfiere y afecta la independencia judicial. Esta apreciación no es meramente declarativa, también se ha materializado en la negación de información que, sobre dichos procedimientos, ha sido solicitada por los actores civiles a las Corporaciones Judiciales¹⁰².

En segundo lugar, Lamprea sugiere que las iniciativas civiles de seguimiento a las elecciones, tomando como ejemplo la coalición de ONG´s *Elección Visible*, deben propender por ser menos confrontativas y más constructivas con los procesos de selección¹⁰³. Situación que no debe pasar desapercibida, pues la observación ciudadana está llamada a ejercerse en procura del interés público y no de otros intereses como la afinidad ideológica con un candidato u otro.

Sobre el resto de operadores judiciales (jueces, magistrados de tribunales, y fiscales), Rodrigo Umprimny sostiene, acerca de la publicidad de las elecciones a lo largo de la historia que: *“En los años ochenta, casi todos los magistrados y jueces habían sido nombrados a dedo por los magistrados de la Corte Suprema y del Consejo de Estado, que a su vez se elegían a sí mismos por el sistema de cooptación. Pero eso cambió con la Constitución de 1991, que hizo imperativa la carrera judicial. En 1995, a pesar de que la Constitución llevaba rigiendo cuatro años y ya se habían realizado algunos concursos, todavía seis de cada diez jueces habían ingresado a la rama por “recomendación”, mientras que únicamente dos lo habían hecho por concurso,.... Pero en 2004, el 99% de los magistrados de los tribunales y el 92% de los jueces habían llegado a su cargo por concurso de méritos”*¹⁰⁴. En la elección de los funcionarios judiciales, que no ostentan altos

¹⁰⁰ Ibid.

¹⁰¹ Ibid Pág 44. (traducción propia)

¹⁰² Según Lamprea, las organizaciones Excelencia por la Justicia y Transparencia por Colombia presentaron dos peticiones las que se solicitaban las hojas de vida de los candidatos e información alusiva a los criterios de selección de los mismos. Lamprea calificó la actitud del Consejo Superior de la Judicatura como “activamente boycooteador del proceso de observación y transparencia”, y a la Corte Suprema como un organismo que “pasivamente ignoraba las demandas de las ONG´s sobre los criterios de nominación”. Ver Lamprea Montealegre, Eduardo. When Accountability Meets Judicial Independence. A Case-study of 2008 civil society transparency observation of the Colombian Constitutional Court nominations. Master in science of law – Stanford University. Abril 2009 pág 35.

¹⁰³ Ibid Pág 80.

¹⁰⁴ ver <http://www.elespectador.com/opinion/columna-351050-escuela-judicial-carrera-judicial-y-reforma-justicia>

cargos, es muy positivo que se haya instaurado la carrera judicial por concurso de méritos. A pesar de ello, aún persisten algunos nombramientos importantes y cuestionables que se mantienen *opacos* a la ciudadanía¹⁰⁵.

Es deseable que la distancia del ciudadano para con la elección de quienes imparten justicia, se supere a partir de la difusión de información sobre los procedimientos de elección. Sobre éste particular, si bien en Colombia se ha avanzado considerablemente en los concursos de méritos para acceder al poder judicial, existe un rezago frente a la difusión de los mismos de cara a la ciudadanía. El concurso de méritos es claro y público para quienes en él participan, pero no son suficientemente difundidos para quienes estarán bajo jurisdicción y deberán reconocer legitimidad en los seleccionados.

Actualmente, el ingreso al poder judicial en Colombia es razonablemente público sin que ello indique que sea suficientemente comprensible para la ciudadanía o que todos los actores estén de acuerdo con los procesos de visibilización de la selección. Ahora bien, el poder judicial adolece de dinámicas internas que complejizan su entendimiento desde afuera y que influyen en la opacidad de gran parte de sus procedimientos. Al respecto Miguel La Rota plantea que el poder judicial *“es corporativista y burocrática, vulnerable a las pujas internas de poder pero impermeable a los cambios estructurales de poder, defensiva, poco transparente y de escasa rendición de cuentas, y finalmente poco consciente de la realidad en la que actúa y de los conflictos sociales que ha de resolver”*¹⁰⁶.

Definir quiénes, cómo y por qué son unas personas - y no otras - las encargadas de administrar justicia, es un asunto que irradia al aparato judicial en su conjunto, pues, *“la calidad del derecho real de un país es... directamente proporcional a la calidad de sus funcionarios judiciales”*¹⁰⁷. Calidad que no solo debe someterse a procedimientos públicos de elección, sino que está llamada a ser reconocida por la misma ciudadanía, en cuyas dinámicas, el operador judicial entrará a resolver controversias.

1.1. Restricciones aplicables a la información judicial orgánica.

Los únicos datos incluidos en la información orgánica de la justicia son aquellos que hace parte de la esfera personalísima¹⁰⁸ de los funcionarios judiciales, los

¹⁰⁵ A modo de ejemplo sobre la opacidad en el nombramiento de operadores judiciales, vale la pena citar un aparte del informe regular de 2011 que emitió la Contraloría sobre el Consejo Superior de la Judicatura. *“con base en la información suministrada por la Entidad, en relación con estos nombramientos en el Consejo Superior de la Judicatura, se verificó la designación y nombramiento de 2 magistradas auxiliares, una para la Sala Disciplinaria y otra para la Sala Administrativa, las cuales tienen vínculos familiares directos con los magistrados titulares de las dos Salas, donde la pariente de uno se nombró en el despacho del pariente de la otra y viceversa”* Ver pág 27 del informe.

¹⁰⁶ La Rota Miguel “El Consejo Superior de la Judicatura, ni democrático ni independiente” en *Revista de Derecho Público*, No 23, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Septiembre de 2009 pág 16

¹⁰⁷ Uprimny Rodrigo, Escuela Judicial, carrera judicial y reforma a la justicia. Disponible en <http://www.elespectador.com/opinion/columna-351050-escuela-judicial-carrera-judicial-y-reforma-justicia>

¹⁰⁸ La Ley 1266 de 2008 de Habeas data prevé en su artículo 3 literal h como Dato privado. Es el dato que por su naturaleza íntima o reservada sólo es relevante para el titular.

que hacen referencia al domicilio, teléfonos de contacto personal, números de cuentas bancarias y demás alusivos a la esfera íntima no reportan interés público¹⁰⁹.

Ello no quiere decir que por ejemplo se niegue el acceso a una hoja de vida en cuanto contiene esos datos, en estos casos es preciso que la disponibilidad de información tenga la cautela de editar los aspectos personalísimos para que la publicidad del resto de datos, que sí son de interés general, sea efectiva y accesible.

1.2. Información judicial orgánica en casos de asesinatos a periodistas.

Los funcionarios judiciales competentes para abordar los casos de asesinatos a periodistas varían principalmente en función de la calificación jurídica que se asigne a los delitos cometidos. En términos generales los asesinatos de periodistas corresponden en sede de investigación a delegados fiscales seccionales o especializados¹¹⁰; y en consecuencia, la etapa de juicio sería asignada para los jueces penales del circuito en el caso de los primeros, ó, a los jueces penales del circuito especializado en el caso de los segundos.

En principio, la competencia es territorial, razón por la cual asume conocimiento del caso la autoridad judicial del distrito judicial correspondiente, sin embargo existe la posibilidad de que ésta asignación varíe para garantizar que la justicia no se vea obstruida por otros factores como la situación de orden público¹¹¹. De igual forma, la Fiscalía General de la Nación ha dispuesto de Unidades Nacionales Especializadas en la investigación de determinados tipos de delitos y para efectos del grupo de casos propuestos, existe competencia significativa de la Unidad Nacional de Derechos Humanos (UNDH)¹¹² y marginal en la Unidad Nacional Anti – Terrorismo (UNAT).

Dentro de la metodología de investigación propuesta para esta investigación se radicaron solicitudes (derechos de petición) al Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación con el fin de conocer la disponibilidad oficial de los tipos de información propuestos.

¹⁰⁹ “El artículo 24 de la ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que se reservará la información incluida en las hojas de vida, historia laboral y expedientes pensionales, que afecte a la intimidad: es decir, no la totalidad del documento. Aunado a lo anterior se encuentra la reserva sobre documentos “en construcción”, o que no sientan una posición definitiva”. Tomado de <http://www.razonpublica.com/index.php/politica-y-gobierno-temas-27/3110-la-ley-de-acceso-a-la-informacion-publica.html>

¹¹⁰ Depende de si el homicidio se califica como agravado o como una violación al DIH.

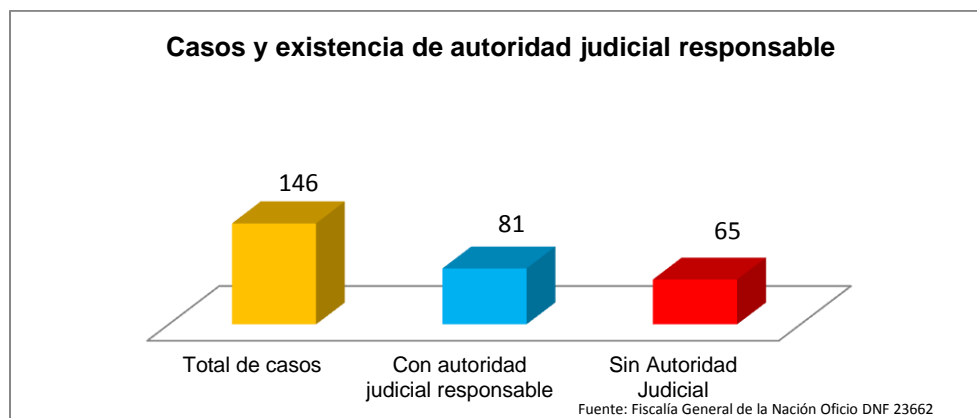
¹¹¹ Ver Artículo 85 Ley 600 de 2000.

¹¹² Toda vez que el universo de periodistas asesinados hacia el pasado alcanza tiempos en los cuales la configuración del Estado era distinta, existen también algunos casos que fueron asumidos en su momento por los denominados Jueces de Instrucción Criminal.

La información orgánica más valiosa, que no es suficiente, se obtuvo de parte de la Fiscalía General de la Nación¹¹³. Por su parte las respuestas del Consejo Superior de la Judicatura jamás fueron allegadas de manera satisfactoria, razón por la cual fue imposible determinar globalmente qué jueces habían tenido la oportunidad de conocer estos casos¹¹⁴.

Sobre las solicitudes elevadas al Consejo Superior si bien hubo respuesta, ésta se limitó a informar sobre el trámite otorgado, que en todos los casos se tasó en dar traslado a todos los despachos judiciales penales del país para que ellos respondieran. Algunos despachos lo hicieron, negando haber conocido de alguno de los casos, otros prescindieron de dar respuesta, ninguno informó que dentro de su jurisdicción se encontrara alguno de los 146 casos consultados. Lo cierto es que el Consejo Superior de la Judicatura no cuenta con mecanismos de recaudo adecuado de la información de manera desagregada. Esa carencia, tampoco es superada con una capacidad de rastreo institucional de la información como si sucede, parcialmente, con la Fiscalía General de la Nación.

La disponibilidad de la información orgánica contribuye a determinar si los datos recaudados de otras fuentes (periodísticas, libros, etc) como es el caso de la construcción del universo de 146 asesinatos a periodistas¹¹⁵, es congruente o no con la información que tienen las autoridades. De tal suerte, que se pueda determinar que existe, o existió, autoridad a cargo del trámite judicial de los casos. A éste ítem le denominaré disponibilidad de información sobre existencia de autoridad responsable.



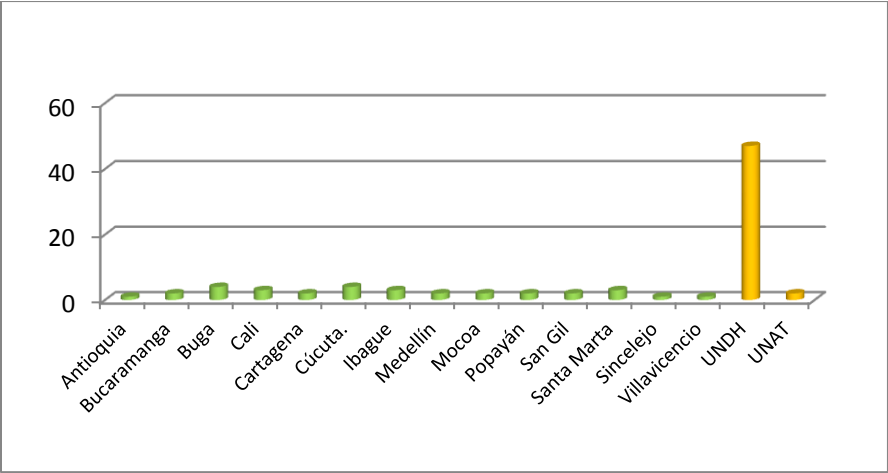
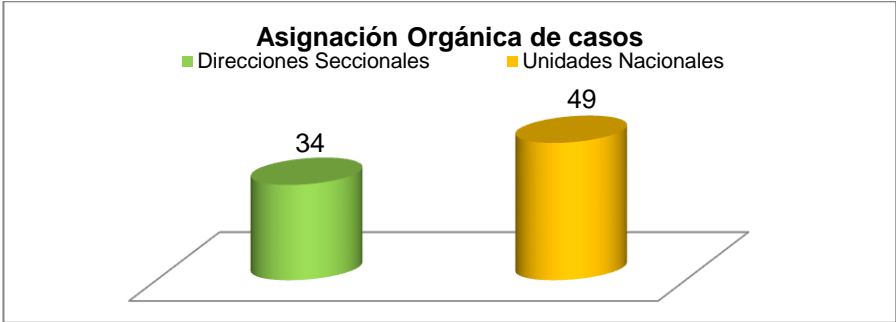
¹¹³ Derecho de petición radicado el 30 de mayo de 2011.

¹¹⁴ En respuesta tardía dentro de ésta investigación el Consejo Superior de la Judicatura a pocos días de la entrega del trabajo de grado afirmó que "El nivel de desagregación que se tiene en el SIERJU responde hasta por tipo de proceso, identificando por ejemplo, homicidio, sin precisar si se trata de periodistas o no. No se maneja en este sistema la información de víctima, por cuanto no es una variable registrada por los usuarios" Correo electrónico 9 de octubre de 2012, enviado desde chiquerg@consejosuperior.ramajudicial.gov.co.

¹¹⁵ Para efectos de constatar la información judicial disponible sobre éstos casos, en el marco de ésta investigación se implementaron los siguientes recursos de captación de información para la definición del universo de casos, se tomó como referente el libro "La Censura del Fuego. Periodistas asesinados en Colombia" publicado en el año 2004 al igual que registros de prensa y la información histórica que registra la Fundación para la Libertad de Prensa FLIP.

La imposibilidad institucional para la ubicación judicial de 65 asesinatos indica que sobre el 44.5% de casos las autoridades no tienen capacidad de determinar qué autoridad tiene o tuvo conocimiento esos casos, o peor aún, es imposible constatar si esos casos alguna vez ingresaron a un trámite judicial de carácter penal. De 146 casos solo existe autoridad judicial determinada con relación a 81 de ellos, sin que ello implique, que los resultados sean satisfactorios en términos de justicia.

La disponibilidad de información orgánica permite también, auscultar qué rango o categoría de funcionarios conocen de los casos de asesinatos a periodistas una vez ingresa los casos a un trámite judicial. A éste ítem le denominaré asignación orgánica de casos.



Se evidencia una concentración de los casos (47 de 81 ubicados) en la Unidad Nacional de Derechos Humanos, dependencia que *“fue creada mediante resolución número 2725 del 9 de diciembre de 1994, con el fin de adelantar las investigaciones por las violaciones más graves a los derechos humanos cometidas en Colombia”*¹¹⁶. La información sobre asignación orgánica recaudada puede valorarse en dos perspectivas, la primera de ellas es que los casos de asesinatos a periodistas que fueron reportados (81 de 146) han contado en su

¹¹⁶ DANE. Caracterización de la Información sobre derechos humanos. Noviembre de 2005. Pág 2.

mayoría con un tratamiento judicial con perspectiva de derechos humanos¹¹⁷, que según las consideraciones expuestas, estaría en concordancia con la gravedad y consecuencias de los asesinatos a periodistas.

Sin embargo éste postulado es un tanto débil pues, a partir de los datos recaudados, se constató la poca efectividad que tienen las direcciones seccionales para el trámite de los casos. En este sentido, algunos de los casos que arribaron finalmente a la Unidad Nacional de Derechos Humanos, habían pasado previa e infructuosamente por las dependencias regionales¹¹⁸. En ésta línea, la UNDH antes de ser un referente que dada la naturaleza de los delitos los asume desde un comienzo la investigación de graves violaciones a los derechos humanos, hace las veces de depositaria final de los casos de asesinatos a periodistas cuando el propósito de alcanzar una investigación eficaz no se ve satisfecho en el nivel seccional.

Ahora bien, sobre la elección e idoneidad de los operadores judiciales encargados de tramitar los casos de asesinatos a periodistas los requisitos legales y reglamentarios que deben cumplir son¹¹⁹:

	Fiscalía	Jueces penales de circuito.
Seccional	Título de formación profesional en derecho, y cuatro (4) años de experiencia profesional o docente.	Tener título de abogado expedido por universidad reconocida oficialmente, y/o convalidado conforme a la ley. Acreditar experiencia profesional, por un lapso no inferior a cuatro (4) años.
Especializado	Título de formación profesional en Derecho, y cinco (5) años de experiencia profesional o docente	

A diferencia de otras ramas del poder público¹²⁰, la rama judicial no ofrece información para constatar si esos requisitos se cumplen. En los concursos más recientes¹²¹ del poder judicial, los resultados son publicados en función del aspirante y el identificador de búsqueda es la cédula de ciudadanía. Esto quiere decir que para saber tan solo el nombre de un funcionario seleccionado, habría

¹¹⁷ La obligación del Estado de investigar y sancionar graves violaciones a los derechos humanos requiere que las pesquisas investigativas y los trámites judiciales incluyan una perspectiva de valoración acorde a los estándares internacionales de protección a los derechos humanos.

¹¹⁸ Ver Por Ejemplo. Caso Julio Daniel Chaparro y Jorge Torres, Rad 800 UNDH.

¹¹⁹ Ver. Acuerdo no. PSAA08-4528 DE 2008 del Consejo Superior de la Judicatura y Resolución numero 0-1101 de 2002 de la Fiscalía General de la Nación.

¹²⁰ Algunos Ministerios del Ejecutivo divulga las hojas de vida de los principales funcionarios. Ver www.mij.gov.co , <http://www.mij.gov.co/econtent/library/documents/DocNewsNo2151DocumentNo1734.PDF>, <http://www.mij.gov.co/econtent/library/documents/DocNewsNo2151DocumentNo1736.PDF>,

¹²¹ Ver <http://www.proyectoqgn2007.unal.edu.co/documentos/Acuerdo%20Elegibles.pdf>

que contrastar cada número de cédula con las bases de datos de otras entidades como la Registraduría o la consulta de antecedentes disciplinarios de la Procuraduría, y aun así, el cumplimiento de requisitos se subsume en la confianza de ingreso de datos del referido concurso y no es verificable por otros medios publicados de manera oficiosa, que como se expuso, sí sucede en otras ramas del poder público¹²².

La disponibilidad de información orgánica alusiva a la idoneidad de los operadores judiciales cobra especial importancia cuando diagnósticos del mismo Estado han identificado que *“la definición operativa de los roles y perfiles de los jueces, fiscales, procuradores, técnicos, secretarios y personal de policía judicial no se ajusta a las necesidades de los procesos de investigación de violaciones a los DDHH e infracciones al DIH”*¹²³. (Subraya fuera de texto)

En la misma línea, una consultoría contratada entre varias entidades del Estado para hacer seguimiento a la política de lucha contra la impunidad en casos de violaciones a los derechos humanos indica:

*“En relación con la definición de los perfiles de fiscales, la información disponible se limita a registrar el nivel de educación de los mismos. Fuera de las exigencias de ley en materia de educación superior no se registra ningún avance en lo que corresponde a la definición de características distintas (capacidades, competencias, actitudes, experiencia, etc.) que complementarían la definición de un perfil. De acuerdo con el conjunto de entrevistas realizadas por esta consultoría y según los resultados del taller de expertos ..., una de las carencias más relevantes identificadas en la lucha contra la impunidad por violaciones a los DDHH e infracciones al DIH es la falta de definición de un perfil apropiado para abordar la investigación de estos casos”*¹²⁴

Luego, no basta con el que procedimiento de selección sea a través de un concurso de méritos. La situación actual demanda la posibilidad de corroborar que los operadores judiciales cumplan con los requisitos cualitativos para el trámite de éstos casos, ello en la medida en que *“las exigencias de esclarecimiento y sanción en casos de violaciones a los DDHH e infracciones al DIH desbordan las capacidades y habilidades de jueces [y] fiscales...”*¹²⁵. No existe soporte legal para que la información orgánica en cuestión no sea disponible a la ciudadanía y ello refleja opacidad excesiva del poder judicial en asuntos que no tienen por qué ser cobijados con reserva.

¹²² Ver pie de página 120 supra.

¹²³ Departamento Nacional de Planeación. Documento CONPES 3411. Política de lucha contra la impunidad en casos de violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, a través del fortalecimiento de la capacidad del Estado colombiano para la investigación, juzgamiento y sanción. Pág. 10.

¹²⁴ Consultores, Econometría. Consultoría para la Elaboración del Informe de Seguimiento y Evaluación sumativa de la política de lucha contra la impunidad. 2010 Pág. 55.

¹²⁵ Departamento Nacional de Planeación. Documento CONPES 3411. Política de lucha contra la impunidad en casos de violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, a través del fortalecimiento de la capacidad del Estado colombiano para la investigación, juzgamiento y sanción. Pág. 10

Sobre la información judicial orgánica en casos de asesinatos a periodistas tenemos que:

- No existe correspondencia entre el número de casos que componen el universo de estudio (146) y aquellos que fueron reportados (81).
- El Consejo Superior de la Judicatura no cuenta con mecanismos de rastreo de la información solicitada.
- Existe una alta densidad de casos que están en la Unidad Nacional de Derechos Humanos.
- No existen mecanismos adecuados para constatar la idoneidad de los funcionarios judiciales seleccionados para asumir éste tipo de casos.

2. Información Estructural del poder judicial.

La gerencia institucional y la destinación de recursos de cualquier entidad pública, se deben regir por los principios de máxima divulgación y publicidad¹²⁶. Tratándose del aparato judicial, éstos asuntos no tienen clausula legal de reserva que los cobije y deben estar a disposición de cualquier ciudadano a excepción de los gastos reservados de los que puede disponer la Fiscalía General de la Nación para investigaciones criminales, pago a informantes, protección de víctimas y testigos¹²⁷. La información estructural prevé no solo la destinación de recursos sino también la gerencia administrativa, entendida como los diseños institucionales previstos para el mejoramiento de ciertos asuntos puestos en conocimiento de los operadores judiciales.

A pesar de ello, no son pocas las dificultades que se suscitan respecto del acceso a éste tipo de información al interior del aparato judicial. Un reciente estudio de DeJusticia se propuso indagar sobre la suficiencia, o no, de los recursos asignados al Sistema Judicial¹²⁸ (SJ), allí se encontraron con serios obstáculos de disponibilidad de información oficial para los fines propuestos:

“...no existe suficiente información para fundamentar la necesidad de recursos adicionales. Tampoco existe para concluir que los recursos existentes son suficientes”¹²⁹; “El que no contemos con datos tan básicos y esenciales acerca del comportamiento presupuestal del SJ nos permite concluir que las autoridades judiciales no cuentan con la capacidad institucional de rendir cuentas de forma transparente, y tomar decisiones presupuestales de manera responsable”¹³⁰ “No suena razonable que el dinero de los impuestos se destine a proyectos y programas para los que no existe un seguimiento presupuestal básico ... tampoco

¹²⁶ Ver: Informe 2009, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión CIDH. Párr 12, disponible en http://www.oas.org/dil/esp/acceso_a_la_informacion_lineamientos_CIDH.pdf

¹²⁷ Ver artículo 6° de la Ley 1097 del 2 de noviembre de 2006, Ley 1219 del 16 de julio de 2008, artículo 11 de la Ley 938 de 2004, artículo 15 de la Ley 975 de 2005, y Resolución 3417 de 2011 de la Fiscalía General de la Nación

¹²⁸ La Rota Miguel, Bernal Carolina, Santa Sandra y Uprimny Rodrigo. Autonomía presupuestal responsable y transparente Propuesta para reformar el presupuesto del Sistema Judicial. DeJusticia Junio de 2012. Disponible en http://www.dejusticia.org/index.php?modo=interna&tema=sistema_judicial&publicacion=1213

¹²⁹ Ibíd. Pág. 2.

¹³⁰ Ibíd. Pág. 20.

suenan lógico que aumente la asignación presupuestal del SJ, cuando se tiene tan poca información acerca de la necesidad de dicho aumento, o de manera más específica, de los resultados fiscales de los proyectos y programas implementados por autoridades judiciales”¹³¹. (Subrayas fuera de texto).

A pesar de la carencia información oficial, el estudio citado arribó a interesantes conclusiones sobre los lineamientos a tener en cuenta a la hora de abordar cualquier reforma a la asignación presupuestal del Sistema Judicial. Sin embargo, para los objetivos de éste aparte, la ausencia de información estructural del aparato judicial - que describen los investigadores de DeJusticia- da cuenta del ocultismo en la gerencia de las entidades judiciales además de ser, un síntoma preocupante, con relación al derecho de acceso a la información estructural, que por definición, es pública.

La sociedad civil no es la única en identificar éste problema, en el ejercicio la función de control fiscal, la Contraloría General de la República requiere de información gerencial y sobre el manejo de recursos (información estructural). Sin embargo el diagnóstico sobre suficiencia de la información para dicha entidad tampoco es alentador con relación a los órganos del poder judicial. Tomando como referentes los Informes de Auditoría Gubernamental del año 2011 sobre la Fiscalía General de la Nación y el Consejo Superior de la Judicatura, a efectos ilustrativos, la Contraloría expone que:

El Consejo Superior de la Judicatura: *“no subsana las debilidades detectadas en vigencias anteriores por este Ente de Control, las cuales aún persisten teniendo en cuenta las inconsistencias en la información ... frente a lo cual resulta que los datos contables correspondientes no son completamente confiables”¹³². “La información requerida para análisis no fue allegada de manera completa, oportuna y pertinente”¹³³. “La información reportada en los formatos de la Cuenta Fiscal, no guarda coherencia con la verificada en los informes de gestión”¹³⁴, “La información que llega de las diferentes dependencias difiere y no fluye en forma ordenada y oportuna, lo cual evidencia debilidades en el ambiente de control de las dependencias, situación que se encontró por ejemplo en el manejo de información correspondiente a contratos, gestión contable, financiera, reporte de procesos en contra de la Entidad”¹³⁵; y, “los registros que tiene el CSJ en relación con los contratos suscritos no son confiables y que el sistema de control interno en relación con el manejo de la información presenta deficiencias”¹³⁶.*

Sobre la Fiscalía General de la Nación: *“se detectaron deficiencias en los componentes, Monitoreo e Información y Comunicación”¹³⁷; “no se tiene certeza*

¹³¹ *Ibíd.*

¹³² Contraloría General de la República. Informe de Auditoría Gubernamental con enfoque Integral. Modalidad Regular. Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura. Vigencia 2010. Junio de 2011. CGR-CDDJS- No 028 Pág 4

¹³³ *Ibíd* pág 6.

¹³⁴ *Ibíd* Pág 8.

¹³⁵ *Ibíd* Pág 32.

¹³⁶ *Ibíd* Pág 35.

¹³⁷ Contraloría General de la República. Informe de Auditoría Gubernamental con enfoque Integral. Modalidad Regular. Fiscalía General de la Nación. Vigencia 2010. Junio de 2011 CGR-CDDJS- No 020. Pág 12

en las cifras obtenidas y contabilizadas en las cuentas de orden”¹³⁸, y, “se evidenció la no presentación de la información financiera que cuantificara las descripciones de las necesidades de capacitación”¹³⁹.

De lo expuesto, se infieren muy serios reparos sobre la disponibilidad de información estructural del aparato judicial. Si un centro de Estudios con los niveles de experticia judicial como los de DeJusticia, y la propia Contraloría General de la República estando legitimadas para conocer se encuentran limitadas por el “ocultismo” de la información pública; el horizonte próximo de disponibilidad de información sobre estos asuntos; para la ciudadanía, de manera fácil, ágil y comprensible; parece un tanto desolador.

2.1. Información judicial estructural en casos de asesinatos a periodistas. Mentiras públicas y verdades reservadas.

El diseño institucional para la justiciabilidad de los asesinatos a periodistas se ha visto inmerso en muy buenos diagnósticos que lamentablemente no se han traducido en un cambio sustancial en materia de investigación y sanción. Han existido pronunciamientos públicos de las autoridades en las que se expone una realidad estructural con relación a éstos casos, pero que no se corresponden con la el esquema actual previsto para la investigación de las agresiones contra periodistas. El hecho de que no exista coherencia entre el diseño institucional y la realidad en el trámite de los casos impide calcular los recursos que se han destinado a atender los casos de asesinatos a periodistas.

Para entender la estructura institucional dispuesta por la justicia (principalmente Fiscalía) para la atención de los casos de asesinatos a periodistas, es preciso apelar a la historia:

El 13 de Agosto de 1999 es asesinado en la ciudad de Bogotá el periodista y humorista Jaime Garzón, a éste crimen le antecedían 90 asesinatos desde 1977. La Fiscalía *“dispuso en agosto [de 1999] la creación de una “subunidad” especializada libertad de prensa conformada por cuatro fiscales e incorporada a la justicia regional (sin rostro) en su Unidad de Derechos Humanos”*¹⁴⁰.

La concordancia de fechas entre el asesinato de Garzón y el anuncio de creación de la dependencia permiten concluir que la propuesta estructural fue una respuesta institucional a ese hecho concreto, que se conoce, despertó un alto grado de indignación nacional por el carisma y estima que despertaba Garzón en el acontecer nacional. Un comunicado de prensa de la CIDH, en el año 2001, corrobora ésta situación al señalar que: *“La Relatoría [de libertad de expresión]*

¹³⁸ Ibíd Pág 32.

¹³⁹ Ibíd Pág 42.

¹⁴⁰ Fundación para la Libertad de Prensa FLIP. La guerra impactó como nunca al periodismo. Informe anual 1999. Pág 2. Disponible en <http://www.flip.org.co/resources/documents/3c175f39f51e3986b4835149551c2d63.pdf>

*reconoce el esfuerzo de las autoridades colombianas para garantizar el derecho a la libertad de expresión a través de la creación de... la Sub-unidad de Investigación de Asesinatos a Periodistas de la Unidad Nacional de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación*¹⁴¹

Un par de años después, la Fiscalía emite la resolución 000444 del 24 de Septiembre de 2002, mediante la cual *“Once nuevos fiscales reforzarán el trabajo en la Fiscalía para adelantar investigaciones en las cuales resulten afectadas las personas dedicadas a la actividad periodística”*¹⁴² encontrando esas medidas necesarias por *“el aumento de agresiones que vienen sufriendo quienes ejercen el periodismo en Colombia”*¹⁴³.

En éste punto es preciso resaltar que desde el asesinato de Garzón (agosto de 1999) hasta la fecha de la precitada resolución (septiembre de 2002) fueron asesinados 31 periodistas. Es el periodo de tiempo más crítico que se registra de asesinatos a periodistas en Colombia. El anuncio de reforzamiento en el diseño estructural de investigación es una respuesta institucional al elevadísimo número de asesinatos a periodistas en esa época. Desde el año 2004 el número de periodistas asesinados por año disminuye significativamente aun cuando no desaparece¹⁴⁴.

En Febrero de 2011 la Fiscal General de la Nación emite un comunicado de prensa¹⁴⁵ donde vuelve a hacer referencia a la Sub-Unidad de delitos contra periodistas, con lo cual se presumía la vigencia de la disposición estructural diseñada desde agosto de 1999. Sin embargo, en respuesta al derecho de petición formulado en marzo de 2012 en el marco de ésta investigación, la Fiscalía dice: *“es pertinente indicar que según información entregada por la Unidad Nacional de Derechos Humanos y DIH, allí no existe subunidad de periodistas, por cuanto las únicas subunidades formalmente conformadas por el Señor Fiscal General de la Nación, al interior de la misma, son las de OIT y UP.”*¹⁴⁶

La desaparición de la Sub-unidad de periodistas al interior de la Unidad de Nacional de Derechos Humanos no solo es desconcertante en la medida en que durante varios años se confió en que dicha dependencia perfeccionaba estrategias de investigación para el esclarecimiento de los hechos delictivos cometidos contra periodistas, sino que evidencia que los diseños estructurales son reactivos y no programáticos. La Fiscalía salió al paso de coyunturas concretas mediante anuncios de reconfiguración estructural, sin embargo esto no se corresponde con la realidad, no hubo acumulado cualitativo en términos de especialización de

¹⁴¹ CIDH. RELE. Comunicado de prensa 049 de 2001. Visita a Colombia. 7 -13 diciembre de 2001. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=67&IID=2>

¹⁴² Fundación para la Libertad de Prensa FLIP. Diagnóstico de la libertad de prensa en Colombia Octubre de 2002. Pág. 8. Disponible en <http://www.flip.org.co/resources/documents/063b684f9a497e6e57fd1f56ebf2a873.pdf>

¹⁴³ *Ibíd.*

¹⁴⁴ Asesinatos de periodistas por año: 8 en 2003, 3 en 2004, 2 en 2005, 3 en 2006, 2 en 2007, 0 en 2008, 1 en 2009, 2 en 2010 y 1 en 2011.

¹⁴⁵ Ver <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/noticias/la-fiscal-general-anuncia-fortalecimiento-investigativo-por-amenazas-a-periodistas/>

¹⁴⁶ Dirección Nacional de Fiscalías, oficio DNF 012554 del 5 de junio de 2012.

funcionarios para atender estos casos. La inestabilidad del diseño institucional proyectado afecta el derecho de acceso a la información en cuanto dispersa la rendición de cuentas.

Lo anterior deja la sensación de que la Justicia colombiana en casos de graves violaciones a los derechos humanos es reactiva y no se planifica. Las dos subunidades actualmente vigentes en la Unidad Nacional de Derechos Humanos (OIT y UP) responden a desafíos concretos y coyunturales con carácter de Estado. De un lado la justicia en casos de sindicalistas responde al propósito de Estado de activación de Tratados de Libre Comercio (especialmente con EEUU), y la Sub-unidad UP responde al propósito de Estado en la defensa internacional ante el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos donde cursa una petición con miles de casos sobre el genocidio político a esa colectividad¹⁴⁷. En estos casos, la existencia de claras dependencias responsables -y en consecuencia custodios directos de la información judicial- facilita el acceso a la información estructural como por ejemplo las partidas presupuestales destinadas a la justiciabilidad de la violencia sindical y el genocidio contra la UP.

Es probable que la vigencia de estas dos subunidades sea el resultado de un afán inmediatista para responder a una situación con carácter de Estado, y no, el perfeccionamiento de un diseño institucional para responder en tiempos razonables a los deberes de investigación y sanción en los casos de graves violaciones a los derechos humanos.

En la atención judicial de casos de asesinatos a periodistas, lo cierto es que 13 años después de la identificación institucional del problema y el anuncio de una reformulación de la estructura para esclarecer los crímenes contra periodistas, la iniciativa continúa sin desarrollarse plenamente. Han aumentado los casos considerablemente desde entonces, pero no se puede concluir que exista un solo Fiscal que se haya especializado en la investigación de éstos crímenes, muy a pesar de los anuncios, coyunturales y reactivos, que apuntaban en esa dirección.

Ha transcurrido un periodo significativo de tiempo para *“que los hechos también sean investigados en contexto (no como casos aislados), dadas las especiales condiciones de riesgo que aquel gremio [periodistas] padece por cuenta de los actores irregulares del conflicto armado”*¹⁴⁸ tampoco se han refinado estrategias para arribar a *“los autores intelectuales de los hechos, en la medida en que dada la especial connotación de la actividad de denuncia periodística, por lo general cuando se presenta un hecho de violencia en su contra, la responsabilidad penal trasciende a los meros autores materiales, debiéndose establecer quiénes y por qué razones ordenaron o financiaron los hechos”*¹⁴⁹.

¹⁴⁷

<http://www.cidh.oas.org/demandas/12.531%20Manuel%20Cepeda%20Vargas%20Colombia%2014%20nov%2008%20ESP.pdf>

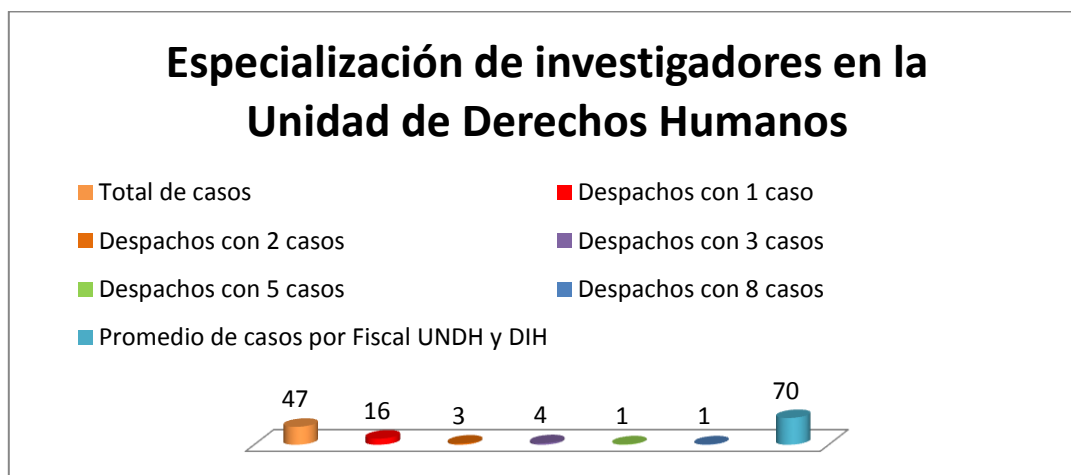
¹⁴⁸ Ver Sociedad Interamericana de Prensa SIP. Disponible en http://www.impunidad.com/reformas_legales_por_pais.php?id=13&idioma=sp

¹⁴⁹ Ibid.

Por las razones precedentes, disponer de un diseño estructural especializado tiene grandes ventajas para el desarrollo de la función de administrar justicia en casos de graves violaciones a los Derechos Humanos pues, a la hora de abordar un caso determinado, el operador judicial tendrá las habilidades y competencias cualitativas que auguren un mejor desempeño de su labor.

Es entonces de gran relevancia hablar de información estructural judicial, pues de ella dependerá significativamente el éxito o fracaso de la función judicial. En el caso de los asesinatos a periodistas por razones de oficio capacitar y especializar a los operadores judiciales aportaría a una solidez consistente en la argumentación jurídica sobre las afectaciones a la libertad de expresión, se abordarían los casos bajo la claridad de un el contexto histórico de las afectaciones a la prensa como mecanismo de censura y se entablaría un dialogo más fluido y directo con los sectores interesados en que exista justicia para esos casos.

Retomando el diseño estructural dispuesto para la investigación de casos de asesinatos a periodistas, y teniendo en cuenta que desde 1999 se viene anunciando la especialización de funcionarios sobre la materia, el panorama dentro de la Unidad Nacional de Derechos Humanos es el siguiente.



Si tenemos en cuenta que el numero promedio de casos por despacho en la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía es 70¹⁵⁰, el hecho de que existan 16 fiscales distintos a los cuales les fue asignado tan solo un caso de asesinatos a periodistas, permite concluir que, para cada uno de esos fiscales, la asignación del crimen del periodista es marginal dentro de su carga laboral. De igual forma, cada uno de los funcionarios que tienen asignado un solo caso están llamados a adelantar labores de fundamentación y análisis contextuales similares, multiplicando varias veces un mismo ejercicio institucional.

¹⁵⁰ Dato obtenido a partir de conversación informal con un Fiscal de esa dependencia.

Si sólo existen 47 casos de asesinatos a periodistas al interior de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y la carga de trabajo promedio es de 70 casos, tendría mucho sentido asignar a menos funcionarios más casos de ésta naturaleza. Ello facilitaría el manejo de los casos, especializaría a algunos funcionarios sobre la materia, y permitiría un mejor seguimiento institucional - y desde la sociedad civil - al avance de los casos. La dispersión de funcionarios a cargo de las investigaciones por los asesinatos de periodistas, acompañado de la carencia de un esquema institucional para esas investigaciones no permite hacer un cálculo válido sobre el costo en recursos que ha representado la justiciabilidad de casos de asesinatos a periodistas.

Sobre éste particular los datos disponibles hacen referencia a la destinación de recursos por dependencias por ciudad¹⁵¹ más no por especialidad, temática o sector social de las víctimas, con lo cual, las cifras por ejemplo de Bogotá, abarcaría rubros que escapan al objeto de estudio de éste trabajo, este aspecto guarda correspondencia con lo señalado por la Contraloría cuando plantea que *“no se encuentra consolidada en cuantía y discriminada plenamente en las seccionales de la Fiscalía General de la Nación y que al ser solicitada esa información consolidada para toda la entidad, solo fue remitida la información en número y cuantía para el Nivel Central, lo cual no permite establecer con certeza el estado de la contratación”*¹⁵². La otra alternativa, solicitar el costo de un caso concreto tampoco es válido, pues los operadores judiciales a cargo tienen dentro de sus responsabilidades otros asuntos distintos al universo de casos propuesto.

3. Información sustancial del poder judicial.

El acceso a la información relativa al desarrollo efectivo, o no, de las labores encomendadas a los operadores judiciales, es un asunto particularmente complejo por varias razones.

En primer lugar la administración de justicia no es una función que se pueda “estandarizar”. No se puede saber de antemano la cantidad de situaciones jurídicas por resolver ni se puede exigir a los operadores un número terminante de resoluciones judiciales en un sentido u otro¹⁵³. La complejidad de los casos tampoco es homogénea, por ello, es totalmente razonable que un caso de esa naturaleza –compleja- tarde más en su resolución que otros. Adicionalmente, en algunas ocasiones, son las circunstancias de cada caso las que pueden augurar, o bien una pronta solución judicial, ó, la frustración ante la imposibilidad de alcanzarla satisfactoriamente.

¹⁵¹ Ver Fiscalía General de la Nación. Anuario Estadístico 2010 .Pág. 169 disponible en: <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/01/Anuario2010.pdf>

¹⁵² Contraloría General de la República. Informe de Auditoría Gubernamental con enfoque Integral. Modalidad Regular. Fiscalía General de la Nación. Vigencia 2010. Junio de 2011 CGR-CDDJS- No 020. Pág 26.

¹⁵³ El Consejo Superior de la Judicatura propuso la formulación de un modelo probabilístico para cuantificar la impunidad, sin embargo lo planteó en función del procedimiento penal vigente en el año 1997 siendo hoy en día un esfuerzo obsoleto. Ver Consejo Superior de la Judicatura. Sala Administrativa. Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico: Modelo probabilístico para cuantificar la impunidad Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico. Editorial: Bogotá : Imprenta Nacional de Colombia, 2000

Pareciera entonces que la información sustancial de la justicia - alusiva al desarrollo cotidiano de la función judicial – se viera inmersa en un océano de variables que determinan su accesibilidad, al extremo en el que, solo caso a caso se determinarían la disponibilidad de información. Esta situación no es saludable a la luz de los estándares en materia de acceso a la información en poder del Estado, pues sería aceptar que, cada operador judicial tuviera discrecionalidad (sin control) para visibilizar u opacar su trabajo de acuerdo con las circunstancias que lo rodean.

Para solventar ésta dificultad es preciso apelar a la responsabilidad institucional de cada entidad para con el desarrollo de la función judicial; pues, independientemente del resultado, la demanda, o la complejidad de los casos; deben existir mecanismos de rendición de cuentas para hacer seguimiento, por lo menos, a la diligencia con que se están tramitando las causas judiciales. Es decir, sólo se supera la discrecionalidad para permitir, o no, la disponibilidad de información de cada despacho judicial, con ciertas dosis de abstracción institucional consistentes en: la planeación, seguimiento y evaluación de la actividad judicial, acompañada de la correlativa publicidad, comprensible, de esos procedimientos.

Las entidades públicas encargadas de administrar justicia en Colombia adolecen de serias dificultades para la proyección, seguimiento y evaluación de su actividad. Sobre el particular, en reciente investigación se advierte sobre la Rama Judicial que: *“La recaudación y publicación de información acerca de su gestión es muy limitada y de baja calidad. Las decisiones de política judicial no son formuladas con su monitoreo en la mente. La rendición de cuentas de la Rama se refiere a agregados de procesos (por demás, descritos de manera contradictoria e insuficientemente detallada), pero no de los resultados o los impactos de las políticas. Adicionalmente, la manera como se toman las decisiones... es poco transparente, y no se fundamentan en evidencia empírica generalizable (lo que abre camino a predilecciones de tipo político) y no en criterios objetivos y abiertos al escrutinio público”*¹⁵⁴. Similares apreciaciones se han planteado con relación a la Fiscalía General de la Nación¹⁵⁵.

La carencia de información sustancial sobre el poder judicial y la ausencia de monitoreo interno por parte de cada institución, tienen como consecuencia, un acceso desigual a la información judicial, supeditando la disponibilidad, o bien de

¹⁵⁴ La Rota Miguel, Bernal Carolina, Santa Sandra y Uprimny Rodrigo. Gobierno y nominaciones de la Rama Jurisdiccional: hacia una mayor rendición de cuentas DeJusticia Junio de 2012. Pág. 6. Disponible en http://www.dejusticia.org/index.php?modo=interna&tema=sistema_judicial&publicacion=1224.

¹⁵⁵“Las anteriores situaciones demuestran desinformación y originan fallas en la planeación y carencia de mecanismos efectivos de seguimiento y monitoreo existentes, por la falta de herramientas que midan el avance y cumplimiento de sus objetivos y por ende no es posible evaluar su gestión en cumplimiento de su misión” Contraloría General de la República. Informe de Auditoría Gubernamental con enfoque Integral. Modalidad Regular. Fiscalía General de la Nación. Vigencia 2010. Junio de 2011 CGR-CDDJS- No 020. Pág 27.

la discrecionalidad del operador a cargo, o de las coyunturas mediáticas y políticas que rodean algunos casos¹⁵⁶.

De conformidad con lo expuesto, es relevante poner de presente que son perfectibles los mecanismos de acceso a la información judicial de tal suerte que den cuenta de la efectividad, o no, de los operadores judiciales en el desarrollo habitual de su labor. Las reservas que rigen ciertos momentos procesales de la actividad judicial son parte de la dificultad de acceso a la información judicial.

3.1. Reservas procesales y acceso a la información judicial sustancial.

La accesibilidad a la información judicial suele supeditarse a un momento procesal determinado y ésta posibilidad varía en función del procedimiento aplicable. En Colombia, existen dos procedimientos penales permanentes¹⁵⁷, cuya asignación varía dependiendo de la fecha de los hechos, y uno transicional¹⁵⁸ que generalmente se traslapa con alguno de los anteriores.

En todos existe una etapa de investigación a cargo de la Fiscalía General de la Nación y una de juicio, que se adelanta ante los jueces penales. Como regla general aplicable a todas las regulaciones tenemos que la primera etapa es reservada y la segunda pública, sin embargo existen ciertas particularidades en cada uno de los procedimientos.

3.1.1. Acceso a la información judicial en la justicia permanente.

- Según ley 600 de 2000 (proceso inquisitorio)

El artículo 14 de la ley 600 de 2000 prevé que *“Dentro del proceso penal el juicio es público. La investigación será reservada para quienes no sean sujetos procesales”*, sin embargo existen ciertas decisiones sobre las cuales el funcionario judicial puede, discrecionalmente, restringir el acceso a la información incluso a las partes¹⁵⁹. El diseño inicial de la ley - previsto por el Congreso - consideró que la primera sub etapa de la investigación, denominada indagación preliminar, era reservada incluso para los eventuales sindicados, ello fue modulado a través de la jurisprudencia constitucional que definió el acceso al expediente para quienes sepan que son sospechosos aun cuando el caso se encuentre en preliminares¹⁶⁰.

¹⁵⁶ En algunos casos, la presión de los medios de comunicación “obliga” a las autoridades judiciales a dejar en disposición de la opinión pública altas dosis de información para cautivar a la audiencia con una imagen de buena gestión. En otros casos, las presiones políticas y exigencia de resultados también obligan a las autoridades judiciales a proporcionar información sobre ello, por ejemplo, la justicia en violencia sindical cuya presión política es el TLC y resultados en la implementación de la ley 975 de 2005 (justicia y paz), que si no proporciona información augura su fracaso.

¹⁵⁷ Ley 600 de 2000 y ley 906 de 2004.

¹⁵⁸ Ley 975 de 2005.

¹⁵⁹ Ver artículo 293 y siguientes ley 600 de 2000.

¹⁶⁰ Corte Constitucional sentencia C-033 de 2003 *“Aún cuando el debido proceso y el derecho de defensa parecen fortalecerse a medida que avanza la investigación, lo cierto es que en la fase preliminar, como en las demás fases, el derecho a la defensa debe concebirse en una dimensión amplia. ... Es así que, no sólo en esta fase sino durante todo el proceso penal, cualquier limitación al pleno ejercicio del derecho de defensa debe ser objeto de un control estricto de*

Las siguientes sub-etapas de la investigación también son cobijadas por reserva¹⁶¹ para el público en general más allá de las partes, sin embargo el artículo 330 de la precitada ley, determina que: *“La reserva de la instrucción no impedirá a los funcionarios competentes proporcionar ... información sobre la existencia de un proceso penal, el delito por el cual se investiga a las personas legalmente vinculadas al proceso, la entidad a la cual pertenecen las personas, si fuere el caso, y su nombre, siempre y cuando se haya dictado medida de aseguramiento”*.

Lo anterior quiere indicar que bajo éste procedimiento se pueden perfilar las siguientes reglas procesales para acceder a la información judicial.

- En la investigación, el acceso se limita a los sujetos procesales.
 - Hasta tanto la investigación no arribe a la etapa de instrucción¹⁶²- es decir, que la fiscalía individualice a un sospechoso y decida vincularlo- no es posible para la sociedad conocer la existencia de un proceso ni los delitos que se investigan, a menos que sean delitos que deban ser investigados de oficio.
 - Solamente cuando se dicte medida de aseguramiento es posible la publicidad del nombre de las personas vinculadas.
 - En sede de juicio no existe reserva, esto opera desde la ejecutoria de la resolución de acusación o llamamiento a juicio¹⁶³.
- Según la ley 906 de 2004 (proceso acusatorio)

La introducción de un sistema penal con tendencia acusatoria tiene como uno de los propósitos incrementar la publicidad de las actuaciones judiciales. Por ello, en el marco de la ley 906 de 2004 la publicidad del juzgamiento se plantea como un principio general que tiene excepciones¹⁶⁴.

En éste procedimiento el punto de quiebre, entre la reserva y la publicidad de la actuación judicial, está determinada por la audiencia de formulación de imputación¹⁶⁵, antes de ella, el despliegue investigativo de la Fiscalía y la defensa es secreto, ello en salvaguarda del principio de igualdad de armas y dado el carácter adversarial que impone el nuevo proceso penal. En la etapa de indagación, la Fiscalía va un paso adelante frente a los posibles indiciados y demás intervinientes (ministerio público y víctimas), sin embargo, una vez llegue a conocimiento de una persona la noticia de que puede existir una indagación en su

proporcionalidad, y solamente será válida si obedece a un fin constitucionalmente imperioso, si resulta indispensable para el cumplimiento de dicho objetivo y si, en términos estrictamente proporcionales, no sacrifica valores o principios constitucionales de mayor relevancia que los alcanzados con la medida”

¹⁶¹ Ver artículos 323 (previas), 330 (instrucción), y 236 (pruebas)

¹⁶² Determinación de vincular a una persona como responsable de los delitos que se investigan ver artículo 331

¹⁶³ Ver art 400 ley 600 de 2000.

¹⁶⁴ Ver Art. 149 a 152A de la ley 906 de 2004.

¹⁶⁵ *“La formulación de la imputación es el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el juez de control de garantías”* Artículo 286 Ley 906 de 2004.

contra, las reglas de acceso a la información cambian en procura de la vigencia del derecho de defensa¹⁶⁶.

A partir de lo expuesto es viable inferir las siguientes reglas procesales de acceso a la información bajo la regulación de la ley 906 de 2004:

- Desde la audiencia de formulación de imputación las actuaciones del proceso penal son abiertamente públicas.
- Antes de la audiencia de formulación de imputación, la información es reservada. Sin embargo, para la negación de información a las partes, el Fiscal a cargo deberá *distinguir explícitamente cuales elementos se encuentran cobijados por reserva*, y correlativamente, en caso de solicitud, proporcionar aquellos que no estén llamados a ser restringidos.

Para cualquier procedimiento penal la jurisprudencia constitucional ha definido que *“la reserva legal del proceso penal se levanta una vez ha terminado o se ha archivado la actuación”*¹⁶⁷ situación que invita a una profunda reflexión sobre la necesidad de que las autoridades tomen decisiones (así sea de archivo), pues la simple inactividad de una causa judicial no implica su apertura informativa.

3.1.2. Acceso a la información judicial en procesos transicionales (según la ley 975 de 2005).

En éste régimen, el proceso se encuentra dividido en investigación (periodo procesal comprendido entre la postulación del desmovilizado hasta la formulación de imputación) y juzgamiento (desde la formulación de imputación hasta la emisión de sentencia condenatoria). A partir de la imputación de cargos, las diligencias judiciales tienen el carácter de público.

La primera etapa, al igual que los anteriores procedimientos, estaría sometida a reserva, ello debido a que la información obtenida de versiones libres y demás actividades investigativas que adelante la Fiscalía deben ser sometidas a verificación, y, la publicidad de la misma puede verse comprometida en términos de veracidad. Sin embargo, existen motivos, precedentes y temas de interés público que se ventilan en el mencionado momento procesal (especialmente en versiones libres) que pueden y de hecho han sido objeto de publicación.

¹⁶⁶ Corte Constitucional, Sentencia T 920 de 2008. *“Si bien es cierto que el Código de Procedimiento Penal impide el acceso del indiciado, por regla general, a las evidencias y elementos materiales probatorios hasta que se realice la audiencia de formulación de acusación, también es necesario reconocer que para que éste pueda ejercer en debida forma el derecho de defensa, puede tener acceso a algunas diligencias ejecutadas en la indagación. Por tanto, cuando un indiciado requiera el acceso o las copias de una carpeta en donde se consigne el programa de indagación, es necesario que la Fiscalía distinga explícitamente, a partir de la Ley 906, cuáles elementos se encuentran cobijados por la reserva y cuáles no ... no toda diligencia adelantada durante la indagación tiene carácter reservado”*

¹⁶⁷ CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-491 de 2007, SALA DE CASACIÓN PENAL Sentencia de junio 17 de 1998 y de 10 noviembre de 1999.

Tratándose de las versiones libres, el ingreso del público en general (más allá de víctimas e intervinientes) se encuentra bastante restringido de conformidad con la Resolución 387 de 2007 de la Fiscalía General de la Nación: “*En ningún caso podrán acceder a las salas de versión libre y de víctimas, personas distintas a aquellas que por mandato legal tienen derecho a participar o intervenir en la citada diligencia.*”. Esta es además una restricción de acceso a la información que no ostenta el rango de legalidad parlamentaria, es una regulación interna y por lo tanto es objetable su constitucionalidad.

Como reglas procesales de acceso a la información judicial en el marco de la ley 975 de 2005 se tiene que:

- La postulación al procedimiento alternativo por parte del Gobierno Nacional es pública.
- Una vez asume la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía, y hasta tanto no se arribe a audiencia de imputación de cargos ante el Tribunal correspondiente, el acceso a la información está restringido a las partes e intervinientes. De la precitada audiencia en adelante, el procedimiento es público.
- En todo caso son públicas las fechas y lugares en que se realizarán las versiones libres, así como el nombre de los postulados que participarán de la diligencia.

3.2. Reservas materiales y acceso a la información judicial sustancial.

Además de los límites procesales de acceso a la información judicial – entendiendo éstos como el condicionamiento de acceso a la información en la superación de un determinado momento procesal – existen otros límites materiales que deben ser acatados en cualquier momento de la actuación penal independientemente del régimen procesal aplicable¹⁶⁸.

Uno de límites materiales (o de contenido) está dirigido a proteger la vida, la intimidad, la integridad o la seguridad de víctimas y testigos. Existen personas que en el transcurso del procedimiento judicial son vulnerables, y los operadores judiciales deben velar al máximo por su protección. La justiciabilidad no puede ser un escenario que acreciente el daño de la víctima o que reporte menoscabo en los derechos de un testigo, ésta es la razón para que en determinados casos se restrinja el acceso a la información judicial.

Existe también, un especial interés de la administración de justicia en cuanto a los derechos que le asisten a los menores de edad, por ello, cuando exista un potencial daño psicológico a un menor de edad con ocasión de la publicidad de cierta información judicial, ésta se puede restringir para proteger sus derechos.

¹⁶⁸ Ver artículos 114.6, 121 y 243 de la ley 600 de 2000, así como los artículos 11b, 18, 111c, 114.6, 133, 134, 136, y los artículos 13.2, 15, 38, 39, 58 de la ley 975 de 2005.

Las personas sindicadas o acusadas tienen derecho al debido proceso, a la defensa, presunción de inocencia y en general a que su juicio sea justo. Cuando la información judicial pueda afectar la vigencia de los derechos que le asisten al procesado es viable la restricción a la publicidad de la información.

Por último la ley permite la restricción de la publicidad cuando la información judicial comprometa el éxito de la investigación, o, cuando afecte la seguridad nacional.

Las restricciones materiales protegen al sujeto o bien jurídico que potencialmente pueda verse vulnerado con la publicidad de la información más no la actuación judicial en sí misma¹⁶⁹. Sobre éste particular es preciso que los operadores judiciales “editen” la información judicial para salvaguardar los derechos de la persona que pueda verse afectada sin sacrificar el interés de conocer la información judicial. Sobre éste particular, la Corte Constitucional ha consolidado una práctica que debería ser incorporada por el resto de operadores judiciales omitiendo, por ejemplo, la identificabilidad de menores de edad en sus providencias¹⁷⁰, una medida que protege los bienes jurídicos amparados por la reserva pero deja en disponibilidad del público la actuación judicial.

3.3. Disponibilidad de información judicial sustancial en casos de asesinatos a periodistas.

Para establecer la disponibilidad de información sustancial sobre la justiciabilidad de los 146 casos de asesinatos a periodistas, ésta investigación se propuso requerir a las autoridades judiciales (Fiscalía y Consejo Superior de la Judicatura) con el fin de que reportaran sobre cada caso la siguiente información.

- Cuáles han sido confesados en el régimen transicional (Ley 975 de 2005).
- El despacho, numero de radicación, y estado procesal.
- Naturaleza jurídica de la última actuación y fecha de la misma.
- Decisiones judiciales en cada uno de los casos.

A pesar de que la expectativa no parecía muy alta, la información proporcionada no cumplió con ella. El Consejo de la Judicatura optó por dispersar en todos los despachos penales las solicitudes sin que hubiera ningún tipo de seguimiento de parte del nivel central. Por su parte, la Fiscalía tomó responsabilidad desde el nivel

¹⁶⁹ “La reserva legal sólo puede operar sobre la información que compromete derechos fundamentales o bienes constitucionales pero no sobre todo el proceso público dentro del cual dicha información se inserta. En ese sentido en un caso de violencia contra menores, por ejemplo, solo es reservado el nombre del menor o los datos que permitan su identificación, pero no el resto de la información que reposa en el proceso, pues resultaría desproporcionado reservar una información cuyo secreto no protege ningún bien o derecho constitucional” Corte Constitucional, Sentencia C491 de 2007.

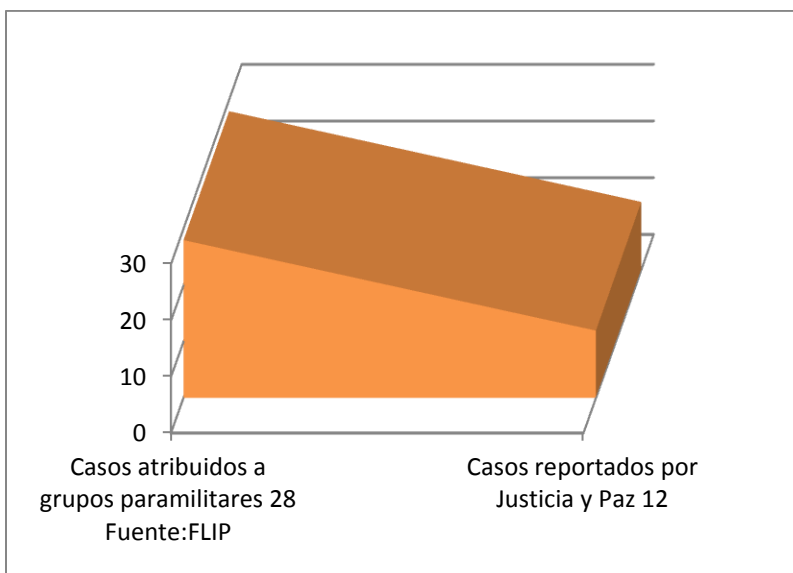
¹⁷⁰ Ver Corte Constitucional Sentencia T-260 de 2012. “En el presente caso debe aclararse que por estar involucrado un menor de edad la Sala ha decidido no hacer mención de su nombre como medida para garantizar su intimidad, su buen nombre y su honra. En este sentido se tomaran medidas para impedir su identificación, remplazando el nombre por convenciones a las que se hará referencia en el relato de los hechos que enmarcan el caso. Adicionalmente, en la parte resolutive de esta sentencia se ordenará que la Secretaría de esta Corporación y que las autoridades judiciales de instancia guarden reserva respecto de las identidades referidas”

central, pero aun así, no logró responder satisfactoriamente todos los ítems y tardó más de un año en el proceso de rastreo de información a nivel nacional. A continuación los hallazgos sobre el estado de justiciabilidad de algunos casos de asesinatos a periodistas.

3.3.1. **Acceso a la información en casos de asesinatos a periodistas en el marco de la ley 975 de 2005.**

La disponibilidad de información judicial sustancial en el desarrollo del régimen transicional de Justicia y Paz permite corroborar, el impacto de los grupos desmovilizados en el asesinato de periodistas, así como indagar que tan efectivo ha sido este marco transicional para el propósito de alcanzar justicia en los crímenes contra periodistas.

En la gráfica siguiente se expone el número de casos que, de acuerdo a las circunstancias en que ocurrieron los asesinatos, son atribuibles a grupos paramilitares postulados al régimen transicional en contraposición al número de casos efectivamente reportados dentro de ese procedimiento.



Lo anterior indica que en el marco del procedimiento reglado por la ley de justicia y paz, o bien no se han adelantado el número de diligencias suficientes para por lo menos la enunciación de esos crímenes por parte de los postulados, ó, el régimen transicional no se ha consolidado como una alternativa de consecución de justicia para los casos de asesinatos a periodistas bajo el entendido de que 12 de 28 casos no representa una cifra significativa para el esclarecimiento de los hechos.

De igual forma, la información relativa a esos 12 casos no es accesible en su totalidad a la ciudadanía. En la siguiente grafica se exponen, en rojo, el número de casos que dentro de la justicia transicional no han arribado a etapas públicas del

procedimiento. En verde se reporta el número de casos en los cuales existe disponibilidad de acceso a la información.



De la información disponible se concluye, que en el marco de la justicia transicional los casos de asesinatos a periodistas han tenido un esclarecimiento parcial sin que se hayan alcanzado sentencias. Existen aun 16 casos que no han sido incorporados en éste régimen a pesar de que las condiciones en que sucedieron éstos casos, de conformidad con los datos extrajudiciales recolectados por la FLIP¹⁷¹, apuntan a la responsabilidad de grupos paramilitares cuyos bloques fueron parte del proceso de desmovilización.

De conformidad con las reglas procesales que se expusieron anteriormente, solo es posible acceder a información sustancial en 5 de los 12 casos reportados pues son los que han iniciado la formulación de cargos como sede procesal que abre la puerta a la publicidad de la información. En 3 de los 5 casos “accesibles” la información se limita a constatar que fue asumido por línea de mando, lo cual no garantiza un esclarecimiento pleno de los hechos.

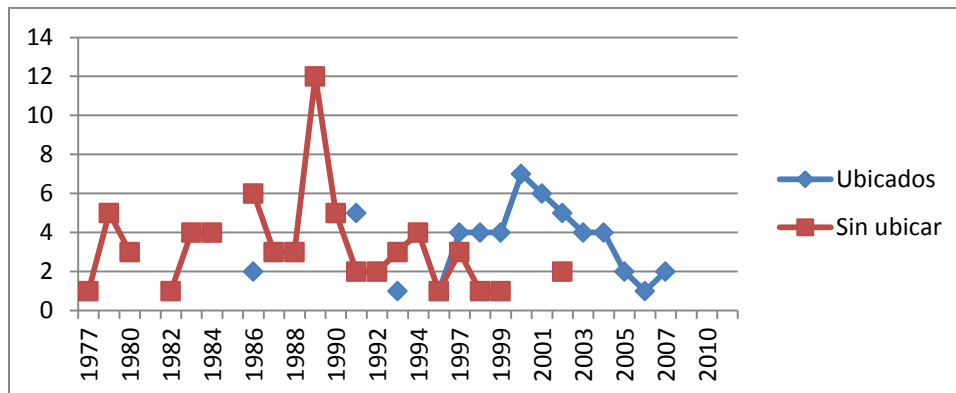
3.3.2. Casos sin jurisdicción que los ampare.

De los 146 casos que conforman el universo de estudio planteado sobre la accesibilidad de información, no hubo autoridad judicial que se hiciera cargo de 65 ellos. Son los casos donde la información judicial es inexistente, es inaccesible, precisamente, porque no hay jurisdicción que los ampare.

Bajo el entendido de que se tomó un lapso amplio de tiempo 1977-2011 la investigación se propuso indagar las posibles razones por las cuales el rastreo de información desplegado por la Fiscalía no fue fructífero en algo tan básico como la ubicación de un expediente. Por ello se elaboró una línea de tiempo comparativa para descartar que los casos desamparados hubiesen acaecido en tiempos en

¹⁷¹ Matriz de lucha contra la impunidad. Documento interno FLIP de actualización anual.

que las posibilidades de sistematización y control eran mucho más complejas que hoy en día, sin que ello sea una excusa suficiente para que las autoridades no den cuenta siquiera de la existencia de un proceso judicial que desde siempre se debe investigar de oficio.



En éste punto, la gráfica expone que existen expedientes ubicados desde 1986 (donde la sistematización de casos era menos tecnicada) y casos sin ubicar en el año 2002 (donde la sistematización está altamente tecnicada). Si bien la mayoría de los casos sin ubicar corresponde a los más antiguos, esta contradicción debe tener alguna explicación. Aquí entra a jugar un factor determinante en la disponibilidad de información judicial y es la “importancia” y el impacto de los casos.

Efectivamente el caso más antiguo reportado es el del entonces Director del diario El Espectador Guillermo Cano, único también, declarado como crimen de lesa humanidad y caso emblemático a nivel nacional e internacional. Entretanto, el caso del año 2002 corresponde al periodista regional Gimpler Perdomo Zamora, asesinado el 1º de diciembre de ese año en Neiva, un crimen igual de grave pero con menos notoriedad.

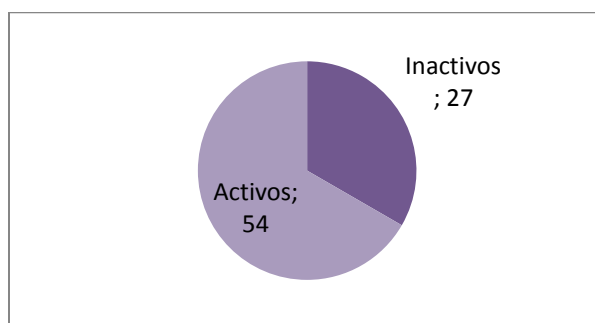
Tal y como sucede con la información estructural - donde se diagnosticó que las entidades parecían reaccionar a coyunturas más no se proyectaban para la sofisticación de técnicas de investigación- la sistematización y ubicación de casos también responde a las presiones que pueda suscitar un caso, y no, en procura de tener control institucional sobre todos los casos que alguna vez han estado en conocimiento de los operadores judiciales. Éste es un síntoma de gran preocupación en clave de acceso, disponibilidad y control de la información judicial por parte de las autoridades pues, quiere decir que, no hay control siquiera de la existencia de un proceso, que en casos de asesinatos, debe ser investigado de oficio.

Así como existen casos sobreinformados¹⁷² de cara al público, otros no son siquiera ubicados. En conclusión, *“la Fiscalía General de la Nación no dispone de la información sobre el universo de los casos de violaciones a los DDHH e infracciones al DIH conocidos por la entidad en general, a partir de la cual se pueda estimar la proporción de casos conocidos por las instancias pertinentes”*¹⁷³.

Las contradicciones entre el perfil y la notoriedad del periodista asesinado, en contraposición con la disponibilidad de información judicial, cuestionan seriamente el acceso a la justicia y a la información sobre ella en condiciones de igualdad.

3.3.3. Acceso a la información en casos de asesinatos a periodistas bajo la justicia penal permanente.

Sobre los casos que fueron finalmente ubicados (81) existen dos grandes grupos los inactivos y los activos. La actividad o no de una causa judicial exige análisis diferenciados en clave de acceso a la información.



- Disponibilidad de información judicial sustancial en casos inactivos

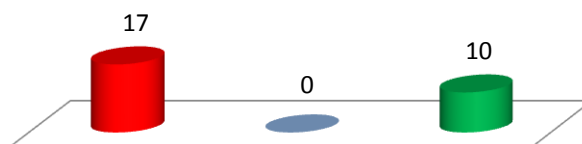
Los casos inactivos implican, a pesar de su obiedad, que no existe ningún tipo de esfuerzo institucional por avanzar más allá de lo alcanzado. Esta situación es de particular relevancia para efectos de la accesibilidad a la información sustancial, pues en los casos inactivos se consolida o bien la apertura informativa, o la opacidad de la información. Así, dada la inactividad, la gráfica que sigue arroja situaciones consolidadas de accesibilidad u opacidad de la información judicial.

¹⁷² Casos como los asesinatos de Jaime Garzón, Orlando Sierra y Guillermo Cano han tenido gran difusión, inclusive, en etapas preliminares y de instrucción que son previstas como reservadas Ver más En: Semana, sección Nación, 9 de febrero de 2012, <http://www.Semana.com/nacion/exparamilitar-confeso-su-participacion-secuestro-jineth-bedoya/171802-3.aspx> , El Tiempo, sección Justicia, 9 de febrero de 2012, http://www.eltiempo.com/justicia/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-11099581.htm

¹⁷³ Consultores, Econometría. Consultoría para la Elaboración del Informe de Seguimiento y Evaluación sumativa de la política de lucha contra la impunidad. 2010 pag 45.

Casos inactivos: información oculta y accesible

■ Información Oculta. 17 ■ Casos archivados. 0 ■ Información Pública. 10



De los 27 casos reportados como inactivos, sólo 10 han arribado a etapas procesales que permiten accesibilidad a la información judicial sustancial (Juicios, condenas o absoluciones).

Los 17 casos restantes quedaron estancados y ocultos. Fueron declarados inactivos sin haberse emitido una sola decisión de apertura informativa (inicio de etapa de juicio ó archivo). Curiosamente, de los casos inactivos, no hay uno solo en el que se haya tomado una decisión de archivo, providencia que también permitiría la apertura informativa.

En el derecho de petición enviado a la Fiscalía General de la Nación se solicitó especificar si los casos inactivos sobre los cuales no se emitió una decisión de apertura informativa, deberían entenderse como un archivo tácito y en consecuencia abriría la puerta de la accesibilidad a la información.

La Fiscalía respondió que no, pues al no haber decisión de fondo el expediente no hace tránsito a cosa juzgada, dejando a discrecionalidad del Fiscal a cargo la decisión de proporcionar o no la información.¹⁷⁴ Bajo esta perspectiva se plantea un escenario complejo para el acceso a la información judicial pues, un Fiscal puede prescindir de tomar decisiones, declara inactivo un proceso, y no existe mecanismo de control ciudadano para constatar en qué consistieron sus actuaciones. De ésta manera tanto su diligencia como su eventual desatención quedarían cobijadas por reserva.

A pesar de la respuesta de la Dirección Nacional de Fiscalías se procedió a indagar por uno de éstos casos directamente con el delegado fiscal a cargo, ello con el fin de evaluar si los Fiscales a cargo de casos inactivos tienen disposición de proporcionar información sobre casos a la ciudadanía.

Caso: El 20 de mayo de 1991 los periodistas Carlos Julio Rodríguez y José Libardo Mendez fueron asesinados en Florencia – Caquetá. La Fiscalía reporta que hubo suspensión de la investigación el 18 de agosto de 1994.

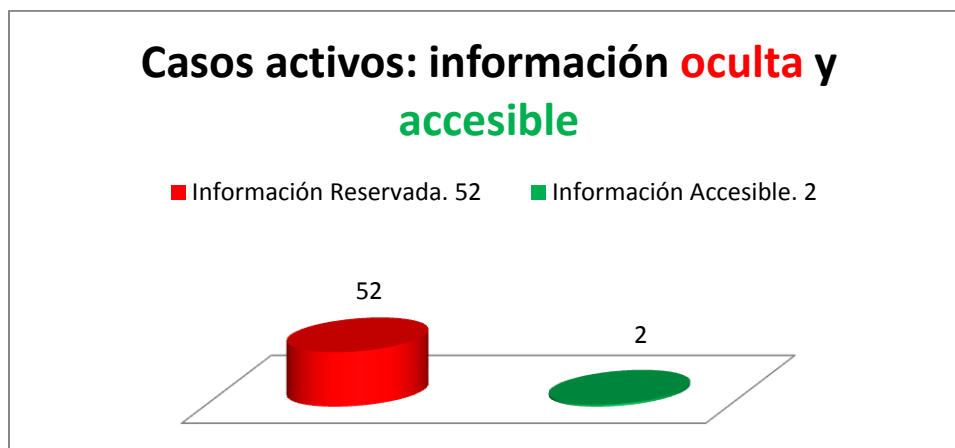
¹⁷⁴ Ver oficio DNF012554 del 5 de junio de 2012.

Transcurren 17 años sin actividad investigativa, pero mediante oficio UNAT 008408 se niega en el año 2011 el acceso al expediente por cuanto es reservado. Como nunca se tomó una decisión de apertura informativa, la actividad judicial queda opaca.

¿Qué derechos puede vulnerar el acceso a esta información?, ninguno, es más en éste caso no hay siquiera posibilidad de que el responsable, de ser hallado, pueda ser procesado, pues la pena está prescrita. A pesar de ello el Fiscal prefiere opacar la información. Este aspecto plantea una debilidad de las reservas en las investigaciones penales en la medida en que pueden interpretarse también como un mecanismo de encubrimiento del operador judicial frente al eventual y legítimo escrutinio sobre su trabajo.

- Disponibilidad de información judicial sustancial en casos activos.

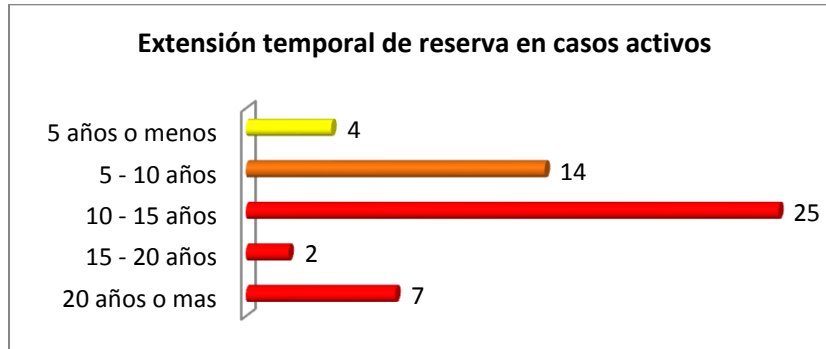
En los casos activos no se puede afirmar categóricamente que la información está condenada a ser oculta, pues de la actividad investigativa se predica la expectativa de alcanzar etapas posteriores del proceso penal consistentes en decisiones de apertura informativa. Sin embargo, con ocasión de los datos proporcionados por la Fiscalía General de la Nación sobre los casos activos (54 en total, de 81 ubicados), la posibilidad de acceder a información judicial sustancial, en el universo de casos propuestos y activos, es bastante discreta.



De los datos recaudados y expuestos en la gráfica anterior sobre los casos que fueron reportados como activos, sólo en 2 de ellos es viable el acceso a la información judicial sustancial, y, 52 de ellos están cobijados por reserva. Esto quiere indicar que solo sobre el 3.7 % de los casos activos reporta apertura informativa.

En éste punto es preciso auscultar, ¿por cuánto tiempo ha estado la información judicial sustancial en reserva?, ello en la medida en que, la reserva penal es una

prerrogativa limitada en el tiempo y a favor del operador judicial para facilitar su labor en lapsos de tiempo razonables.



De la gráfica anterior se infiere que de los 52 casos activos cuya información es actualmente reservada, la extensión de dicha reserva se ha prolongado por más de 10 años en 34 de ellos. Éstos, que constituyen el 65 % de los casos activos y opacos. Son los casos donde es posible cuestionar el sentido de la vigencia de la reserva, pues sin duda, el paso del tiempo extingue o deteriora los medios probatorios que consolidan una investigación. De otra parte, catorce (14) de los 52 casos activos y opacos han permanecido en reserva entre 5 y 10 años y sólo 4 casos han estado en reserva 5 años o menos. Sobre estos últimos aún existe cierta razonabilidad en la vigencia de la reserva sumarial.

El hecho que transcurra el tiempo sin que los procesos judiciales avancen debe llamar la atención, en primer lugar de los niveles de coordinación de la Fiscalía pero también de la sociedad interesada en que se haga justicia. En éste sentido es preciso que se tomen correctivos con el fin de agotar todas las alternativas que permitan el esclarecimiento y sanción de los hechos, pero, difícilmente se puede evaluar lo actuado para sugerir correctivos cuando se carece de información judicial sobre los casos estancados y reservados en el tiempo de manera indefinida.

Para determinar la razonabilidad del tiempo transcurrido en el decurso de un recurso judicial, la Corte Interamericana ha previsto una serie de criterios, como la complejidad del asunto, la actividad procesal y la conducta de las autoridades judiciales¹⁷⁵, y, en todo caso, *“Corresponde al Estado exponer y probar la razón por la que se ha requerido más tiempo que el que sería razonable en principio para dictar sentencia definitiva en un caso particular”*¹⁷⁶

Si aplicamos el postulado anterior, en términos de acceso a la información sustancial judicial, la reserva legal solo cobra sentido en aquellos casos en los cuales las autoridades judiciales son capaces de demostrar que por la naturaleza de los mismos -complejos- no se han alcanzado decisiones de apertura

¹⁷⁵ Corte IDH. Caso Genie Lacayo, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30, párrafo 77

¹⁷⁶ Corte IDH, Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, párr. 191

informativa, pero no solo eso, también deberán acreditar que ha existido diligencia en el trámite de los mismos.

Demostrar diligencia incansable en el despliegue investigativo durante más de 10 años no es nada fácil para las autoridades judiciales, en cambio, identificar que ese periodo de tiempo es exagerado para la toma de decisiones (archivo o acusación) es una conclusión bastante vigorosa desde el escrutinio e interés social que despiertan las graves violaciones a los derechos humanos, máxime cuando el termino de prescripción para estos crímenes es de 20 años desde la fecha de ocurrencia de los hechos.

Se presenta un conflicto constitucional entre, el sentido de la reserva para garantizar la investigación y, la característica *in genere* de las reservas mediante la cual *“debe ser temporal y no puede ser indefinida”*¹⁷⁷. Las reservas – independientemente del fin legítimo que persigan- deben ser limitadas en el tiempo; así por ejemplo, el recién aprobado proyecto de ley estatutaria de transparencia plantea que el término máximo de reserva es de 15 años¹⁷⁸, éste es - si se quiere- el consenso parlamentario sobre la razonabilidad temporal de una restricción a la información pública en Colombia. Al margen de ese parámetro, desconcierta que exista información judicial que excede de sobra esos términos y continúe opaca.

La Fiscalía se considera a sí misma incapaz de estimar un lapso de tiempo estimado para resolver casos pues expone que *“se torna difícil precisar el tiempo promedio de resolución de una solicitud de variación de un caso a la Unidad ya que antes de ser sometida a consideración del Fiscal General de la Nación para la decisión correspondiente, deberán agotarse informes previos que sustentan la petición, tanto de quien solicita como de quienes deben estudiarla antes de dar traslado al Fiscal General, aunado al análisis de las investigaciones respecto a la relevancia y connotación de los hechos materia de pesquisa”*¹⁷⁹.

Lo anterior plantea que no existe un derrotero temporal claro a partir del cual, la información judicial sustancial en estos casos pase de la opacidad a la accesibilidad. Es una información que custodian las autoridades judiciales pero que tampoco tienen certeza de cuándo y cómo se dejará en disposición del público.

¹⁷⁷ Rojas Claudia, El Acceso a la información pública en Colombia. FLIP. 2011. Pág. 19.

¹⁷⁸ **informe de conciliación al proyecto de ley 146 de 2011 senado, 228 de 2012 cámara. Artículo 22 disponible en http://servoaspr.imprenta.gov.co:7778/gacetap/gaceta.mostrar_documento?p_tipo=123&p_numero=146&p_consec=33179**

¹⁷⁹ Cita tomada de: Consultores, Econometría. Consultoría para la Elaboración del Informe de Seguimiento y Evaluación sumativa de la política de lucha contra la impunidad. 2010 Pag 45.

CAPITULO IV PROPUESTAS PARA UNA JUSTICIA Y TRANSPARENTE Y ABIERTA AL ESCRUTINIO

1. Una mirada crítica a la proyección finalista de acceso a la información judicial.

Las limitaciones procesales para acceder a la información judicial, tal y como las expone la ley, devienen en una concepción finalista para el acceso pleno y público a la información sustancial de la jurisdicción penal, pues solo cuando se tenga una decisión ejecutoriada y en firme, las posibilidades de menoscabar otros derechos a partir de la accesibilidad a la información sustancial son mínimas. El fin de la controversia y la última determinación judicial como referente de apertura para que todo aquel interesado pueda constatar la labor de la justicia, dificulta el acceso a la información judicial y su rol de garante del derecho de acceso a la justicia.

Esta perspectiva –finalista- para el acceso a la información judicial, no reportaría inconvenientes si la justicia se impartiera en lapsos razonables de tiempo, pues se entenderían las limitaciones anteriores como prerrogativas temporales a favor de quienes custodian la información para efectos de administrar justicia sin ningún tipo de presión. Pero cuando los procesos judiciales se extienden en el tiempo sin control, ¿cómo saber si se está administrando justicia adecuadamente sin información disponible?, o, si el caso no arriba a un determinado momento procesal, ¿la información allí contenida queda opaca indefinidamente?

En este punto es importante distinguir la necesidad de publicidad de la información judicial cuando se está frente a un procedimiento permanente o ante un régimen transicional, pues los fines y objetivos trazados, en un proceso y en otro, son diametralmente distintos y, en consecuencia, la relación apertura informativa – interés público que se espera, también varía.

1.1. A penas alternativas, grandes dosis de información.

Vale la pena exponer algunas consideraciones de cara a dinamizar el debate de acceso a la información en el marco de los procesos alternativos que se surten con ocasión de la ley 975 de 2005 pues, éste régimen no tiene los mismos fines y móviles del proceso penal permanente.

Al ser de carácter transicional, en búsqueda del desarme y la paz, está imbricado un interés nacional de conocer tanto la información que allí se produzca, como la gestión oportuna de las autoridades involucradas. El Estado, y la sociedad en su conjunto, están sacrificando la imposición de sanciones ejemplares -de conformidad con leyes precedentes a la comisión de delitos graves- en aras de la reconciliación, el desarme, la reintegración y la paz. Esas concesiones deben ser retribuidas, en parte, con la disponibilidad de información.

La historia del conflicto en Colombia, si bien es compleja de entender, es deber de las autoridades en todo momento aportar desde sus competencias a la construcción de uno – o varios – relatos históricos que aporten a la memoria histórica, que fomenten el repudio a la guerra y sus consecuencias. Lo anterior para exponer que la sociedad cuenta con el derecho a conocer los resultados de la aplicación de la justicia en todo momento, y, si como sociedad estamos otorgando beneficios de la dimensión planteada en la ley 975 nos asiste el mismo derecho y con mayor razón se requiere de mecanismos y, sobretudo, de la oportunidad para conocer lo que sucede al interior del proceso penal reglado en la ley 975.

Al respecto se ha pronunciado, hace ya varios años, la Corte Constitucional¹⁸⁰ y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *“La CIDH destaca que frente a estos desafíos el Estado colombiano debe hacer públicos los resultados alcanzados en la negociación con los grupos armados, los procedimientos de identificación de combatientes y la entrega de armas, así como en la implementación de la Ley de Justicia y Paz, a fin de que toda la sociedad colombiana pueda acompañar y fiscalizar el desarrollo de esta importante etapa de la vida pública del país”*¹⁸¹. Sin información de la justicia transicional no existe materia prima para el proceso de acompañamiento y fiscalización que se propone.

La información que emana de las versiones libres como componente grueso de la etapa “reservada” del procedimiento es en su mayoría de interés público, pues más allá de ser un escenario de confesión de conductas delictivas o conocimiento de ocurrencia de las mismas, la versión libre es un punto de partida que permite la construcción de un sinnúmero de factores que aportan a la dimensión colectiva del derecho a la verdad.¹⁸² Es así como las limitaciones que existen sobre el acceso del público en general a las diligencias de versión libre va en contravía del interés público sobre la información que allí se produce y los propósitos del régimen transicional planteados en la ley 975 de 2005.

Las obligaciones del postulado al interior de todo el proceso – incluyendo las versiones libres – permiten presumir de forma acentuada la veracidad de sus afirmaciones siendo marginal la posibilidad de que se afecten derechos de procesados o terceros no postulados a la ley. Ello en la medida en que todas las personas que asisten a un proceso judicial, sin importar la jurisdicción ni el procedimiento, deben proporcionar información de forma veraz. Este es un principio fundacional de la administración de justicia y el deber de colaboración con la rama judicial en cabeza de los individuos, pero en el marco de la ley de

¹⁸⁰ *“Para que esos mecanismos – como las comisiones de la verdad - puedan operar plenamente, es necesario que no exista reserva sobre información relevante”* ver Corte Constitucional, Sentencia C370 de 2006 MP Manuel Jose Cepeda

¹⁸¹ Pronunciamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la aplicación y el alcance de la ley de justicia y paz en la República De Colombia. Disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/Colombia2006sp/pronunciamento.8.1.06esp.htm>

¹⁸² *“la versión libre ha sido el escenario a partir del cual se ha logrado dimensionar, en muchos aspectos, particularmente el accionar y el impacto de los grupos paramilitares y de autodefensas, no solamente con relación al desarrollo del conflicto armado colombiano, sino también en otros ámbitos, como en la vida social, política y económica del país: alianzas entre grupos irregulares y funcionarios públicos, privatización de la función pública, afianzamiento de poderes locales, etc., son temas que se han ventilado en las versiones libres”* Tercer Informe Observatorio DDR, CITpax. Septiembre 2010, Pag 24

Justicia y Paz, la información que proporcionen los postulados no solo está llamada a cumplir con el requisito anterior, sino que faltar a la verdad u ocultarla acarrea consecuencias de exclusión para el curso del proceso penal alternativo del postulado. Entonces, es viable afirmar que la información que se ventile en todo el procedimiento de la ley 975, cuenta con una presunción de verdad acentuada¹⁸³ pues faltar a la verdad, debería ser igual a la expulsión del postulado del régimen transicional.

Es a partir de estos imperativos que la restricción de acceso a las versiones libres en razón de la “verificación” a la que está sujeta la información, pierde asidero argumentativo y se encamina hacia una restricción procesal no armonizada con los fines del proceso penal alternativo y los derechos que le asisten a la sociedad frente a la dimensión colectiva de la verdad.

Siendo éste un proceso alternativo en búsqueda de la paz, marginar a la sociedad de conocer la confesión de los hechos delictivos en las versiones libres, es prescindir de una participación social robusta en la búsqueda de la verdad. Hoy, faltando poco menos de un año para que se venzan los plazos de éste procedimiento, la información disponible, o más bien, la carencia de ella, habla por sí sola: Tenemos más de 4539 postulados¹⁸⁴, de ellos, 2739 han iniciado versiones libres adelantadas en reserva.

El inicio de la etapa pública (formulación de cargos) solo se puede predicar de 184 postulados, y se han efectuado audiencias de legalización de cargos a 32 postulados. Lo anterior quiere indicar que en un proceso de carácter transicional y confesional la Fiscalía General de la Nación tiene conocimiento de las actividades delictivas adelantadas o conocidas por 2739 personas pertenecientes a grupos armados ilegales a través de versiones libres, pero, de esos casos sólo es posible conocer públicamente el 1.16 % de la información al ser los que han arribado a etapas de apertura informativa.

A partir de lo expuesto y a modo de alternativa, tiene sentido atribuir a la información judicial de Justicia y Paz la máxima apertura informativa posible, sometida, únicamente y excepcionalmente, a restricciones de tipo material cuando la publicidad afecte la vida e integridad de víctimas y testigos.

¹⁸³ “La Corte Constitucional respecto de esta norma estableció que es constitucional bajo la condición de que la versión libre sea completa y veraz, eliminando la posibilidad de que con posterioridad a la versión libre se confesarán hechos no incorporados a ésta sin pérdida de los beneficios penales. La CIDH nota que el cumplimiento de esta condición es crucial para el esclarecimiento de los crímenes perpetrados, y la debida administración de justicia. Los beneficiarios de la Ley deben cooperar con la justicia a fin de que sea posible para las víctimas y la sociedad en su conjunto, el goce efectivo de los derechos a la verdad, justicia y reparación y la no repetición. ..” Pronunciamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la aplicación y el alcance de la ley de justicia y paz en la República De Colombia. Disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/Colombia2006sp/pronunciamiento.8.1.06esp.htm> Ver también: “es deber de los versionados realizar una confesión completa sobre los delitos cometidos y que se hayan precisado también, sobre la marcha, las consecuencias de no realizar una confesión completa y veraz (la exclusión del proceso de Justicia y Paz) Corte Constitucional, Sentencia C-370 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

¹⁸⁴ Cifras actualizadas a 30 de Agosto de 2011. Respuesta a derecho de petición dirigido a Fiscalía General de la Nación - Unidad de Justicia y Paz.

1.2. Justicia penal permanente: ¿Cuánto hay que esperar para conocer?.

El acceso a la información judicial depende en gran medida de la consecución un resultado¹⁸⁵ y, el estándar constitucional sobre las restricciones procesales indica que *“la reserva legal del proceso penal se levanta una vez ha terminado o se ha archivado la actuación”*¹⁸⁶. Están planteados dos escenarios contradictorios para acceder a la información sustancial de la justicia en casos de graves violaciones a los derechos humanos. Mientras las reglas procesales remiten- el acceso a la información- a la obtención de un resultado (decisión), las obligaciones de los operadores judiciales no lo exigen. Queda entonces una alta probabilidad de que la información sustancial judicial quede opaca sin que ello genere responsabilidad en quienes la custodian hasta tanto no llegue a una decisión “final”.

La concepción finalista de acceso a la información sustancial penal en casos de graves violaciones a los derechos humanos parece tener un defecto en su planteamiento cuando es rígida, al exigir que el caso arribe de un estadio procesal para su publicidad, pero flexible, para que los operadores judiciales estén obligados a tomar esas decisiones. La concepción finalista de acceso a la información judicial deja en un segundo plano las posibilidades de verificar que los casos sean tramitados adecuadamente, se deposita en los operadores judiciales tal nivel de confianza, que se configura una expropiación del interés público en la administración de justicia a la espera de que se tomen decisiones de carácter público. *“El Estado les expropia el conflicto ..., con la lógica de que es el orden jurídico el que se quebranta con el delito y no una simple relación entre particulares. Incluso el proceso penal genera fenómenos de doble victimización producto del maltrato que durante éste experimentan los ofendidos”*¹⁸⁷.

Para superar el conflicto planteado, es oportuno retomar las obligaciones de custodia y de generación proactiva de información en cabeza del Estado.

La custodia de información, como primera obligación principal ha de tener en cuenta la toma de decisiones que permitan a accesibilidad a la información judicial. Por su parte, y entre tanto no se arribe a esas decisiones, la obligación de generar información (producir información) garantiza provisionalmente el acceso a la información judicial en tanto permiten conocer la diligencia con que son tramitadas las causas judiciales.

¹⁸⁵ Resolución de acusación en el caso de la ley 600 de 2000 o realización de la audiencia de formulación de imputación en el caso de la ley 906 de 2004

¹⁸⁶ CORTE CONSTITUCIONAL *Sentencia C-491 de 2007*, SALA DE CASACIÓN PENAL *Sentencia de junio 17 de 1998 y de 10 noviembre de 1999*.

¹⁸⁷ JUSTICIA: Un vínculo pendiente entre Estado, ciudadanía y desarrollo. Banco Interamericano de Desarrollo BID. Washington: IDB Bookstore, 2007. Pág. 87.

1.2.1. **Custodia de información judicial y necesidad de toma de decisiones.**

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha previsto que tratándose de graves violaciones a los derechos humanos corresponde al Estado *la realización de una investigación ex officio, sin dilación, seria, imparcial y efectiva*, [como] *un elemento fundamental y condicionante para la protección de ciertos derechos afectados por esas situaciones, como la libertad personal, la integridad personal y la vida*¹⁸⁸. Por su parte, la toma de decisiones, en clave de acceso a la información judicial, es quitar el velo de la reserva que irradia las primeras fases de los procesos penales. La dificultad se presenta cuando no existen decisiones y en consecuencia el velo de la reserva se extiende más allá de lo razonable.

La extensión injustificada en el tiempo para la toma de decisiones no solo afecta las posibilidades de acceso a la información judicial, sino que degenera en la ineficacia del procedimiento judicial, sobre éste particular la Corte IDH ha establecido que una *“demora prolongada puede llegar a constituir por sí misma, en ciertos casos, una violación de las garantías judiciales”*¹⁸⁹. En éste sentido la ausencia de decisiones de apertura informativa imprime por defecto opacidad en la actividad judicial y hace que el proceso se torne ineficaz.

Es así como la custodia de la información judicial debe tener en el horizonte razonable la toma de decisiones que *aclaren* la gestión judicial y permitan, formalmente, el acceso a la información judicial.

1.2.2. **Generación proactiva de información y control de proporcionalidad durante el trámite de las causas judiciales.**

Será que ¿hasta tanto no se arribe a decisiones judiciales toda la información sustancial de la justicia está cobijada por reserva?

La respuesta es no, ya que cuanto mayor incertidumbre sobre el Estado, por incomprensibilidad o reserva, mayor necesidad de que se genere información proactiva que la explique y de cuenta de la gestión estatal al respecto. Sobre éste punto la Corte Constitucional ha dispuesto que *“El acceso a la información en poder del Estado se rige por los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia. [y] Estos principios llevan aparejada la obligación estatal de producir información, conservarla y ponerla oficiosamente a disposición del público”*¹⁹⁰.

¹⁸⁸ Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, párr. 145; Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, párr. 115; y Caso La Cantuta Vs. Perú, párr 110.

¹⁸⁹ Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros, párr. 145.

¹⁹⁰ Ver sentencias T- 511 de 2010 y T -691 de 2010

En ésta línea por ejemplo, la diligencia con que se tramitan las causas judiciales no tiene vocación de reserva, pues mas allá de publicar la minucia de un proceso judicial, el interés social de acceso a la información judicial quedaría en gran medida satisfecho si se tiene la posibilidad de conocer que las causas judiciales en casos de graves violaciones a los derechos humanos se tramitan adecuadamente.

Se configura entonces una obligación institucional de producir información de manera proactiva que no afecte los fines de la reserva y que obedezca a un control de proporcionalidad genérico. Es decir, cada institución encargada de administrar justicia debe dejar en disposición del público información que de antemano se conoce que no afecta los fines de las reservas y sí permiten estar al tanto de la diligencia con que son tramitadas las causas judiciales. La ubicación del expediente, el estado procesal, el funcionario a cargo, fechas de las últimas actuaciones, condición social o sector al que pertenece la víctima, por nombrar solo algunos ejemplos de los datos que tras un test de proporcionalidad genérico no afectan el sentido de las reservas y sí aportan a un monitoreo social sobre la diligencia con que se tramitan las causas judiciales.

Producir o capturar información sobre el trámite de las causas judiciales apunta a la responsabilidad institucional de cada entidad. Si bien los jueces y fiscales son independientes y autónomos, el Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación guardan responsabilidad institucional con las funciones que desempeñan. Los despachos judiciales no son islas en el mar del poder judicial, son operadores de una misión constitucional que debe estar articulada a nivel nacional y sobre la cual debe existir una rendición de cuentas interna y externa (para la sociedad). Sobre éste particular llama la atención lo dicho por Miguel La Rota sobre los intentos de acceso a la información judicial: *“El 99% de la información que reclamamos en derechos de petición es de un tipo que debería estar colgada en la red previamente y sin solicitud”*¹⁹¹

Por las razones precedentes, tratándose del acceso a la información judicial penal en casos de graves violaciones a los derechos humanos, es tan importante que el Estado genere información básica, desagregada, actualizada y neutral con relación a los casos que se están tramitando sin que ello implique una afectación a las finalidades de las reservas anteriormente descritas. Ello implica no solo publicitar las actuaciones y casos con éxito sino también dejar en disposición del público, de manera sincera, lo que no se ha hecho o no se ha podido adelantar.

¹⁹¹ Entrevista con Vivian Newman y Miguel La Rota de DeJusticia. 21 de Agosto de 2012.

2. Gestión de la información judicial: de la aspiración de control interno a la transparencia.

Es importante resaltar la voluntad de las autoridades judiciales para la administración de la información en su poder: han invertido grandes esfuerzos por tecnificar y adquirir sistemas de información que faciliten la labor de monitoreo sobre la actividad judicial. Sin embargo, esos proyectos apuntan a la meta del control interno de la información (insuficientemente logrado) y marginan la posibilidad de que la sociedad pueda auditar la información que allí está alojada.

Los sistemas de información judicial carecen de sincronía entre sí y permiten el acceso público a muy poca información judicial. Como documento anexo a este trabajo se expone un cuadro comparativo¹⁹² (Ver anexo 2) de los sistemas de información del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación donde se indica el nombre del aplicativo y una breve descripción del mismo, se categoriza el tipo de información que contiene (orgánica, estructural, sustancial) y finalmente, plantea unas observaciones sobre la accesibilidad pública a la información alojada esos sistemas.

2.1. ¿Cómo gestionan la información las entidades judiciales?

Entre el Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación se constataron 21 sistemas de información sobre los cuales han existido referencias explícitas de su creación y/o funcionamiento. Al respecto y en primer lugar, vale la pena indicar que esos sistemas de información, que ya son bastantes, no parecen ser los únicos¹⁹³.

Tratándose de la gestión de información a partir de la sistematización de los datos judiciales, el exceso en número de herramientas donde se aloja la información no es una característica que haga más efectivos los resultados de gestión. La multiplicidad de aplicaciones tecnológicas dispersa la información y plantea el temor de si una entidad tiene capacidad para gestionar simultáneamente esas herramientas sin que los datos se crucen o arrojen resultados contradictorios entre sí.

La descripción de algunos sistemas permite concluir, en no pocas ocasiones, que la misma información debe incluirse en dos o más aplicativos. Así, *“uno de los factores asociados a la dificultad de medir la gestión de la rama y por lo tanto*

¹⁹² El cuadro comparativo se construyó a partir de información publicada por la Rama Judicial, Fiscalía General en sus portales web, de igual forma se acudió a proyectos de renovación formulados por el CSJ y el Banco Mundial http://www.ramajudicial.gov.co/csj/downloads/UserFiles/File/ALTAS%20CORTES/CONSEJO%20SUPERIOR/Proyecto%20banco%20mundial/DC%20SBCC-CF-06-11%20%20MODULO%20MONITOREO_UDAE/DC%20SBCC-CF-06-11%20%20MODULO%20MONITOREO_UDAE.pdf , y los informes de la Contraloría General del año 2011.

¹⁹³ En el acta de entrega del cargo de Fiscal General en enero de 2011¹⁹³ , por ejemplo, se indica: *“La Fiscalía General de la Nación, cuenta con 44 Sistemas de Información, los cuales se encuentran distribuidos a lo largo de los distintos procesos de la Entidad, los cuales están orientados a dar tratamiento y administración de datos e información, brindando apoyo y haciendo más eficientes y efectivos los resultados de los procesos internos”* Informe acta de entrega del cargo de Fiscal General de la Nación. Enero 2011. Pag 27.

*alcanzar mayores niveles de eficiencia tiene que ver con los problemas relativos al sistema de monitoreo, el cual no está actualizado ni existe un mecanismo de conectividad con la multiplicidad de los sistemas de información*¹⁹⁴. Esto está reconocido por la misma Rama Judicial.

Empiezan a dilucidarse las razones por las cuales gran parte de la información judicial solicitada sobre los casos de asesinatos a periodistas jamás fue entregada: es muy probable que bajo estas condiciones las autoridades judiciales, a pesar de tener la voluntad, no cuenten con las herramientas suficientes para medir su gestión en éste y otros tipos o grupos de casos.

2.2. ¿Es confiable el manejo actual de la información judicial?.

La información pública tiene que ser consistente en el tiempo y simultáneamente que deben existir mecanismos de verificación y validación sobre la correspondencia de los datos proporcionados y la realidad de la gestión pública.

Sobre el poder judicial Miguel LaRota sostiene que en el Consejo Superior de la Judicatura, *“hay unas bases de datos que son agregados de movimientos a lo largo de los años. Proviene de unos formatos que llenan cada uno de los juzgados acerca de los inventarios y flujos que tienen, ese formato pasa al nivel central que lo transcribe en una base de Excel. Está más o menos sistematizado desde 2007, antes, hay muchísimas cajas con esos mismos formatos que los juzgados llenaron pero nadie transcribió”*¹⁹⁵. Uno de los principales problemas de éste sistema de formatos y transcripción es que *“No hay ningún mecanismo para corroborar que esos datos sean correctos, los jueces mandan la información que quieren y eso genera un problema de validez de los datos, ello genera resultados totalmente absurdos, por ejemplo cambios repentinos entre años sin justificación, años en los cuales por un delito muy común en Colombia en toda una ciudad no hubo un solo delito, ese tipo de resultados genera una enorme desconfianza en la información”*¹⁹⁶. La existencia de *“los inventarios año a año no permiten conocer los flujos que suceden caso a caso eso hace que se tomen decisiones sin contar con evidencia empírica”*¹⁹⁷.

En la rama judicial la información es manejada con gran discrecionalidad despacho a despacho, existen claramente mecanismos de análisis cuantitativos (número de casos que entran y salen), pero no hay disponibilidad de información cualitativa para hacer análisis complejos sobre la respuesta y funcionamiento efectivo de la justicia.

¹⁹⁴ Rama Judicial – Banco Mundial. Descripción de consultoría para diseñar e implementar un mecanismo de conectividad entre los sistemas de información sobre SINEJ, SIERJU y Justicia siglo XXI <http://www.ramajudicial.gov.co/csj/downloads/UserFiles/File/ALTAS%20CORTES/CONSEJO%20SUPERIOR/Proyecto%20banco%20mundial/DC%20SBCC-CF-06-11%20%20MODULO%20MONITOREO%20UDAE/DC%20SBCC-CF-06-11%20%20MODULO%20MONITOREO%20UDAE.pdf>

¹⁹⁵ Ibíd.

¹⁹⁶ Ibíd.

¹⁹⁷ Ibíd.

Existe también una gran desconfianza en el manejo y validez de la información, al punto que el desorden de información parece extenderse al interior de las distintas dependencias judiciales pues *“además de los sistemas SIJUF y SPOA cada una de las Unidades Nacionales tienen sus propias bases de datos, como consecuencia de la desconfianza que ellos mismos tienen en los sistemas de información, [para ello] crean unas bases de Excel donde incluyen sus casos”*¹⁹⁸.

Se concluye entonces que la información custodiada por las autoridades judiciales tiene tantas opciones de monitoreo como ideas de funcionarios, esta situación afecta la homogeneidad de la información y da lugar a contradicciones entre la información y la actividad judicial que la soporta.

2.3. Sistemas de información y transparencia.

A diferencia del SPOA, que tiene dentro de sus objetivos una opción para consulta ciudadana de casos, los sistemas de información existentes no fueron pensados como un mecanismo de transparencia de cara a la sociedad. Son más bien herramientas inconexas de seguimiento interno a ciertos asuntos de una entidad judicial. Así por ejemplo los sistemas que alojan información orgánica¹⁹⁹ y estructural son cerrados y requieren de usuarios y contraseñas para ingresar sin que existan roles de vistas públicas sin posibilidad de alteración de datos.

Así las cosas, los sistemas de información fueron pensados como funcionales a las autoridades judiciales responsables pero parecen ser insuficientes para la ínfima aspiración de control interno de la información.

Los sistemas de información tienen carencias para sufragar las expectativas de los ciudadanos que han depositado en el aparato judicial una causa que les afecta y para la sociedad como mecanismo de auditoría civil sobre la gestión judicial en su conjunto. Podría decirse que no es necesario que los ciudadanos tengan acceso a esas herramientas, que basta con que presenten una solicitud y las autoridades, basándose en esas aplicaciones tecnológicas, darán una respuesta oportuna, pero como se vio en el Capítulo III la información disponible sobre asesinatos a periodistas (en la que hubo una completa solicitud) no fue posible una respuesta satisfactoria.

En todo caso, tiene poco sentido invertir grandes sumas de dinero y no pensar que esas herramientas pueden ahorrar esfuerzos a las entidades en la labor de responder a las solicitudes concretas de los ciudadanos. Pensando en ello, ésta

¹⁹⁸ Entrevista con Vivian Newman y Miguel La Rota de DeJusticia. 21 de Agosto de 2012

¹⁹⁹ Sistema **KACTUS** de gestión del talento humano, Sistema de Información Administrativa y Financiera. **SIAF**, Sistema de Coordinación y Gestión Estratégica, Sistema de Manejo y Administración de Títulos Judiciales, Sistema Nacional de Estadísticas Judiciales SINEJ, Sistema de Evaluación y Seguimiento de la Formación y Capacitación, Sistema Integrado de Información Financiera SIIF, Sistema Automatizado de Información para la Administración de Documentos Judiciales **SAIDOJ**, Sistema de Administración de la Carrera Judicial ESCALA, Sistema Nacional de Estadísticas de la Rama Judicial **SIERJU**, Sistema de Reparto de Procesos en Oficinas Judiciales **SARJ**, Sistema Administrativo, Financiero y del Recurso Humano **SAFIRHO**

investigación indagó si las entidades judiciales hacen seguimiento a lo que se podrían denominar solicitudes frecuentes o derechos de petición reiterados donde se solicita la información. A la pregunta: ¿cuáles son los tipos de información que con mayor frecuencia solicita la ciudadanía en casos de graves violaciones a los derechos humanos? Las entidades respondieron así:

La Fiscalía indicó que las solicitudes emanan de “*diferentes peticiones elevadas por sectores de la sociedad civil, así como las propias víctimas, de acuerdo a su objeto de trabajo y su rol, v. gr. organizaciones sindicales, defensores de derechos humanos, periodistas, docentes, desplazados, familiares de víctimas, entre otros*”. El Consejo Superior de la Judicatura indicó escuetamente: “*Movimiento de procesos*”²⁰⁰.

Sobre este tema DeJusticia que “*En el Consejo Superior de la Judicatura son bastante reacios a responder con suficiencia los derechos de petición, no tienen en cuenta las variables que uno pidió tuvieran en cuenta, los llamados para hacerlo se tramitan de funcionario en funcionario y al final terminan diciendo que se tiene que hacer una nueva solicitud sobre lo que ya se solicitó. La información del Consejo Superior no vale, los problemas son tan profundos y tienen tanto margen de error que definitivamente la información no sirve para nada. La Fiscalía responde mucho mejor, se percibe mejor actitud, tienen voluntad de proporcionar información y cuando no la entregan es porque realmente no la tienen. La información no siempre cumple con las expectativas pero es mucho mejor que la del Consejo Superior de la Judicatura*”²⁰¹. Con lo cual parece ser una práctica recurrente la no consistencia y efectividad en la entrega de información.

Es deseable que las autoridades judiciales dejen en disposición del público información que le es solicitada con frecuencia, la entidad asimila éste fenómeno repetitivo y asume las solicitudes como un llamado a generar un mecanismo más ágil para proporcionar información. La retroalimentación o *feed back* de las solicitudes recurrentes no es el caso de nuestras autoridades judiciales, ellas proporcionan información insuficiente a demanda antes de proyectar y publicar una oferta amplia, consistente y periódica de datos judiciales.

2.3.1. **Invisibilidad archivística de las víctimas.**

En el caso particular de graves violaciones a los derechos humanos, los sistemas de información no tienen mecanismos de búsqueda a partir de los datos de la víctima o el sector poblacional al que pertenece. Dice el Consejo Superior de la Judicatura que “*El nivel de desagregación que se tiene en el SIERJU responde hasta por tipo de proceso, identificando por ejemplo, homicidio, sin precisar si se trata de periodistas o no. No se maneja en este sistema la información de víctima, por cuanto no es una variable registrada por los usuarios*”²⁰². Ello impide hacer

²⁰⁰ Correo electrónico 9 de octubre de 2012, enviado desde chiquerg@consejosuperior.ramajudicial.gov.co.

²⁰¹ Entrevista con Vivian Newman y Miguel La Rota de DeJusticia. 21 de Agosto de 2012

²⁰² Correo electrónico 9 de octubre de 2012, enviado desde chiquerg@consejosuperior.ramajudicial.gov.co.

análisis sobre el impacto de la criminalidad a ciertos grupos (periodistas, sindicalistas o mujeres por nombrar sólo unos ejemplos), y no aporta al seguimiento particular a un caso de relevancia social. Sorprende también que, en éste país, donde un gran número de violaciones a los derechos humanos se cometen en las zonas más alejadas los sistemas de información judicial se limiten a registrar casos en las grandes ciudades.

Una dificultad adicional la impone el hecho de renunciar al deber de reconstrucción histórica de datos, planteando un escenario difuso sobre el dominio de la información judicial del pasado. Al insertar un nuevo sistema de información, los datos sobre procesos judiciales precedentes a la herramienta parecen no ingresarse, es decir, el sistema aplica desde su puesta en marcha hacia adelante pero el remanente de casos anteriores no es incorporado. Bien lo expresa un Fiscal cuando dice: *“debo aclarar que el sistema SIFUJ²⁰³ fue implementado a partir del 25 de noviembre de 1999, mientras que el SPOA²⁰⁴ inició en este distrito el 1 de enero de 2006, ante lo cual se deba acudir a los libros radicadores e índices que se llevaban en los despachos”²⁰⁵*. Imponiendo, en tiempos de comunicaciones informáticas inmediatas, una carga ciudadana de desplazamiento a los archivos en cada uno de los distritos judiciales.

Esta última puede ser la razón por la cual no existe información judicial sobre los casos más antiguos de asesinatos a periodistas: jamás han sido ingresados en los sistemas de información. Sobre este particular algunas autoridades llegaron incluso, a declarar la imposibilidad de proporcionar la información solicitada *“advirtiendo que desde la fecha de los hechos hasta el día de hoy han transcurrido más de 32 años [y] no es posible la ubicación manual entre los miles de expedientes que tiene cada juzgado”²⁰⁶*.

De otra parte es reprochable la costumbre histórica de rotular procesos penales únicamente con los datos del procesado y marginando a las víctimas. Algunos despachos judiciales indicaron ante las solicitudes de información en casos de asesinatos a periodistas que *“no existe libro índice de víctimas, por lo que se hace imposible con la información proporcionada por usted, establecer si cursa o cursó algún proceso penal contra los autores del asesinato de los periodistas LIBARDO GIL CEBALLOS Y JAIME RENGIFO REVELO, debiéndose suministrar para ello los nombres o el nombre del o sindicatos”²⁰⁷*. ¡Cómo aportar los datos del procesado si es precisamente lo que se desconoce!

Sobre este asunto en particular, en la citada entrevista DeJusticia plantea que *“frente a los casos específicos, se tiene que saber en todo momento el estado procesal del caso. [y] Para analizar grupos de casos, la Fiscalía debería de estar*

²⁰³ Sistema que registra las investigaciones penales que se rigen por procedimiento de la Ley 600 de 2000. Empezó a operar en Noviembre de 1999

²⁰⁴ Sistema que registra las investigaciones penales que se rigen por procedimiento de la Ley 906 de 2004 de tendencia acusatoria

²⁰⁵ Oficio No 50000-27-1375 DSF de la seccional de Buga de la FGN. Agosto 28 de 2012.

²⁰⁶ Respuesta a derecho de petición de la dirección seccional de Fiscalías de Quindío 10 noviembre de 2011.

²⁰⁷ Respuesta derecho de petición, Tribunal Superior de Rioacha, TSR/SG 9558 del 6 de diciembre de 2011.

*en capacidad de proporcionar unas estadísticas acerca de qué ha pasado con el conjunto de casos*²⁰⁸.

Bajo esta lógica los sistemas de información están llamados a incluir datos de sectorización de las víctimas, de tal suerte que se permitan análisis también sobre grupos de casos. Sin duda es un reto a futuro que permitirá mayor participación y observancia ciudadana sobre aspectos de la justicia que interpelan a la Nación.

2.3.2. SPOA como herramienta robusta de gestión de la información y evaluaciones externas.

Por ahora existen algunas alternativas para conciliar un escrutinio ciudadano sobre la actividad judicial y el sentido legítimo de las reservas penales. La mora de la justicia en un número importante de casos plantea un escenario polémico consistente en problematizar si el paso del tiempo, en sí mismo, configura una situación de hecho que tiene como consecuencia una mayor apertura informativa sobre asuntos judiciales irresueltos.

El acceso a la información judicial genera un escenario difícil pues *“hay dos conjuntos de valores constitucionales enfrentados, uno es los derechos de las víctimas y la sociedad general en acceder a la información judicial, y por otro lado los valores inherentes a la reserva que son la protección de la identidad de algunas personas que están siendo tenidas en cuenta como sospechosas o testigos, así como la permanencia y seguridad de la misma investigación”*²⁰⁹ Por ello *“es viable decir que con el paso de los años, se puede reclamar el derecho de conocer qué actuaciones se han realizado para descartar negligencia en el trámite de los casos. El límite del acceso a la información es proteger a las personas y el proceso mismo”*²¹⁰.

Según Miguel La Rota *“No se debe proporcionar información sustancial pues los efectos son una afectación desproporcionada a algunas personas en su intimidad, buen nombre o presunción de inocencia”*. El concepto de Vivian Newman es distinto, pues *“se debe realizar un test de proporcionalidad mediante el cual se determine cuál de los derechos enfrentados debe tener prelación, si la presunción de inocencia o el acceso a la información, y, en casos de flagrancia la información puede ser proporcionada aun cuando no se arribe a etapas ulteriores”*. Quien elabora éste escrito coincide con la lectura del problema planteado por la Dra. Newman.

En todo caso, hay consenso frente a la siguiente regla: *“En la medida en que pase el tiempo y la presunción de negligencia aumente, debe aumentar la carga argumentativa por parte de la entidad para negar información”*²¹¹

²⁰⁸ Entrevista con Vivian Newman y Miguel La Rota de DeJusticia. 21 de Agosto de 2012

²⁰⁹ *Ibíd*

²¹⁰ *Ibíd*.

²¹¹ *Ibíd*.

Es difícil entonces, realizar análisis sobre el estado de la justicia en determinados sectores, tal y como se propuso ésta investigación con los asesinatos a periodistas. Para ello DeJusticia plantea la siguiente alternativa: *“siempre está el tema de que la enorme mayoría de información de los casos que no han tenido éxito no es pública por que no ha habido providencias públicas. Es información que se ha ido quedando ahí, no hay siquiera una justificación del archivo, son casos olvidados. Podría haber una solución intermedia que no implique la publicidad total, es hacer una evaluación externa, unas personas con las cuales se firma una cláusula de confidencialidad. Las evaluaciones externas a partir de muestreos de grupos de casos son el punto medio para que haya transparencia sobre la gestión judicial sin sacrificar los fines de la reserva”*

Sobre éste asunto en particular habría que considerar que el simple hecho de reconocer un interés público de seguimiento a la actividad judicial demanda información judicial de manera permanente y no esporádica o circunstancial. Así como hoy se puede tener a un determinado sector para evaluar, el derecho de acceso a la información es universal y permanente, ello implica que mañana otros tantos deben tener las mismas posibilidades de hacerlo. Así las cosas, esas evaluaciones externas deberían tener cierta periodicidad y abarcar el mayor número de asuntos, o grupos de casos posible, de lo contrario podrían ser mecanismos de acceso privilegiado, esporádico y no evaluable periódicamente de la información judicial.

La situación parece cambiar a futuro, se vislumbran buenos pronósticos sobre el SPOA al ser *“un sistema de información que tiene la arquitectura necesaria para hacer análisis complejos, que genera datos mucho más confiables y permite obtener resultados del fenómeno de la criminalidad así como de la respuesta y avance de las diligencias judiciales. Tiene problemas de capacitación de funcionarios acerca de cómo alimentar el sistema, los criterios de ingreso varían de acuerdo al funcionario con lo cual algunas veces depositando información de manera errada en un campo que no corresponde, y a veces, ingresan información que es de reserva como datos de testigos en variables en las que otras personas pueden acceder. Eso hace que el sistema, aun cuando es bueno, este totalmente contaminado”*²¹².

La herramienta no se ha aprovechado suficientemente bien, pues habiendo roles de usuario para consulta pública, *“esos errores de ingreso son el motivo por el cual no permiten el acceso a la ciudadanía en perfiles de usuario de seguimiento. En vez de limpiarlo –que es una labor titánica, pero hay que hacerla- la Fiscalía decide negarle el acceso a la ciudadanía aun cuando existen perfiles que desde el diseño lo prevén”*²¹³. No hay control de usuarios y contraseñas, por tanto *“la Fiscalía, formalmente hablando, es rigurosa en negar acceso, pero existen unas redes de informalidad y compartición de claves de acceso que tienen como*

²¹² Entrevista con Vivian Newman y Miguel La Rota de DeJusticia. 21 de Agosto de 2012

²¹³ Ibid.

consecuencia una prostitución del sistema, en la cual, prácticamente cualquier persona puede tener acceso a la información por medios irregulares”²¹⁴.

En todo caso, se espera que a partir de una depuración de errores éste sea un sistema de información con roles de usuario público que permita, en tiempo real, conocer el estado de la justiciabilidad penal en Colombia.

²¹⁴ *Ibíd.*

V. CONCLUSIONES.

A partir de la disertación precedente a modo de síntesis y conclusión se desprenden los siguientes postulados:

El Hemisferio Americano está en el tránsito hacia la plena democracia. Entre los múltiples retos que esto conlleva, el acceso a la información en poder del Estado como mecanismo para eliminar la incertidumbre sobre él, es un factor de suma relevancia, pues, en vigencia de la incertidumbre no hay condiciones para la participación y deliberación que exige un régimen democrático. En este sentido Colombia se encuentra en un momento histórico clave en cuanto a la definición de un marco estatutario de acceso a la información pública.

Por ello es necesario que en Colombia, el poder judicial trascienda de la presunción en que la información judicial es un asunto de resorte exclusivo de las partes y se proyecte hacia la apertura informativa. Ello reportaría grandes beneficios para reconstruir la confianza de la ciudadanía en la Justicia pero también para fomentar la participación social en un poder que no debe ser una rueda suelta en los tiempos de la transparencia.

Para efectos analíticos éste texto sugiere dos finalidades del derecho de AIP. Como *garante directo*, cuando proporciona flujos de información necesarios para el ejercicio de un determinado derecho, y, como *garante indirecto* cuando proporciona datos suficientes para deliberar sobre el funcionamiento del diseño institucional previsto para la garantía de los derechos. La información judicial garantiza de manera directa el derecho de acceso a la justicia en cuanto aporta a: (i) la igualdad ante la ley, (ii) la seguridad Jurídica, y, (iii) la adopción de criterios comunes en casos asimilables. Por su parte, la información judicial garantiza de manera indirecta el derecho de acceso a la justicia en la medida en que: (i) reduce los espacios a la corrupción, (ii) sitúa a la ciudadanía en un lugar protagónico por encima de los funcionarios y, (iii) promueve la participación sobre el funcionamiento del aparato judicial.

El derecho de acceso a la información debe trascender a la simple posibilidad de conocer los archivos documentales preexistentes del Estado y en consecuencia: debe también generar o producir información para garantizar a cabalidad éste derecho. Son dos las obligaciones principales del Estado para con el derecho de acceso a la información pública: La entrega oportuna de la información que custodia a solicitud, y, la producción de información de interés público para dejarla oficiosamente en disposición del público como mecanismo provisional para compensar la concesión de prerrogativas como las reservas legales.

Para evaluar la disponibilidad de información en el poder judicial, se sugirió clasificar los tipos de información judicial en: *Información Orgánica* (legitimidad y elección), *Información Estructural* (gerencia administrativa y destinación de recursos), e, *Información Sustancial* (función judicial en sí misma). La información que está en poder del poder judicial es información pública y bajo ésta premisa,

sobre los datos alusivos a la elección y competencia de los distintos operadores judiciales (Información Orgánica), y, la gerencia administrativa y destinación de recursos (Información Estructural); están trazados los mismos retos que aplican para cualquier entidad pública. Sin embargo, la información que atañe a la función judicial efectivamente emprendida (Información Sustancial) se distancia de las reglas generales de accesibilidad a la información, pues en los procesos judiciales se debe evitar al máximo la afectación colateral a otros derechos.

El estudio de disponibilidad de información judicial orgánica en casos de asesinatos a periodistas invita a una reflexión sobre qué tanto conocemos de los procesos de elección de los operadores judiciales. De acuerdo a los hallazgos, no es posible constatar los niveles de elección, cualificación y cumplimiento de requisitos legales de los funcionarios judiciales. Aquí hay una tarea pendiente del Sistema Judicial para con la ciudadanía: dejar información en disposición de quienes deberán reconocer legitimidad y depositar sus causas en las autoridades judiciales. La ausencia de información orgánica ha sido también una fuerte crítica que se ha establecido desde otras iniciativas que han trabajado las estrategias de lucha contra la impunidad en Colombia.

El nivel de acceso a la información judicial es preocupante, ello se ve ejemplificado claramente en la carencia de custodia y control de la información; de los 146 casos de asesinatos a periodistas las autoridades judiciales solo fue posible ubicar 81. Esta situación margina del análisis de acceso a la información judicial al 44.5 % de los casos de periodistas asesinados en Colombia. Después de más de un año de búsqueda no fue posible encontrarlos.

La inestabilidad del diseño estructural previsto para la investigación de asesinatos a periodistas deja un sinsabor de frustración, pues, a pesar de diagnósticos y resoluciones que se proyectaban al perfeccionamiento de las estrategias de justiciabilidad en casos de asesinatos a periodistas, la repentina desaparición de la Sub-unidad de periodistas -sin que se hubiere realizado una evaluación sobre su funcionamiento- es un asunto de preocupación que cuestiona la consistencia de la gerencia y proyección de la administración de justicia en este grupo de casos y probablemente en otros.

A pesar de ello y aun cuando la Sub-unidad de periodistas estuviera vigente, la presente investigación constató que la dispersión de casos en distintos fiscales convierte los asuntos de asesinatos a periodistas en una carga marginal que implica necesariamente la realización repetitiva de diligencias y análisis investigativos similares. Esa dispersión también afecta la rendición de cuentas interna y externa sobre el avance del universo de casos propuesto y, no permite establecer un diagnóstico de costos así como de destinación de recursos para la justiciabilidad de casos de asesinatos a periodistas en Colombia.

De los 81 casos ubicados existen 12 con algún tipo de inclusión en el procedimiento alternativo de la ley de Justicia y Paz, sin embargo los parámetros procesales de accesibilidad en éste régimen solo permiten el acceso a la

información de 5 casos, de los cuales 3 han sido por asunción de responsabilidad de línea de mando, dificultando el esclarecimiento pleno de los hechos. Sobre los casos que se encuentran bajo conocimiento de la justicia transicional éste trabajo sugiere que son desproporcionados los límites procesales de acceso a la información judicial en cuanto, las concesiones punitivas, no se compadecen con la poca información disponible.

Sin demeritar la idoneidad formal de las reservas en ciertas fases de los procedimientos penales, dichas restricciones entran inevitablemente en conflicto con la demanda ciudadana de información sobre la justiciabilidad de las graves violaciones a los derechos humanos, máxime cuando las causas judiciales tardan demasiado tiempo en su resolución. Para desentrañar este conflicto se plantean dos tipos restricciones para el acceso a la información sustancial de la justicia: las restricciones procesales y las restricciones materiales. La primera de ellas remite a la superación de un momento procesal y las segundas rigen en cualquier momento de la actividad judicial y están encaminadas a proteger derechos de personas que puedan verse afectadas con la publicidad, por ejemplo, identificabilidad de menores de edad.

Los 81 casos de periodistas asesinados que fue posible ubicar se componen de: 27 casos inactivos, en los cuales se consolida la opacidad o apertura de la información, y de 54 casos activos, donde aún existe expectativa de que la información que es reservada pueda estar disponible.

En los casos inactivos llama especialmente la atención que solo en 10 de ellos la información es accesible en cuanto son casos que arribaron a instancias de juicio, en los 17 restantes no hubo decisión de apertura informativa (inicio de juicio o archivo) y en consecuencia se perpetúa la opacidad de la información judicial. Sobre los 54 casos activos, solo es posible el acceso a la información judicial en 2 de ellos en cuanto arribaron a un debate judicial. Los 52 casos restantes se mantienen opacos y bajo reserva, sin embargo en 34 de ellos la información ha estado opaca por un periodo igual o superior a 10 años, lapso de tiempo que es considerado como excesivo.

A partir del análisis que se hiciera sobre el derecho a la información judicial se sugieren los siguientes parámetros orientativos: A mayor incertidumbre sobre el quehacer público, por incomprendibilidad o reserva, mayor necesidad de generación de información que la explique ó de cuenta de la gestión Estatal al respecto. El documento puede estar redactado en un lenguaje técnico, pero debe ser explicado. La información puede estar cobijada por una cláusula de reserva legal, pero ello no imprime opacidad a la totalidad de la gestión Estatal sobre ése asunto. De lo contrario serían informaciones de alto interés público que se marginan de un debate democrático²¹⁵. Cuanto más comprensibles sean, los

²¹⁵ “Si el desempeño del poder, en los distintos ámbitos del Estado, fuera clandestino y secreto, no sería posible que el ciudadano pudiera “participar en la conformación, ejercicio y control del poder político” Ver Corte Constitucional Sentencia C-038 de 1996

documentos de archivo del Estado, menor necesidad de generar información, en éste caso, los documentos explicarían la gestión Estatal por sí mismos. Basta con garantizar el fácil acceso a ellos.

El régimen de accesibilidad a la información judicial penal define una concepción finalista, entendiendo esto como la necesidad de que se agote el procedimiento para permitir la publicidad de la información. Sin embargo, éstas “reglas” no están armonizadas con el tipo de obligaciones de los operadores judiciales, pues, si el funcionario no arriba a la decisión de apertura informativa, la información sustancial jamás podrá ser accesible y los controles de calidad en la diligencia con que se tramitan los casos se reduce a un seguimiento interno de cada entidad.

Por ello resulta oportuno proponer la necesidad de que exista un deber de los operadores judiciales para con el acceso a la información judicial, de tal suerte que existan más elementos de escrutinio social en la función judicial.

Sobre los procedimientos penales de carácter permanente se requiere de la toma de decisiones que habiliten la apertura informativa en lapsos de tiempo razonable. Sobre los casos - de la justicia permanente- que aún no hayan arribado a esas decisiones, es deseable que la entidad realice un test de proporcionalidad genérico para dejar en disposición de la ciudadanía de manera oficiosa la información relativa a la diligencia con que se tramitan los casos. En todo caso, las reservas materiales pueden superarse mediante la edición –supresión o modificación- de los datos que puedan conllevar al menoscabo de los derechos y bienes protegidos.

Sin duda, el acceso efectivo a la información judicial aporta a que exista una mayor objetividad y rigurosidad en la medición de la actividad judicial, democratiza una labor esencial del Estado Social de Derecho y definiría pautas claras de suficiencia con relación a la expectativa social que se ha depositado en el Sistema Judicial.

Bibliografía.

- Claude Reyes Vs Chile (Corte Interamericana de Derechos Humanos 19 de Septiembre de 2006).
- Alcantara, J. L. (2009). *Transparencia y acceso a la información judicial*. Mexico.
- Alexy, R. (1989). *Teoría de la Argumentación Jurídica: teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Madrid.
- Alianza Regional por la Libertad de Expresión e Información. (2009 -2011). *Saber Mas (I,II y III)*.
- Ayllón, S. L. (1984). *El Derecho a la Información*. México: Porrúa.
- Banisar, D. (2004). *Freedom of information and access to government record laws around the world*. freedominfo.org.
- Bertoni, E. (2010). *Cuando la transparencia y la independencia de los jueces van de la mano*. Montevideo: CAINFO.
- Bertoni, E. (2010). *PROYECTO DE DICTÁMEN DE COMISIONES tramite ley de acceso a la información*. Buenos Aires.
- Campos, M. (2006). *Monitoreo del grado de avance en la implementación y cumplimiento de las normativas de acceso a la información*. Buenos Aires: UBA.
- Carpizo, J. (2000). *Derecho a la Información y Derechos Humanos*. MEXICO.
- Castillo, G. S. (2010). Mecanismos de acceso a la información pública. *Catedra Ciro Angarita Barón - Defensoría del Pueblo*.
- Centro de Archivo y Acceso a la Información Pública - CAinfo. (2011). *Venciendo la Cultura del Secreto*. Montevideo.
- CIDH, R. (2009). *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Washington: OAS.
- Consultores, E. (2010). *Consultoría para la Elaboración del Informe de Seguimiento y Evaluación sumativa de la política de lucha contra la impunidad*.
- Cortés, F. G. (2010). La calidad de la información, atendiendo a las condiciones de la respuesta al derecho de petición. *Catedra Ciro Angarita Barón - Defensoría del Pueblo*.
- Desarrollo, B. I. (1996). *Gestión Judicial y reforma de la administración de justicia en America Latina*. Washington: Departamento de Desarrollo Sostenible, División de Estado, Gobernabilidad y Sociedad Civil.

- Desarrollo, B. I. (2007). *JUSTICIA: Un vínculo pendiente entre Estado, ciudadanía y desarrollo*. Washington: IDB Bookstore.
- Diaz, V. (2004). *Del derecho a la información al derecho de acceso a la información*. Mexico: UNAM.
- Estrada, A. J. (2010). El derecho de acceso a la información pública en el ordenamiento jurídico colombiano. *Catedra Ciro Angarita Barón - Defensoría del Pueblo*.
- FLIP, C. R. (2011). *El acceso a la información pública en Colombia*. Bogotá.
- Gid, L. d. (2003). *El derecho a la información en México, génesis y evolución*. Xalapa, México: Arana Editores.
- Gossi, R. (2010). *Transparencia y poder judicial. Un desafío posible y necesario*. Montevideo: CAINFO.
- Hewlett, f. W. (2006). *El Instituto Federal de Acceso a la Información Pública en México y la cultura de la transparencia*. University of Pennsylvania.
- Hugo A. Concha Cantu, S. L.-A. (2005). *Transparentar al Estado: la experiencia mexicana de acceso a la información*. Mexico: UNAM.
- Humanos, C. I. (1985). *Opinión Consultiva OC-5/85*. Costa Rica.
- Humanos, R. E. (2009). *El Derecho de Acceso a la Información*. Washington: OEA.
- Interamericano, C. J. (2001). *DERECHO DE LA INFORMACIÓN: ACCESO Y PROTECCIÓN DE LA INFORMACIÓN Y DATOS PERSONALES*. Rio de Janeiro: CJI/RES.33 (LIX-O/01).
- Internacional, T. (2007). *Informe Global de la Corrupcion. Corrupcion en los sistemas judiciales*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- José Antonio Caballero Juarez, C. G. (2005). *Acceso a la Información Judicial en Mexico: Una Visión Comparada*. Mexico: Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.
- Jose Antonio Caballero, V. D. (2006). *Derecho de acceso a la información en el Poder Judicial*. Mexico.
- Justicia, M. d. (2009). *Una mirada a la impunidad en el marco del Sistema Penal Oral Acusatorio en Colombia*.
- La Rota Miguel, B. C. (Junio de 2012). *Gobierno y nominaciones de la Rama Jurisdiccional: hacia una mayor rendición de cuentas*. Bogotá: DeJusticia.
- La Rota Miguel, B. C. (Junio de 2012). *Autonomía presupuestal responsable y transparente Propuesta para reformar el presupuesto del Sistema Judicial*. DeJusticia.

- Labelle, H., Hossain, K., & International., B. G. (2007.). *Informe global de la corrupción 2007 : corrupción en los sistemas judiciales*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Del Puerto.
- Law, F. D. (2007). *Disclosing Justice*. Washington.
- Leon, G. (2004). *Seguridad jurídica y transparencia*. CEIME.
- Montealegre, E. L. (Abril 2009). *When Accountability Meets Judicial Independence. A Case-study of 2008 civil society transparency observation of the Colombian Constitutional Court nominations*. Master in science of law – Stanford University.
- OEA, A. G. (2010). *LEY MODELO INTERAMERICANA SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA*. AG/RES. 2607 (XL-O/10).
- Oxandabarat, R. Y. (2010). *Transparencia y acceso a la información judicial, la experiencia internacional*. Montevideo: CAINFO.
- Prats, M. (2010). *El derecho de acceso a la información en el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos. Principios Generales*. Montevideo: CAINFO.
- Pública, S. d. (2005). *Transparencia, buen gobierno y combate a la corrupción en la función pública*. MEXico: Colección Editorial del Gobierno del cambio.
- República., C. G. (Junio de 2011). *Informe de Auditoría Gubernamental con enfoque Integral. Modalidad Regular. Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura. Vigencia 2010*. . Bogotá.
- República., C. G. (Junio de 2011). *Informe de Auditoría Gubernamental con enfoque Integral. Modalidad Regular. Fiscalía General de la Nación. Vigencia 2010*. Bogotá: CGR-CDDJS- No 020.
- Riquelme, E. L. (2009). *El Acceso a la Información Pública en América Latina: Realidad, Oportunidades y Desafíos*.
- Rojas, D. (2005). *Balance Crítico de la Unidad de Derechos Humanos y DIH de la Fiscalía General de la Nación*. Bogotá: DeJusticia.
- Rota, M. L. (2009). *El Consejo Superior de la Judicatura Ni democrático Ni Independiente*. Bogotá: Universidad de los Andes.
- Theoharis, A. G. (1999). *A Culture of Secrecy The Government Versus the People's Right to Know* .
- Toby Mendel, U. (2003). *Freedom of information, a comparative legal survey*.
- Ungar., E. (17 April 2012). *De la apertura a la transparencia*. Alianza para el Gobierno Abierto . Brasilia, Brazil.

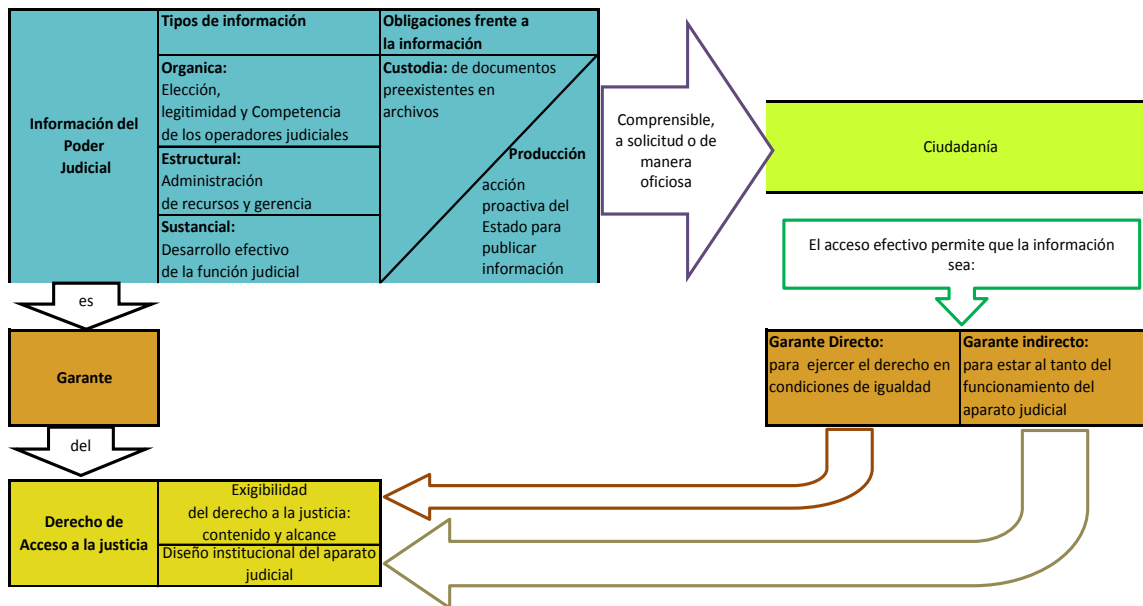
Villanueva, E. (2003). *Derecho de acceso a la información pública en Latinoamérica*. Mexico: UNAM.

Villanueva, E. (2006). *Derecho de la información*. México: Porrúa.

Villanustre, C. A. (2000.). *Rendición de Cuentas*. Argentina.: Fondo Editorial de Derecho y Economía.

Anexos

Anexo 1. Flujo comunicativo que pretende garantizar el acceso a la información judicial



ANEXO 2:

Cuadro comparativo de los sistemas de información judicial en Colombia.

- Convenciones:
- Sistemas del Consejo Superior de la Judicatura
 - Sistemas de la Fiscalía General de la Nación
 - Sistemas cuya información por definición debería accesible.
 - Incompatibilidad del sistema con la posibilidad de consulta pública

	SISTEMA DE INFORMACIÓN	DESCRIPCION	TIPO DE INFO	OBSERVACIONES SOBRE ACCESIBILIDAD PUBLICA
1	Justifica XXI Sistema de Gestión de Procesos y Manejo Documental	Tiene previsto cubrir la totalidad de los despachos judiciales así como las actividades de los mismos. Se encarga de la administración de cada uno de los procesos desde el momento en que ingresa al despacho, su historial de actuaciones y su trámite de finalización hasta la ubicación en el archivo histórico.	Substancial	A. Permite consulta a partir del conocimiento previo del número de radicación (23 dígitos), ó, datos personales del demandante o demandado. Para efectos de la Justicia Penal no es posible ubicar estados procesales a partir de los datos de la víctima. B. No abarca la totalidad de despachos judiciales del país, se centra en ciudades de volumen judicial marginando incluso capitales de departamento como Mocoa y Mitú, C. No existen mecanismos de consulta desagregada por sectores o grupos poblacionales, solo se puede consultar un proceso en particular.
2	Sistema Administrativo, Financiero y del Recurso Humano SAFIRHO	Incluye datos relacionados con recursos, presupuesto, contabilidad, tesorería, almacén e inventarios y nomina	Estructural	A. Exige usuario y contraseña para ingresar. B. No debiera haber restricción para consultar los tipos de información que allí se encuentran, se pueden generar perfiles de usuario para hacer efectiva una consulta pública.
3	Sistema de Reparto de Procesos en Oficinas Judiciales SARJ	Aplica para los distritos judiciales donde existe más de un despacho de una misma categoría, busca que la asignación sea aleatoria y equilibrada	Orgánica	A. Exige usuario y contraseña para ingresar. B. No debiera haber restricción para consultar los tipos de información que allí se encuentran, se pueden generar perfiles de usuario para hacer efectiva una consulta pública.
4	Registro Nacional de Abogados	Tramite y expedición de tarjetas profesionales, publicación de sanciones y expedición de certificaciones sobre antecedentes disciplinarios	Estructural	Consulta pública.
5	Sistema Nacional de Estadísticas de la Rama Judicial SIERJU	Datos de ingreso y egresos de procesos en los despachos judiciales desagregados según tipo de proceso, carga, especie y distrito entre otras.	Estructural	A. Exige usuario y contraseña para ingresar. B. No debiera haber restricción para consultar los tipos de información que allí se encuentran, se pueden generar perfiles de usuario para hacer efectiva una consulta pública.
6	Sistema de Administración de la Carrera Judicial ESCALA	Seguimiento a las situaciones laborales-administrativas de los funcionarios de carrera judicial, así como los procesos de concurso de méritos para ingresar a la Rama.	Orgánica - Estructural	A. No permite acceso al público, es probable que no esté alojado en internet. B. Si bien contiene algunos datos reservados como los domicilios, datos familiares y bancarios de los funcionarios, también aloja las evaluaciones y calificaciones de los mismos. C. Es deseable que la información de interés público sea accesible y consultable.
7	Sistema Automatizado de Información para la Administración de Documentos Judiciales SAIDOJ	Herramienta mediante la cual se aplican políticas formuladas por la Sala Administrativa para el manejo de documentos, que sirve como soporte a las sedes donde se ubican los archivos judiciales. Registra los procesos que allí reposan, indicando origen, contenido, características	Orgánica - Estructural	A. Exige usuario y contraseña para ingresar. B. No debiera haber restricción para consultar los tipos de información que allí se encuentran, se pueden generar perfiles de usuario para hacer efectiva una consulta pública.

		y ubicación exacta.		
8	Sistema de Consulta Jurisprudencial	Se centra únicamente en publicar decisiones las Altas Cortes (Corte Suprema, Consejo de Estado y Corte Constitucional) con los motores de búsqueda que ellas dispongan.	Sustancial.	A. Consulta Pública. B. Esta reducida a las decisiones que toman las Altas Cortes, las demás decisiones también deberían ser accesibles. C. Los criterios de búsqueda no son homogéneos y dependen del criterio de cada corporación.
9	Sistema de Evaluación y Seguimiento de la Formación y Capacitación	Medición y control de impacto de los programas de capacitación que se imparten a los operadores judiciales.	Estructural	A. Exige usuario y contraseña para ingresar. B. No debiera haber restricción para consultar los tipos de información que allí se encuentran, se pueden generar perfiles de usuario para hacer efectiva una consulta pública.
10	Sistema Nacional de Estadísticas Judiciales SINEJ	Comprende otras entidades del Ejecutivo como el Ministerio de Justicia y Protección Social, el DANE, el DNP y la Policía Nacional quienes entregan información para engrosar las bases de datos que lo conforman.	Sustancial - Estructural	A. No es un sistema de información integrado, es más bien la compilación de datos numéricos que aportan las distintas entidades, un banco de datos que contiene, principalmente, número de entrada y salida de casos año a año por entidad. B. Carece de vocación para hacer consultas cualitativas.
11	Sistema de Administración de Notificaciones	Busca agilizar los procesos administrativos de cada despacho, éstos envían las notificaciones a un organismo que las centraliza y se encarga que de la entrega y seguimiento de las notificaciones.	Sustancial - Estructural	A. Es un mecanismo operativo cuya consulta no arroja ningún dato valorable y de interés general.
12	Sistema Integrado de Información Financiera SIIF	Sistema integrado al Ministerio de Hacienda y busca el aprovechamiento de los recursos económicos.	Estructural	A. Exige usuario y contraseña para ingresar. B. No debiera haber restricción para consultar los tipos de información que allí se encuentran, se pueden generar perfiles de usuario para hacer efectiva una consulta pública.
13	Sistema de Manejo y Administración de Títulos Judiciales.	Pretende determinar la contabilización y el control de títulos de la Rama Judicial	Estructural	No se encontró algún indicio sobre el funcionamiento. Sin embargo por el tipo de información que dice tener no debería haber obstáculo para consulta pública.
14	Sistema de Coordinación y Gestión Estratégica	Pretende sistematizar los planes, objetivos y estrategias de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, así como la evaluación de las actividades que realiza.	Estructural	No se encontró algún indicio sobre el funcionamiento. Sin embargo por el tipo de información que dice tener no debería haber obstáculo para consulta pública.
15	Sistema de Información Judicial de la Fiscalía General de la Nación SIFUJ	Sistema que registra las investigaciones penales que se rigen por procedimiento de la Ley 600 de 2000. Empezó a operar en Noviembre de 1999	Sustancial	No permite consulta.
16	Sistema Penal Oral Acusatorio SPOA.	Sistema que registra las investigaciones penales que se rigen por procedimiento de la Ley 906 de 2004 de tendencia acusatoria.	Sustancial	A. La página web de la entidad cuenta con un mecanismo, según la Fiscalía: "actividad que se debe realizar con el número de radicado, el cual debe ser de 21 dígitos, lo que arrojará del Despacho Fiscal de conocimiento y el lugar de ubicación del mismo, únicamente. A la fecha, la opción esta deshabilitada por adecuaciones a la misma". B. No existen mecanismos de consulta desagregada por sectores o grupos poblacionales, solo se podría consultar un proceso en particular.
17	Sistema Privado de Comunicaciones FISCATEL	i) la plataforma necesaria para el transporte de los servicios corporativos de la Entidad (correo electrónico, Intranet, Internet, transmisión de archivos) ii) Apoyar los proyectos de cobertura nacional de las áreas misionales de la entidad. iii) Facilitar esquemas de facturación. iv) red corporativa de voz que garantice la privacidad de la información que maneja la Entidad. v) interacción entre las Seccionales y Nivel Central para promover	Orgánica - Estructural - Sustancial	A. Es una plataforma de comunicación y depósito de información. B. Contiene todo tipo de información con lo cual se dificulta establecer los lineamientos de accesibilidad pública ya que, al mezclar información con vocación de publicidad e información reservada sobre investigaciones y lineamientos internos se dispersan las posibilidades de acceso. C. Si bien contiene algunos datos reservados como los domicilios, datos familiares, bancarios de los funcionarios, también aloja las evaluaciones y calificaciones de los mismos.

		actividades como seminarios, entrenamientos, e-learning . vi) contar con el Servicio de Internet mediante los esquemas de canal dedicado.		D. Es deseable que la información de interés público sea accesible y consultable.
18	Sistema de Anotaciones Judiciales de la Fiscalía SIAN	Registra órdenes de captura, sentencias condenatorias o medidas de aseguramiento contra ciudadanos.	Sustancial	La accesibilidad debe operar únicamente a solicitud del ciudadano que considere pueda estar incluido. En función preventiva o para asegurar las capturas puede hacerse difusión masiva sobre algunos casos de personas de alta peligrosidad.
19	Sistema de Información Administrativa y Financiera. SIAF	Sistema de información a través del cual se articulan los procesos administrativos, financieros y de recursos humanos. Según la Fiscalía: luego de más de 15 años de operación y de ajustes propios de la dinámica que ha tenido la entidad, presenta deficiencias que requieren ser superadas	Estructural	A. No permite acceso al público, es probable que no esté alojado en la WEB. B. Si bien contiene algunos datos reservados como los domicilios, datos familiares, bancarios de los funcionarios, también aloja las evaluaciones y calificaciones de los mismos. C. Es deseable que la información de interés público sea accesible y consultable.
20	Sistema de Información de Justicia y Paz SIJYP	Sistema que contiene y almacena el estado de procesos por postulados, bloques, características de georeferenciación entre otras	Sustancial	A. Permite consulta del estado de procesos de los postulados a la ley. Cuenta con calendarios que especifican las diligencias a realizar.
21	Sistema KACTUS de gestión del talento humano	Los usuarios internos de la entidad, podrán tener acceso directo a la información de capacitación desarrollada por cada uno de los servidores.	Estructural	No se encontró algún indicio sobre el funcionamiento. Sin embargo por el tipo de información que dice tener no debería haber obstáculo para consulta pública.