

MEMORANDO
No. 20157200018493


FECHA: 06-03-2015

PARA: SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA

DE: MARIA TERESA LAGOS BÁEZ

ASUNTO: CLASIFICACIÓN Y MANEJO DE INFORMACIÓN PÚBLICA, PRIVADA, PRIVILEGIADA, RESERVADA O CONFIDENCIAL

Teniendo en cuenta lo importante que resulta para la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada la clasificación y manejo de la información que en ella se recibe y se produce, así como la procedencia de suministrar información sobre las Empresas de Vigilancia y Seguridad Privada bajo la supervisión y control de esta Entidad, la Oficina Asesora Jurídica se pronuncia en los siguientes términos:

Frente a la importancia que suscita el tema, se traen algunas consideraciones señalando que para el efecto se acudió a la Circular Interna No. 11 del 6 de mayo de 2010 emitida por esta Entidad y al Memorando Interno 20147200057533 del 6 de agosto de 2014 proferido por la Oficina Asesora Jurídica en relación con el manejo y la importancia de la información pública, privada, privilegiada, reservada o confidencial, los cuales se compilan y adecuan en el presente documento al funcionamiento y necesidades de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada.

MARCO NORMATIVO, JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINAL

La Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada conforme a lo dispuesto en artículo 1 del Decreto 2355 de 2006 es *"un organismo del orden nacional, de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, con autonomía administrativa y financiera"*, por lo que resulta apenas evidente que su actuar, como Entidad y el de sus funcionarios, se enmarca plenamente dentro del orden de lo público lo que implica que los preceptos normativos que le son aplicables tanto a unos como a otros, no admiten pacto ni interpretación en contrario.

FUNCIONARIO O ANALISTA	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Tramitado y Proyectado por	Nelcy A. Cifuentes		06 Mar. 2015
Revisado para firma por	Héctor José Gómez		06 Mar. 2015
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad, lo presentamos para la firma.			

MEMORANDO

No obstante, al ser un ente que halla su razón de ser, de un lado en quienes por ley tienen la naturaleza de vigilados y, de otro, la ciudadanía en general como directa usuaria de cualquiera de los servicios que, al tenor del artículo 2 del Decreto 356 de 1994, se denominan como de vigilancia y seguridad privada, fácilmente se infiere que no toda la información que a la Superintendencia se allegue pueda tildarse de pública; de ahí que, en unión a su naturaleza jurídica, los documentos que se expiden y reciben, determinan que la información se clasifique en pública, privada y privilegiada, reservada o confidencial.

Dentro del acápite de los derechos fundamentales de nuestra Constitución Política, el artículo 20 consagra el de la información, indicando que *"Se (...) garantiza a toda persona la libertad de (...) recibir información veraz e imparcial (...)".* Igualmente la Constitución Política en su artículo 74 consagra *"todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley"*. Lo que se ha entendido también que tiene relación con el artículo 23 de la Constitución, el cual reconoce el derecho de petición, *"Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales."*

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado el alcance del derecho de acceso a la información pública. En primer lugar, ha establecido que este derecho guarda estrecha relación con *"el fortalecimiento de una democracia constitucional"* porque *"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 proporcionarle a los individuos los medios para que accedan a los archivos y documentos en los cuales se plasma, día a día, la actividad estatal (sentencia C-873 de 2002). Se ha hecho énfasis en la relación de este derecho con los principios de transparencia y publicidad en la actuación de los poderes públicos propios de un Estado democrático.

Siguiendo los preceptos constitucionales señalados, normas jerárquicamente inferiores apuntan en el mismo sentido, y es así como la Ley 594 de 2000 en algunos apartes, señala:

"Artículo 3. Tabla de retención documental. Listado de series y sus correspondientes tipos documentales, a las cuales se le asigna el tiempo de permanencia en cada etapa del ciclo vital de los documentos".

"Artículo 27. ACCESO A LA CONSULTA DE DOCUMENTOS. Todas las personas tienen derecho a consultar los documentos de archivos públicos y a que se le expida copia de los"

FUNCIONARIO O ANALISTA	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Tramitado y Proyectado por	Nelcy A. Cifuentes		06 Mar. 2015
Revisado para firma por	Héctor José Gómez		06 Mar. 2015
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad, lo presentamos para la firma.			

MEMORANDO

mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter de reservado conforme a la Constitución o a la Ley.

Las autoridades responsables de los archivos públicos y privados garantizarán el derecho a la intimidad personal y familiar, honra y buen nombre de las personas y demás derechos consagrados en la Constitución y las Leyes”.

La petición de información de documentos con carácter de público, su consulta y correspondiente obligación de expedir copias de los mismos, como derecho fundamental, debe garantizarse a cualquier persona sin necesidad que acredite interés alguno, es suficiente que el ciudadano eleve el derecho de petición amparado en el artículo 23 de la Constitución Política para surja la obligación de satisfacerlo sin respuestas omisivas, evasivas o que aparten la atención del ciudadano objeto de su petición; sin dejar de lado, como ya se enunció, que no existen derechos absolutos y que a todo derecho se le relaciona un deber correlativo, y que éste a su vez está ligado íntimamente con la convivencia social, lo que supone, que con su ejercicio no se vulneren derechos ajenos, so pena de tildarse el derecho como abusivo.

Contrario a lo manifestado sobre la información pública, el acceso a la información privada es del todo limitada, y lo que fue llevado a canon constitucional por el constituyente primario consagró en los incisos tercero y cuarto del artículo 15 de la Constitución Política la inviolabilidad de la correspondencia, reafirmando dentro del derecho a la intimidad, en el inciso segundo del artículo 42, de ahí que “sólo podrán acceder a esta información aquellas personas que tengan interés legítimo a ello”. (Sentencia T-1 1998).

El derecho de acceso a los documentos públicos no se extiende a los documentos meramente preparatorios o en trámite de elaboración ni a la información íntima o privada de personas naturales que no tenga ninguna relevancia pública. En la sentencia C-872 de 2003 la Corte Constitucional señaló que la información privada que repose en las hojas de vida en poder del Estado y que no tenga relevancia pública puede ser reservada y no difundirse sin autorización del data habiente.

Es de considerar que no son admisibles las normas genéricas o vagas en materia de restricción del derecho de acceso a la información porque pueden convertirse en una especie de habilitación general a las autoridades para mantener en secreto toda la información que discrecionalmente consideren adecuada. La ley debe establecer con claridad y precisión: (i) el tipo de información que pueda ser objeto de reserva; (ii) las condiciones en las cuales dicha reserva puede oponerse a los ciudadanos; (iii) las autoridades que pueden aplicarla y (iv) los sistemas de control que operan sobre las actuaciones que por tal razón permanecen reservadas.

La reserva puede operar respecto del contenido de un documento público pero no respecto de su existencia. Al respecto la Corte ha indicado que “el secreto de un documento público no puede llevarse al extremo de mantener bajo secreto su existencia. El objeto de

FUNCIONARIO O ANALISTA	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Tramitado y Proyectado por	Nelcy A. Cifuentes		06 Mar. 2015
Revisado para firma por	Héctor José Gómez		06 Mar. 2015
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad, lo presentamos para la firma.			

MEMORANDO

protección constitucional es exclusivamente el contenido del documento. Su existencia, por el contrario, ha de ser pública, a fin de garantizar que los ciudadanos tengan una oportunidad mínima a fin de poder ejercer, de alguna manera, el derecho fundamental al control del poder público" (T-216 de 2004).

En línea de lo expuesto, 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. Esta regla es aplicable sobre todo cuando se trata de información en procesos judiciales, 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

Las restricciones del acceso por parte de los particulares, a la información pública, están taxativamente señaladas en la Ley, de ahí que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada no está en la obligación de proporcionar la información solicitada cuando ha sido previamente calificada como reservada o secreta con arreglo de las normas vigentes.

En virtud de lo anterior, todo funcionario tiene la responsabilidad de conocer el régimen jurídico de cada uno de los documentos que crea, posee y controla, ya que por ignorancia supina puede incurrir en yerros tales como negar el acceso a la información sobre la cual no procede reserva o, peor aún, publicando o permitiendo el acceso a información que tiene el carácter de confidencial cuando no se tenía la obligación jurídica de suministrarla.

Esta afirmación se encuentra consignada en el artículo 34 de la Ley 734 de 2002, mediante la cual se expide el Código Único Disciplinario, la que establece los deberes de los servidores públicos, así:

"(...) Artículo 34. Deberes. Son deberes del servidor público:

(...)

4. utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo, cargo o función, las facultades que le sean atribuidas, o la información reservada a que tenga acceso por razón de su función, en forma exclusiva para los fines a que están afectos.

5. Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o función conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, e impedir o evitar la sustracción, destrucción, ocultamiento o utilización indebidos".

FUNCIONARIO O ANALISTA	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Tramitado y Proyectado por	Nelcy A. Cifuentes		06 Mar. 2015
Revisado para firma por	Héctor José Gómez		06 Mar. 2015
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad, lo presentamos para la firma.			

MEMORANDO

De aquí que el cumplimiento de la obligación en la reserva de la documentación, atañe tanto al funcionario que con ocasión de sus funciones la pide, como al que por las mismas razones la suministra.

Frente a las autoridades en general, no puede oponérseles reserva alguna, salvo que la información confidencial solicitada esté fuera de la órbita de ejecución de las funciones que le son propias.

En la normatividad atinente a de inteligencia y contra inteligencia por razones más que obvias, tales como el derecho al buen nombre, derecho a la intimidad personal y familiar, se hace alusión a la reserva de la documentación que en ejercicio de tal actividad se levante.

Los límites al derecho de acceso a la información sólo serán constitucionalmente legítimos si tienen la finalidad de proteger derechos fundamentales o bienes constitucionalmente valiosos como la seguridad nacional, el orden público o la salud pública y, si además, resultan idóneos y necesarios para tal finalidad (principio de proporcionalidad).

Las disposiciones referentes al régimen de reserva están diseminadas a lo largo de varias legislaciones como son la comercial, fiscal, aduanera, cambiaria, penal, financiera, contratación pública, defensa nacional, derecho de autor, propiedad industrial entre otras.

Es del todo claro que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada es una entidad netamente pública sometida en su actuar a las normas de derecho público, pero, sus vigilados que por regla general son siempre particulares y de acuerdo al tipo de servicio constituido tendrán la connotación de comerciantes, de ahí, que para determinar el alcance de reserva que sobre los documentos debe tenerse, es preciso acudir a la legislación comercial.

Los vigilados de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, por su carácter de comerciantes, al tenor del artículo 61 del Código de Comercio, tienen el derecho de reservarse la información contenida en sus libros y papeles, en las actas de junta de socios, asambleas de accionistas y juntas directivas, situación esta que determina que a los vigilados se les garantice que las informaciones y documentos privados de la empresa no puedan exhibirse al público y, por ende, la SuperVigilancia no podrá actuar en forma contraria.

No obstante, como ningún derecho puede predicarse absoluto, en algunos casos la información privilegiada trascenderá fuera del ámbito y manejo interno, de ahí, que entre otros casos, pueda permitirse el acceso a quienes cumplan funciones de vigilancia o auditoria; así mismo, los funcionarios de las ramas jurisdiccional y ejecutiva del poder público pueden ordenar de oficio la presentación o examen de los libros y papeles del comerciante en los eventos contemplados en el artículo 63 de Código de Comercio.

FUNCIONARIO O ANALISTA	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Tramitado y Proyectado por	Nelcy A. Cifuentes		06 Mar. 2015
Revisado para firma por	Héctor José Gómez		06 Mar. 2015
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad, lo presentamos para la firma.			

MEMORANDO

LIMITE TEMPORAL DEL REGIMÉN DE RESERVA

Artículo 13 de la Ley 57 de 1985 señala que, La reserva legal sobre cualquier documento cesará a los treinta (30) años de su expedición, cumplidos éstos, el documento adquiere carácter histórico y podrá ser consultado por cualquier ciudadano y la autoridad que esté en su posesión adquiere la obligación de expedir, a quien lo demande, copias o fotocopias del mismo.

CONCLUSIONES – RECOMENDACIONES

La Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, en ejercicio de sus funciones tiene la potestad de solicitar a sus vigilados la información que para ello requiera, pero esto no obsta que se considere como argumento suficiente para la transgresión del precepto enunciado; el Decreto 2355 de 2006, en algunos de sus apartes al referirse a la información, permite determinar que no toda puede ser dada a conocer en la red pública de datos.

No obstante lo anterior, y por tratarse de un derecho fundamental, los particulares pueden tener acceso a la información privada que se genere al interior de la SuperVigilancia, la Entidad sólo podrá negar la consulta de determinados documentos o la copia o fotocopia de los mismos mediante providencia motivada que señale su carácter reservado, indicando las disposiciones legales pertinentes. Si la persona interesada insistiere en su solicitud, corresponderá al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que tenga jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos, decidir en única instancia, si se acepta o no la petición formulada o, si se debe atender parcialmente.

En este orden de ideas, quienes accedan a la información suministrada por esta Entidad tendrán el deber de usarla de manera tal que se respete su contenido, el contexto dentro del cual se produjo, sin generar confusión o desorientación y respetando los derechos de autor que puedan recaer sobre los documentos entregados.

Conforme a lo aquí enunciado, es apenas obvio que cada funcionario de la SuperVigilancia al momento de despachar un derecho de petición de información, tiene la obligación de analizar el contenido del documento objeto del derecho, a fin de actuar acorde a los preceptos señalados en ese documento, generándose la responsabilidad de darle el manejo de acuerdo a la naturaleza misma del documento.

Así mismo, en aras de proteger la intimidad personal y familiar, la honra, el buen nombre y los demás derechos consagrados en la Constitución y las leyes, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada garantizará el cumplimiento de dichas disposiciones y deberá abstenerse de divulgar la información que tenga el carácter de reserva que esté contenida en un expediente u opinar públicamente sobre la misma.

FUNCIONARIO O ANALISTA	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Tramitado y Proyectado por	Nelcy A. Cifuentes		06 Mar. 2015
Revisado para firma por	Héctor José Gómez		06 Mar. 2015
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad, lo presentamos para la firma.			

MEMORANDO

Frente a los órganos de vigilancia y control del Estado, la SuperVigilancia tiene la obligación legal de permitir el acceso a la información privada que sea creada, controlada o poseída, siempre y cuando la Entidad solicitante esté amparada en el debido ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

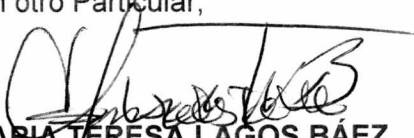
La responsabilidad del manejo, reserva y divulgación de la información obtenida a través de esta Entidad, recae también en aquellas autoridades públicas que con ocasión de sus funciones han solicitado documentos como los que aquí se han señalado.

La SuperVigilancia al tener acceso y manejo de información que le es suministrada por otras entidades, debe mantener su carácter de reservada en virtud de lo dispuesto en la Constitución y la Ley.

Es pertinente precisar que sobre el tema de la reserva documental, partiendo de la base que maneja la SuperVigilancia en ejercicio de sus funciones, no se encuentra el carácter de reserva frente a las actuaciones administrativas adelantadas de lo cual se colige que está sujeta al régimen común de publicidad

Finalmente, la posibilidad de examinar los expedientes en el estado en que se encuentren y de obtener copias y/o certificaciones sobre los mismos, con naturales al régimen de publicidad propio de la actuación administrativa, únicamente está vetada cuando la solicitud se refiera a algunos de los documentos que la Constitución Política o las Leyes autoricen a dar tratamiento de reserva.

Sin otro Particular,


MARIA TERESA LAGOS BÁEZ
 Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

FUNCIONARIO O ANALISTA	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Tramitado y Proyectado por	Nelcy A. Cifuentes		06 Mar. 2015
Revisado para firma por	Héctor José Gómez		06 Mar. 2015
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad, lo presentamos para la firma.			