



OEA | MACCIH

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN E INTERESES LEGÍTIMOS DE DEFENSA Y SEGURIDAD EN HONDURAS:

La búsqueda del balance en un estado democrático y constitucional de derecho.

REPORTE MACCIH # 5

División de Prevención y Combate a la Corrupción

Julio, 2017



OEA | MACCIH

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN E INTERESES LEGÍTIMOS DE DEFENSA Y SEGURIDAD EN HONDURAS:

La búsqueda del balance en un estado democrático y constitucional de derecho.

REPORTE MACCIH # 5

División de Prevención y Combate a la Corrupción

Julio, 2017

© MACCIH-OEA

6 de julio de 2017

El contenido de este reporte no refleja necesariamente las opiniones y puntos de vista de la Organización de los Estados Americanos (OEA), sus respectivos órganos directivos, cuerpos rectores, oficinas en los Estados miembros, de sus órganos, de sus Estados miembros, de la Secretaría General de la OEA, ni de sus funcionarios, o de alguna de las organizaciones contribuyentes. El presente documento es una publicación realizada por la Misión de Apoyo contra la Corrupción y la Impunidad en Honduras (MACCIH) de la Secretaría General de la OEA.

TABLA DE CONTENIDO

LISTADO DE SIGLAS Y ACRÓNIMOS	5
I. RESUMEN EJECUTIVO	6
II. INTRODUCCIÓN	8
III. EVOLUCIÓN DEL PROBLEMA	10
A. EL SISTEMA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y EL MANEJO DE SUPUESTOS EXCEPCIONALES DE RESERVA IMPLEMENTADO ENTRE 2006 Y 2013	10
B. EL SISTEMA DE CLASIFICACIÓN DE DOCUMENTOS DE DEFENSA Y SEGURIDAD IMPLEMENTADO A PARTIR DE 2014.....	13
C. LA OPOSICIÓN INSTITUCIONAL, SOCIAL Y POLÍTICA A LA LEY DE CLASIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS RELACIONADOS CON LA SEGURIDAD Y DEFENSA NACIONAL.	19
IV. PUNTOS JURÍDICOS Y ESTÁNDARES INTERNACIONALES.....	21
A. PUNTOS JURÍDICOS EN CUESTIÓN	21
B. ESTÁNDARES INTERNACIONALES E INTERAMERICANOS APLICABLES.	22
V. REFLEXIONES FINALES.....	28
VI. RECOMENDACIONES.....	30

LISTADO DE SIGLAS Y ACRÓNIMOS

C-LIBRE: Comité por la Libre Expresión en Honduras.

CIPRODEH: Centro de Investigación y Promoción de los Derechos Humanos en Honduras.

CNA: Consejo Nacional Anticorrupción.

CNDS: Consejo Nacional de Defensa y Seguridad.

CPTRT: Centro de Prevención y Rehabilitación de las Víctimas de la Tortura.

GAFI: Grupo de Acción Financiera Internacional sobre Blanqueo de Capitales.

IAIP: Instituto de Acceso a la Información Pública.

LTAIP: Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

MACCIH: Misión de Apoyo contra la Corrupción y la Impunidad en Honduras.

MESICIC: Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción.

OEA: Organización de los Estados Americanos.

ONU: Organización de las Naciones Unidas.

OSCE: Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa.

I. RESUMEN EJECUTIVO

El 27 de noviembre de 2006, el Congreso Nacional emitió la *Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LTAIP)*, mediante Decreto 170-2006. La LTAIP es producto de la introducción de los principios de transparencia y rendición de cuentas en la agenda nacional, a partir del esfuerzo de reconstrucción generado luego del paso del Huracán Mitch. Se inspira, además, en los compromisos que el Estado de Honduras contrajo al suscribir la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención Internacional (Naciones Unidas) sobre la materia.

La LTAIP y su reglamento contienen excepciones al acceso a la información con base en intereses legítimos de seguridad, defensa nacional y otros criterios, en sus artículos 16, 17 y 18. Además, el artículo 19 contempla la posibilidad de declarar reservada cierta información hasta por 10 años. En desarrollo de dichas disposiciones, el Instituto de Acceso a la Información Pública elaboró los *Lineamientos sobre*

Clasificación y Desclasificación de Documentos (Acuerdo 2-2010).

Siete años después, el 20 de enero de 2014, el Congreso Nacional aprobó la *Ley para la Clasificación de Documentos Públicos Relacionados con la Seguridad y Defensa Nacional*, mediante Decreto 418-2013. Si bien esta norma se produjo en el contexto de la respuesta del Estado ante una grave situación de seguridad pública y que este tipo de legislación existe aún en las democracias más consolidadas, esta ley introduce varios elementos que entran en conflicto con el esquema desarrollado en la LTAIP y los estándares internacionales. Entre ellos, establece un sistema diferente para la reserva de documentos, lo cual implica categorías de clasificación, procedimientos y órganos distintos a los fijados por aquella norma. Además, aún el Congreso Nacional y los jueces quedan condicionados a solicitar autorización al Consejo Nacional de Defensa y Seguridad en esta materia; cuando la doctrina democrática aconseja que el Legislativo y el

Judicial controlen, más bien, a los órganos de seguridad e inteligencia.

Es con base en dicha Ley de Clasificación que el Consejo de Defensa y Seguridad aprobó, el 14 de julio de 2014, la *Resolución No. CNDS 069/2014*, en la cual se clasifica como reservada la información proveniente de al menos 16 instituciones, entre las cuales se cuentan varias que guardan poca relación directa y evidente con la seguridad nacional. Esta directriz en particular, y buena parte de la propia Ley de Clasificación, estaría oponiéndose a tratados de derechos humanos y principios internacionales específicos que garantizan el balance que debe existir entre el derecho de acceso a la información de la ciudadanía, como regla, y los intereses legítimos de defensa y seguridad nacional, como excepciones calificadas y tasadas.

Sin perjuicio de la acción de inconstitucionalidad interpuesta contra esta ley, la cual se encuentra todavía pendiente de fallo por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, la MACCIH realiza en este Reporte No. 5 un análisis jurídico con recomendaciones, explicando además las opciones de política legislativa que entiende disponibles para abordar este

tema. Estas pasan, necesariamente, por que el Congreso Nacional adecúe el Derecho interno a los estándares internacionales y las recomendaciones que instancias como el Mecanismo de Seguimiento a la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESICIC) han efectuado al Estado de Honduras sobre la materia.

Bajo estas premisas, sugiere el establecimiento de una salida concertada, que tome en cuenta las opiniones del Instituto de Acceso a la Información Pública, las instituciones estatales del sector de seguridad y defensa, y, las organizaciones no-gubernamentales con liderazgo en el tema.

La MACCIH reconoce la apertura del Poder Ejecutivo para discutir los asuntos descritos en este reporte, a través de la Dirección Presidencial de Transparencia, Modernización y Reforma del Estado de la Secretaría de Coordinación General de Gobierno. En este sentido, aportando contribuciones concretas, está acompañando este informe con una propuesta legislativa para que el Ejecutivo hondureño, luego de su consideración, tenga a bien remitir al Congreso Nacional.

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN E INTERESES LEGÍTIMOS DE DEFENSA Y SEGURIDAD EN HONDURAS:

La búsqueda del balance en un estado democrático y constitucional de derecho

II. INTRODUCCIÓN

Casi desde su llegada al país, cuando realizaba los primeros contactos con organizaciones de la sociedad civil e instituciones estatales, para presentarse y conocer de primera mano las opiniones e inquietudes de los actores nacionales con relación a su mandato, la MACCIH percibió una seria preocupación entre diferentes sectores por el contenido y efectos de la *Ley para la Clasificación de Documentos Públicos Relacionados con la Seguridad y Defensa Nacional*, también conocida como “Ley de Secretos Oficiales”.

Más allá de la sensibilidad comprensible con que deben abordarse los temas de seguridad del Estado en una sociedad democrática, esta Misión entendió que el malestar se manifestaba, fundamentalmente, en derredor de temas de transparencia, rendición de cuentas y acceso a la información pública. Por tanto,

el estudio del asunto encajaba perfectamente en el mandato de la MACCIH de apoyar al Estado hondureño en el cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos en materia de prevención de la corrupción, a través de la propuesta de reformas legales e institucionales.

La MACCIH busca en este Reporte No. 5 comprender y explicar la evolución del problema, desde la emisión de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información en 2006, hasta la actual situación con la Ley de Clasificación de Documentos. Para ello, ha sido necesario entender el contexto en el cual se produjo cada una de estas normas y descubrir los puntos conceptuales, jurídicos e institucionales que se encuentran en juego; guiándose en esta tarea por los estándares interamericanos y universales que establecen el balance que debe existir

entre el derecho de acceso a la información, como regla, y los intereses legítimos de defensa y seguridad, como excepción tasada y calificada. Este ejercicio nos ha permitido llegar a conclusiones y formular recomendaciones a los entes estatales concernidos, las organizaciones de la sociedad civil que han manifestado sus inquietudes sobre el tema y al pueblo hondureño en general.

Además del estudio detallado del problema, este Reporte es producto de un proceso de consultas realizadas en diversos foros de diálogo con organizaciones de la sociedad civil, llevados a cabo entre octubre de 2016 y enero de 2017, a lo cual se suman reuniones con expertos locales en temas de acceso a la información e intercambios de versiones preliminares con enlaces del

Ejecutivo, desde diciembre de 2016. Igualmente, ha resultado de particular importancia la ronda de reuniones con la Dirección Presidencial de Transparencia, Modernización y Reforma del Estado, de la Secretaría General de Coordinación de Gobierno, mantenida a partir de abril de 2017.

Esperamos que el análisis, las conclusiones y la propuesta legislativa que aquí se presentan sirvan a todos los actores involucrados en esta problemática para encontrar una salida; particularmente, a las autoridades del Estado, de cuyas decisiones depende en gran medida avanzar hacia el cumplimiento de los estándares internacionales en materia de transparencia y acceso a la información.

III. EVOLUCIÓN DEL PROBLEMA

A continuación, se busca comprender las diferentes aristas de la situación actualmente planteada en Honduras con relación al balance entre el acceso a la información, como principio general y las excepciones establecidas para proteger los intereses colectivos en materia

de defensa y seguridad. Para ello, es necesario rastrear la evolución de los hechos a partir de la aprobación de la LTAIP en 2006, hasta el actual escenario de oposición a la Ley de Clasificación de Documentos por el IAIP y una parte significativa de la sociedad civil.

A. EL SISTEMA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y EL MANEJO DE SUPUESTOS EXCEPCIONALES DE RESERVA IMPLEMENTADO ENTRE 2006 Y 2013

Los temas de transparencia y rendición de cuentas entran en la agenda hondureña a partir de los esfuerzos de reconstrucción nacional, luego del Huracán Mitch en 1998. Ya para 1999, la cuestión es incluida en la Declaración de Estocolmo que firman los gobiernos centroamericanos afectados por el desastre natural, junto con los países y agencias de cooperación. También en ese año, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, Leo Valladares, realiza un ejercicio de auditoría social sobre la gestión de la ayuda externa recibida por las

instituciones estatales con ocasión de dicho fenómeno meteorológico¹.

Sin embargo, es hasta 2003 y 2004 cuando se elaboran los primeros anteproyectos de Ley de Transparencia y Acceso a la Información por parte de organizaciones de la sociedad civil, particularmente el Consejo Nacional Anticorrupción (CNA) y el Comité por la Libertad de Expresión (C-LIBRE).

¹ Comisionado Nacional de los Derechos Humanos. *El Defensor del Pueblo: los Nueve Años del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos en Honduras (1992-2001)*. Tegucigalpa: CONADEH, 2002.

Las peticiones de la sociedad civil vuelven a tomar fuerza a finales de 2005 con la Constitución de la llamada “Alianza 72”, bautizada así en alusión al artículo 72 de la Constitución de la República, el cual consagra las libertades de pensamiento y expresión. Esta coalición de 21 instituciones efectúa cabildos con funcionarios del Ejecutivo y del Congreso del nuevo gobierno inaugurado en 2006, logrando la aprobación de la *Ley de Transparencia y Acceso a la Información (LTAIP)*, el 27 de noviembre de 2006.

Como nos lo recuerda el último considerando de la LTAIP, esta legislación tiene en cuenta los compromisos que el Estado había contraído al ratificar la Convención Interamericana contra la Corrupción en 1998; a lo cual se agregaba el entonces reciente depósito del instrumento de ratificación de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción en 2005, cuyo artículo 10 hace una referencia directa a la transparencia y el acceso a la información pública.

En este sentido, desde su primer informe en marzo de 2005, el Comité de Expertos del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención

Interamericana contra la Corrupción (MESICIC) recomendó al Estado de Honduras la emisión de la normativa necesaria para otorgar el carácter de pública a la información relativa a la gestión de las entidades estatales, salvo las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico; así como para la recepción de solicitudes de información, la apelación en casos de denegatoria y la aplicación de sanciones en caso de incumplimiento².

La LTAIP constituye el Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP), como órgano encargado “... de regular y supervisar los procedimientos de las instituciones obligadas en cuanto a la protección, clasificación y custodia de la información pública, de acuerdo a esta ley” (art. 8, subrayados nuestros). Esta norma contiene, además, excepciones al principio de publicidad y contempla ya la posibilidad de declarar reservada cierta información hasta por 10 años (arts. 16, 17, 18 y 19).

Por su parte, el *Reglamento de la LTAIP* establece un trámite de clasificación que implica la aprobación obligatoria del

² Disponible en http://www.oas.org/juridico/spanish/mec_inf_hnd.pdf Recomendación 4.2, pp. 40-41.

IAIP sobre cualquier solicitud realizada en este sentido por las instituciones estatales; cuya contravención acarrea nulidad³. Además, prescribe la existencia de un índice de documentos clasificados, los cuales deben ordenarse en expedientes con folios numerados. Las instituciones obligadas tienen el deber de difundir de oficio dicho índice, indicando el tema de la información, el plazo de la reserva y la fecha de aprobación del IAIP (arts. 27 y 29).

También, de acuerdo a dicha norma, los tribunales de justicia tienen acceso a la información reservada y confidencial cuando resulte indispensable para resolver un asunto y hubiera sido ofrecida en juicio. En lo que atañe a la información reservada, la desclasificación procede mediante orden judicial, que se circunscribirá al caso específico. En lo que respecta a la información confidencial, aquella proveniente de los particulares contentiva de datos personalísimos, la información obtenida mediante este procedimiento seguirá manteniendo ese carácter y no

³ Instituto de Acceso a la Información Pública. *Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública*. Acuerdo No. IAIP-0001-2008, emitido el 3 de marzo de 2008.

estará disponible en el expediente judicial (art. 32).

Con base en la LTAIP y su reglamento, el Instituto de Acceso a la Información Pública estableció los *Lineamientos Generales para la Clasificación y Desclasificación como Reservada de la Información que Tienen o Generan las Instituciones Obligadas por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública*⁴. Destaca en este instrumento normativo el desarrollo detallado de cada uno de los seis supuestos de excepción al principio de máxima divulgación que lista el artículo 17 de la LTAIP, el cual devendría sobre inclusivo de no existir estos lineamientos⁵. En el primero de los casos, referido a la seguridad del Estado, la enumeración de situaciones de riesgo es abundante, contemplándose la posibilidad

⁴ Aprobados mediante Acuerdo No. 002-2010 el 13 de abril de 2010 y publicados en el diario oficial “La Gaceta” número 32,198 el 28 de abril de 2010.

⁵ Se utiliza aquí el término «sobre inclusivo» en el sentido que le dan los juristas anglosajones a la voz «overinclusive», vale decir, normas que a partir de su redacción podrían terminar abarcando más casos que los que el legislador había previsto al divisar sus finalidades. Ver por ej. SCHAUER, Frederick. *Thinking like a Lawyer: A New Introduction to Legal Reasoning*. Boston: Harvard University Press, 2012. pp. 24-29.

de clasificar como reservada cualquier información cuya difusión pueda, entre otros: poner en riesgo las acciones destinadas a la defensa exterior de Honduras frente a otros estados; obstaculizar operaciones militares, policiales o navales contra la delincuencia organizada; bloquear actividades de inteligencia o contrainteligencia y; menoscabar o dificultar las estrategias o acciones contra la delincuencia organizada (arts. 8-13).

Adicionalmente, el Reglamento de la LTAIP contempla la posibilidad que las instituciones obligadas elaboren criterios específicos de clasificación, "...cuando la naturaleza o especialidad de la información

o de la unidad administrativa lo requieran, siempre que se justifique y no se contravengan los lineamientos expedidos por el Instituto" (art. 28).

El resumen anterior llevaría a concluir, preliminarmente, que la normativa sobre acceso a la información y clasificación excepcional de documentos relacionados con la defensa y la seguridad del país, aprobada entre 2006 y 2010, proporcionaba un marco jurídico e institucional adecuado para la protección balanceada tanto del derecho de acceso a la información como de los intereses legítimos en materia de defensa y seguridad.

B. EL SISTEMA DE CLASIFICACIÓN DE DOCUMENTOS DE DEFENSA Y SEGURIDAD IMPLEMENTADO A PARTIR DE 2014.

Para 2011, Honduras alcanza una tasa de 86.5 homicidios por cada 100,000 habitantes, la más alta desde que se llevan registros⁶. El

⁶ Secretaría de Derechos Humanos, Justicia, Gobernación y Descentralización. *Informe sobre la Situación y Avances en Derechos Humanos en Honduras Durante 2014; Informe de la República de Honduras: Segundo Ciclo de Revisión del Examen Periódico Universal*. Los datos presentados en ambos informes se basan en las cifras manejadas por la Secretaría de Seguridad, a través del Centro de Operaciones

incremento de la violencia se asoció, particularmente, al aumento de la actividad del crimen organizado durante los diez años precedentes, en especial, el tráfico de drogas. Para el caso, se calcula que el 86% de la cocaína

Estratégicas de la Policía Nacional (COEPOL) y el Observatorio de la Violencia de la Universidad Nacional Autónoma de Honduras, la instancia académica referente en la materia.

que se traficó hacia Estados Unidos en la primera mitad de 2013, transitó a través del corredor México-América Central. Igualmente, se estima que en 2012, de todos los vuelos de contrabando de cocaína provenientes de Sudamérica, el 75% aterrizaron en Honduras⁷.

Conscientes del desafío, a partir de 2010, el Congreso Nacional y el Poder Ejecutivo comienzan a tomar una serie de medidas para reforzar el sistema de seguridad pública. Es así que se aprueban, entre otras, la *Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito*⁸; la *Ley de Seguridad Poblacional*⁹ y la *Ley*

*de Fideicomiso para la Administración del Fondo de Protección y Seguridad Poblacional*¹⁰. Así mismo, se interpreta el artículo 274 de la Constitución de la República, para permitir que las Fuerzas Armadas pudiesen realizar funciones de policía, de manera excepcional¹¹; se emite la *Ley Especial sobre Intervención de las Comunicaciones Privadas*¹²; se reforma el artículo 222 del Código Penal para incrementar

abril de 2012, el cual fue publicado en el diario oficial La Gaceta 32,832 el 29 de mayo del mismo año. Con posterioridad ha sido reformada a través del Decreto No. 275-2013, de 17 de diciembre de 2013.

¹⁰ Aprobada mediante Decreto No. 199-2011 de 4 de noviembre de 2011, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 32,685 el 3 de diciembre de 2011. Sus artículos 5 y 6 fueron reformados por el Decreto No. 222-2012, el 18 de enero de 2013, junto con la Ley de Seguridad Poblacional (art. 38), para asegurar una mejor recaudación, fiscalización, cobro y sanciones en caso de defraudación. Posteriormente, su artículo 1 también fue reformado mediante Decreto No. 322-2013, de 15 de enero de 2014.

¹¹ Realizada por el Congreso Nacional a través del Decreto No. 223-2011 de 19 de noviembre de 2011, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 32,685, el 3 de diciembre de 2011.

¹² Aprobada por el Congreso Nacional mediante el Decreto No. 243-2011 el 8 de diciembre de 2011, publicado el 26 de enero de 2012 en el diario oficial No. 32,731. Los artículos 37 y 56 de dicha norma fueron reformados posteriormente para permitir que todos/as los ciudadanos/as pudieran registrar sus teléfonos celulares, concediendo una prórroga para ello, mediante el Decreto No. 77-2012 de 17 de mayo de 2012 y publicado en el diario oficial La Gaceta No. 32,832 el 29 de mayo del mismo año. También ha sido reformado el artículo 24 de dicha norma, a través del Decreto No. 17-2013, de 19 de febrero de 2013, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 33,074, el 13 de marzo de 2013.

⁷U.S. Department of State. Bureau of International Narcotics and Law Enforcement Affairs. 2014 *International Narcotics Control Strategy Report (INCSR). Country Report: Honduras*.

<http://www.state.gov/j/inl/rls/nrcrpt/2014/voli/222904.htm>

⁸ Aprobada por el Congreso Nacional a través del Decreto No. 27-2010, de 5 de mayo de 2010, publicado el 16 de junio de 2010 en el diario oficial La Gaceta No. 32,239. Esta norma fue afinada posteriormente mediante las reformas introducidas en el Decreto No. 153-2010 de 9 de septiembre de 2010, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 32,357, el 4 de noviembre de 2010; en el Decreto No. 258-2011 de 14 de diciembre de 2011, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 32,792, el 10 de abril de 2012 y; en el Decreto No. 51-2014 de 16 de julio de 2014, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 33,484, el 21 de julio de 2014.

⁹ Aprobada por el Congreso Nacional mediante los decretos 105-2011 y 166-2011 (reforma), de 24 de junio y 14 de septiembre de 2011, los cuales fueron publicados, respectivamente, en el diario oficial La Gaceta No. 32,562 el 8 de julio de 2011 y No. 32, 634 el 1 de octubre de 2011. También fueron interpretados sus artículos 7 y 9.19, a través del Decreto No. 58-2012 de 25 de

las penas al delito de extorsión¹³; se reforma el artículo 102 de la Constitución de la República, para autorizar la extradición de nacionales acusados por otros Estados de participar en actividades delictivas del crimen organizado¹⁴ y; se aprueba la *Ley de la Policía Militar del Orden Público*¹⁵. Como producto de estas y otras políticas, las cifras de homicidios de los años 2012 al 2015 reflejaron una tendencia importante a la baja, por primera vez en casi una década.

En esta línea de acción se aprobó también la *Ley Especial del Consejo Nacional de Defensa y Seguridad*¹⁶, la cual desarrolla el artículo 287 constitucional, buscando una mayor coordinación de las políticas

¹³ Aprobado por el Congreso Nacional, a través del Decreto No. 16-2012 de 7 de marzo de 2012

¹⁴ Reformado mediante Decreto No. 269-2011, de 19 de enero de 2012, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 32,729 de 24 de enero de 2012. Conforme al procedimiento agravado contemplado en la propia carta magna, la reforma se ratificó mediante Decreto No. 2-2012, de 25 de enero de 2012, el cual fue publicado el 27 de febrero de 2012 en La Gaceta No. 32,758.

¹⁵ Aprobada mediante Decreto 168-2013, de 22 de agosto de 2013 y publicada en el diario oficial La Gaceta 33,211, de 24 de agosto de 2013. Fue reformada posteriormente por los Decretos 286-2013, de 8 de enero de 2014, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 33,354, de 13 de febrero de 2014 y; 410-2013, de 20 de enero de 2014, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 33,527, de 9 de septiembre de 2014.

¹⁶ Aprobada por el Congreso Nacional a través del Decreto No. 239-2011, de 8 de diciembre de 2011, publicado en el diario oficial La Gaceta No. 32,692, el 12 de diciembre de 2011.

implementadas por los órganos competentes en defensa, seguridad e inteligencia. Igualmente, se emitió la *Ley de Inteligencia Nacional*¹⁷, que, derivada de la primera, crea la Dirección Nacional de Investigación e Inteligencia y el Centro Nacional de Información. El Consejo de Defensa y Seguridad está integrado por el Presidente de la República, quien lo preside, el Presidente del Congreso Nacional, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, el Fiscal General, el Secretario de Estado en el Despacho de Seguridad y el Secretario de Estado en el Despacho de Defensa Nacional.

Es en este marco que debe situarse la emisión de la *Ley para la Clasificación de Documentos Públicos Relacionados con la Seguridad y Defensa Nacional*¹⁸, en adelante la Ley de Clasificación, uno de los 66 decretos aprobados por el Congreso Nacional el 20 de enero de 2014¹⁹. Si bien este tipo de legislación existe aún en las democracias más consolidadas²⁰, esta norma introduce varios

¹⁷ Aprobada por el Congreso Nacional mediante Decreto No. 211-2012, el 18 de enero de 2013 y publicada en el diario oficial La Gaceta No. 33,099, el 15 de abril de 2013.

¹⁸ Aprobada por el Congreso Nacional mediante Decreto No. 418-2013, el 20 de enero de 2014 y publicada en el diario oficial La Gaceta No. 33,373, el 7 de marzo de 2014.

¹⁹ Congreso Nacional. *Índice de Decretos 2013*. El número de decretos emitido ese día por el Congreso Nacional posiblemente constituye un récord en la historia legislativa hondureña.

²⁰ NASU, Hitoshi. *State Secrets Law and National Security. International and*

elementos que entran en conflicto con el esquema que hasta aquel momento había desarrollado la LTAIP. Notablemente, establece un sistema diferente para la reserva de documentos, en principio aplicable sólo a aquellos dos sectores, lo cual implica categorías de clasificación (art. 4), procedimientos y órganos distintos (arts. 5-7) a los que fija la LTAIP.

Con relación a las nuevas categorías de clasificación, habrá que comenzar diciendo que la LTAIP, establecía las condiciones de “información reservada” e “información confidencial” (art. 3, numerales 7, 8 y 9). En el primero de los casos, se trataba de información pública clasificada de acceso restringido por otras leyes y por resoluciones particulares de las instituciones del sector público; en tanto que en el segundo supuesto se incluían los datos personales confidenciales y la información entregada al Estado por particulares a la que la ley atribuye carácter confidencial, por ejemplo, las ofertas selladas en concursos y licitaciones antes de la fecha señalada para su apertura. En cambio, la Ley de Clasificación crea cuatro categorías: reservado, confidencial, secreto y ultra secreto. De esta manera, agrega dos categorías adicionales y modifica la definición de “confidencial”, que pasa ahora a ser información estratégica del Estado cuya

revelación podría originar riesgo inminente o amenaza directa contra la seguridad, la defensa nacional y el orden público (art. 4). Con la modificación de categorías viene también una ampliación de los plazos para la desclasificación. La LTAIP contemplaba que la reserva podía durar hasta 10 años (art. 9); en cambio, la Ley de Clasificación establece que en el caso de los documentos secretos su desclasificación se producirá después de 15 años, y, en el de la información ultra secreta, sólo luego de 25 años, prorrogables “...si persisten las circunstancias por las cuales se declaró la materia como clasificada...” (art. 7).

En lo que atañe al procedimiento y los órganos, la LTAIP estipulaba que el titular del órgano interesado decretaba la reserva, previa consulta con el IAIP, quien podría comunicar a los funcionarios interesados que la misma no se encontraba dentro de los supuestos del artículo 17 de la LTAIP. En estos casos no se podía emitir un acuerdo de clasificación, so pena de nulidad (art. 18). Por su parte, la Ley de Clasificación establece que la facultad de clasificar documentos relacionados con la seguridad y la defensa nacional corresponde única y exclusivamente al Consejo Nacional de Defensa y Seguridad (CNDS), instancia a la cual los otros órganos del Estado deberán hacer la correspondiente solicitud (arts. 1 y 5). En el mismo sentido, la desclasificación de un asunto, acto, contrato, documento o información, antes

Comparative Law Quarterly, 64 (April 2015): 365-404.

que venza el plazo designado, deberá presentarse también ante el CNDS, a través del Fiscal General de la República, “[s]ólo en caso de interés nacional, o para la investigación de posibles delitos...” (art. 7).

En general, varios sectores han manifestado preocupación por la participación del Ministerio Público y el Poder Judicial en el CNDS, debido a que podría verse comprometida su independencia y objetividad. Específicamente sobre el tema que nos ocupa, basta con pensar, por ejemplo, en la posición de la Fiscalía en los procesos penales por revelación de secretos oficiales (art. 307 del Código Penal), donde no sólo participaría de las decisiones de clasificación, sino que también sería el acusador. En lo que respecta al Poder Judicial se plantea un dilema similar en los casos de amparo que pudieran interponer ciudadanos ante decisiones de clasificación de documentos del CNDS.

Cabe mencionar además, que, de acuerdo a la Ley de Clasificación, aún el Congreso Nacional (art. 11) y los jueces (art. 14) quedan condicionados a solicitar autorización al Consejo Nacional de Defensa y Seguridad en esta materia; cuando la doctrina democrática aconseja, más bien, que el Legislativo y el Judicial controlen a los órganos de seguridad e inteligencia.

Es con base en los artículos 3, 4.c. y 5 de la Ley de Clasificación de Documentos que el

Consejo de Defensa y Seguridad aprobó, el 14 de julio de 2014, la *Resolución No. CNDS 069/2014*, en la cual se clasifica como reservada la información proveniente de al menos 16 instituciones, entre las cuales se cuentan la Dirección Ejecutiva de Ingresos (ahora Servicio de Administración de Rentas), el Registro Nacional de las Personas, el Instituto Hondureño de Seguridad Social, el Instituto de la Propiedad, la Dirección de la Marina Mercante, la Dirección de Aeronáutica Civil, la Empresa Nacional de Energía Eléctrica y el Servicio Autónomo Nacional de Acueductos y Alcantarillados, las que guardan poca relación directa y evidente con la seguridad nacional. La resolución, ella misma clasificada como secreta²¹, no deja claro si se refiere a toda la información generada por dichos entes o solamente aquella cuya revelación pudiese ocasionar daños a la seguridad y defensa.

Por último, conviene decir que cuando se piensa en restricciones al acceso a la información se menciona únicamente la Ley de Clasificación de Documentos; sin embargo, existen limitaciones también en otras normas, tales como la Ley del Sistema Financiero, la Ley de la Comisión Nacional de Bancos y Seguros o

²¹ Secciones importantes de la directriz 069/2014 son transcritas en la Resolución No. SO-077-2015 del IAIP, a la que se hace alusión más adelante en el texto de este reporte.

el Reglamento de las Alianzas Público-Privadas²².

Para situar el sistema implementado por la Ley de Clasificación en una perspectiva internacional, habrá que decir que ciertos autores encuentran una tendencia global a expandir la noción de seguridad nacional y a aprobar leyes de secretos oficiales. Esta se presenta tanto en regímenes autoritarios, en democracias consolidadas, como en gobiernos situados en una zona intermedia entre estos dos extremos²³. Incluso, los especialistas encuentran similitudes entre varias de las leyes estudiadas, lo que hace pensar que el modelo ha circulado más como "trasplante legal" que como un desarrollo autóctono en cada país²⁴. A pesar de estas semejanzas en los textos, el tipo de régimen político (más abierto o más

²² Entrevista con la Abogada Doris Imelda Madrid, quien también proporcionó datos sobre los antecedentes históricos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información. Esta experta señala la existencia de 21 leyes y reglamentos con restricciones de acceso a la información.

²³ NASU, Hitoshi. *State Secrets Law and National Security*. International and Comparative Law Quarterly, 64 (April 2015): 365-404.

²⁴ La expresión "trasplante legal" se usa en el sentido que le da el Profesor Watson en su ya clásica obra. WATSON, Alan. Legal Transplants: An Approach to Comparative Law. Edinburgh: Scottish Academic Press, 1974. Se refiere a instituciones o sectores normativos que son tomados, o adaptados, de otros países o épocas, para regular un problema o sector en el país receptor.

autoritario) sí hace una diferencia en la implementación de las leyes.

El análisis comparado encuentra tres criterios para clasificar documentos: (i) por fuente (órgano emisor o clasificador), (ii) por el tipo de información o documento y (iii) por el posible perjuicio que ocasionaría su revelación. La LTAIP adopta este último criterio, el del daño (art. 17). La Ley de Clasificación invoca también esta pauta, pero ya con un perfil más especializado, cuando sostiene "... cuyo conocimiento por personas no autorizadas pueda dañar o poner en riesgo la seguridad y/o defensa nacional ..." (art. 3). Sin embargo, la Resolución CNDS-069/2014 se inclina por una clasificación por fuente, con el agravante que no se limita a las instituciones que tradicionalmente se entenderían incluidas en el sector de seguridad y defensa, sino que incluye otras "... que administran información de interés para la seguridad y defensa nacional ..." (considerando séptimo).

Una primera apreciación de la evolución del problema, en sus fases de 2006-2010 y 2011 a la actualidad, deja la impresión que los sistemas y concepciones del acceso a la información y la protección de los intereses nacionales de defensa y seguridad, que hoy se encuentran enfrentados, son producto de dos momentos diferentes de la realidad hondureña. El ambiente que favoreció la emisión de la LTAIP en 2006 se derivaba de la necesidad de

fomentar los valores de la transparencia y la rendición de cuentas; en cambio, el contexto en el que se aprueba la Ley de Clasificación en 2014 es uno de intensa preocupación por los temas de seguridad. En medio de ambas situaciones

se encuentran acontecimientos tan importantes como la crisis constitucional y el golpe de Estado de 2009, con todas sus consecuencias, y el pico de la violencia alcanzado en 2011.

C. LA OPOSICIÓN INSTITUCIONAL, SOCIAL Y POLÍTICA A LA LEY DE CLASIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS RELACIONADOS CON LA SEGURIDAD Y DEFENSA NACIONAL.

La Ley de Clasificación y la directriz 069/2014 han sido blanco de críticas, por parte de diputados al Congreso Nacional, del IAIP, como órgano estatal responsable de promover y facilitar el acceso de los ciudadanos a la información pública, así como por las organizaciones no-gubernamentales que han mantenido un liderazgo en los temas de libertad de expresión.

En el ámbito institucional, el IAIP ha emitido dos decisiones relacionadas con la Ley de Clasificación. La primera de ellas, la Resolución No. S0-077-2015, de 22 de julio de 2015, pide la anulación de la Resolución No. CNDS-069/2014, la cual declara como reservada la información proveniente de varias instituciones del Estado. La segunda, la Resolución No. SE-001-2015, de 28 de julio de 2015, producida a partir de una solicitud del Consejo Nacional Anticorrupción, ordena al

Congreso Nacional una reforma a profundidad de la Ley de Clasificación de Documentos.

Desde el ámbito de la sociedad civil, el Comité por la Libre Expresión (C-LIBRE), el Centro de Prevención de la Tortura (CPTRT), el Centro de Investigación y Promoción de los Derechos Humanos en Honduras (CIPRODEH) y el Observatorio Ecuménico Internacional de Derechos Humanos presentaron, el 10 de febrero de 2016, un recurso de inconstitucionalidad por vía de acción contra trece de los diecisiete artículos de la Ley de Clasificación, por considerar que los mismos se oponen no sólo a la Constitución de la República, sino también a varios instrumentos internacionales a los que el Estado de Honduras ha adherido. Al momento, la Fiscalía Especial de Defensa de la Constitución ya ha emitido su dictamen (no vinculante) para que la Sala Constitucional declare sin lugar el recurso presentado.

Muy relacionado al tema que nos ocupa, a partir de diciembre de 2013, se ha desarrollado un procedimiento administrativo, que llegó hasta la jurisdicción constitucional, en torno al acceso a la información proveniente del Fideicomiso de la Tasa de Seguridad Ciudadana. El asunto se originó con una solicitud de información presentada por el ciudadano Lester José Ramírez Irías ante el Comité Técnico de dicho Fideicomiso, sobre proyectos de prevención y compras ejecutadas por dicho órgano. Ante la falta de una respuesta completa, el solicitante acudió ante el IAIP, interponiendo recurso de revisión. El 20 de marzo de 2014, el IAIP, luego de una audiencia conciliatoria y mediante Resolución No. SE-001-2014, exhorta a los personeros del Comité Técnico a entregar la información solicitada, por ser ésta de carácter público. Además, el IAIP ordena al Comité que publique de oficio en su portal de transparencia, en un plazo no mayor a 90 días hábiles, la información que maneje o genere, dándole incluso la posibilidad de usar “versiones públicas” (sin datos reservados o clasificados) de la documentación, en caso de ser necesario. Ante dicha decisión, el Director Ejecutivo del Comité acude en amparo ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, el 19 de junio de 2014. Finalmente, el 2 de junio de 2016, la Sala decide, por unanimidad de votos, otorgar el amparo a favor del recurrente, invocando para ello la violación al

derecho del debido proceso del Comité Técnico, por haber el IAIP desatendido los artículos 18 y 19 de la Ley de Inteligencia Nacional (AA-0776-2014). Se trata de una sentencia que no deja de sorprender, si se tiene en cuenta, por un lado, la naturaleza misma del amparo como recurso protector de los derechos fundamentales del ciudadano; y por otro, el parámetro de contrastación utilizado, la Ley de Inteligencia, cuando se supone que el acto o decisión atacada en amparo debe suponer una lesión a derechos fundamentales contemplados en la Constitución de la República o los tratados internacionales suscritos por Honduras.

En el ámbito político, la Ley de Clasificación ha sido objeto de varias iniciativas para derogarla, presentadas por diputados opositores, las cuales no llegaron a fructificar. La primera de ellas se dio el 12 de marzo de 2014, tan sólo cinco días después de su publicación, presentándose por el diputado Jorge Luis Cálix, turnándose el proyecto a la Comisión de Legislación y Asuntos Constitucionales²⁵. La última de la que se tiene noticia fue presentada por el diputado Luis Redondo Guifarro en agosto de 2016²⁶.

²⁵ Honduras. Congreso Nacional. *Proyectos de Decreto que Entran al Congreso Nacional: Año 2014*. Párrafo 91.

²⁶ *Agenda legislativa: exoneraciones, cobros por peajes, no más secretos y ... Tiempo Digital*, 26.08.2016

IV. PUNTOS JURÍDICOS Y ESTÁNDARES INTERNACIONALES.

La vigencia simultánea de los regímenes ordenados por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y la Ley para la Clasificación de Documentos Públicos Relacionados con la

Seguridad y Defensa Nacional plantea varias cuestiones jurídicas que deben ser analizadas a la luz de los estándares internacionales aplicables a la materia.

A. PUNTOS JURÍDICOS EN CUESTIÓN

A continuación se expondrá, en un formato de preguntas, algunas de las cuestiones esenciales que plantea la coexistencia de los regímenes previstos por la LTAIP y la Ley de Clasificación.

- ¿Cuál es el sistema de fuentes jurídicas en la materia? Vale decir, ¿cuál es la ley que debe aplicarse preferentemente?
- ¿Debe aplicarse siempre y en todo sector de la actividad estatal el arreglo de la máxima divulgación como regla y el secreto como excepción? O, ¿existen áreas que por su sensibilidad necesitan un tratamiento diferente, o incluso inverso?
- ¿Cuál debería ser el órgano responsable de autorizar, en última instancia

administrativa, la clasificación y desclasificación de información?

- ¿Quién controla a los órganos que tienen el poder de decretar la clasificación y desclasificación de documentos, particularmente los relacionados con la seguridad y la defensa? ¿Qué papel juegan los jueces y el Congreso en esta materia?
- ¿Qué pasa cuando la información clasificada como reservada contiene elementos para perseguir un acto ilícito, particularmente cuando se investigan violaciones a derechos humanos, riesgos para la salud pública, el ambiente o casos de corrupción?

B. ESTÁNDARES INTERNACIONALES E INTERAMERICANOS APLICABLES.

El acceso a la información tiene su base en las libertades de pensamiento, opinión y expresión que contemplan instrumentos internacionales como la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (art. 4)²⁷, la *Declaración Universal de Derechos Humanos* (art. 19)²⁸, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (art. 13)²⁹ y el *Pacto Internacional*

de Derechos Civiles y Políticos (art. 19.2)³⁰, entre otros. Este derecho implica no ser afectado a causa de sus opiniones, pero también la posibilidad de investigar y recibir informaciones, así como difundirlas por cualquier medio de expresión.

Por su parte, los órganos interamericanos de protección de los derechos humanos se han pronunciado sobre el tema. La *Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión* de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala en su artículo 4 que:

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

²⁷ Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, en Bogotá, Colombia, 1948. Aprobada por Honduras mediante Acuerdo No 372 del Poder Ejecutivo, el 9 de marzo de 1949. Ratificada por Decreto No. 129 del Congreso Nacional, el 14 de marzo de 1949. Publicado en el diario oficial “La Gaceta”, números 13,836 del 22 de junio y 13,837 del 23 de junio de 1949.

²⁸ Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (XXX) del 10 de diciembre de 1948.

²⁹ Adoptada por la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. Aprobada por Honduras mediante Acuerdo No.8 del 22 de noviembre de 1976. Ratificada por Decreto No. 523 del Jefe de Estado en Consejo de Ministros el 26 de agosto de 1977. Publicada en el diario oficial “La Gaceta”, número 22,287 del 1 de septiembre de 1977.

³⁰ Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante resolución 2200(XXI), en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América el 16 de diciembre de 1966. Aprobado por Decreto 64-95 del Congreso Nacional el 18 de abril de 1995. Publicado en el diario oficial “La Gaceta”, número 28,293 del 24 de junio de 1997.

*inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas*³¹.

En similar sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sentado importantes criterios en el caso *Claude Reyes vs. Chile*, al entender que el acceso a la información está contemplado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (derecho a la libertad de pensamiento y expresión).

Igualmente, la *Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública*³², indica en su sección preliminar que el derecho de acceso a la información está basado en el principio de máxima divulgación y las excepciones al mismo deberán establecerse clara y específicamente en la ley. Además, nos da algunas claves para responder a las preguntas sobre la legislación que debería aplicarse con prioridad en casos de conflictos y sobre los órganos encargados

³¹ Aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su 108º Período Ordinario de Sesiones en octubre de 2000. Se considera un documento fundamental para la interpretación del artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

³² Organización de Estados Americanos. Asamblea General. *Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública*. AG/RES. 2607 (XL-O/10).

en materia de acceso a la información. En cuanto al primero de los asuntos, establece que “[e]n caso de cualquier inconsistencia, esta ley prevalecerá sobre cualquier otra” (art. 4). Pareciera que en este sentido, el modelo interamericano ha optado racionalmente por el criterio de interpretación conforme a la Constitución y los tratados internacionales, que tiene en su base el principio de la interpretación más favorable al ejercicio de los derechos fundamentales, en lugar de los criterios tradicionales de ley especial y ley posterior aplicables a la solución de antinomias. Con relación al segundo punto, esta ley modelo prescribe el establecimiento de una Comisión de Información (con organización y funciones equivalentes al IAIP), que tenga entre sus facultades la revisión de la información en posesión de cualquier autoridad pública, incluso mediante inspecciones in situ y la interpretación de la Ley de Acceso a la Información Pública (arts. 60 y 61 de la Ley Modelo).

Durante las últimas dos décadas, la comunidad internacional ha desarrollado también estándares específicos para encontrar un balance entre el derecho de acceso a la información y los intereses

legítimos en materia de defensa y seguridad. A continuación, se hará alusión a tres de los más importantes. Los primeros de ellos fueron *Los Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información*, preparados originalmente en octubre de 1995 por la organización *Artículo XIX*³³; posteriormente fueron adoptados como estándar por el Relator Especial para la Libertad de Opinión y Expresión y la Comisión de Derechos Humanos de la ONU. El principio 12 de este instrumento podría darnos una clave con respecto a qué tan amplia puede ser una restricción de acceso a la información en el ámbito de la seguridad y defensa cuando prescribe que “[u]n estado no podrá denegar acceso de modo terminante a toda la información relativa a la seguridad nacional, sino que deberá designar en ley sólo aquellas categorías específicas y estrictas de información que sea necesario no revelar

³³ La organización « Artículo XIX » es llamada así en alusión al artículo de la Declaración Universal de Derechos Humanos que consagra las libertades de opinión y de expresión. Los Principios fueron desarrollados junto con el Centro Internacional contra la Censura y en colaboración con el Centro de Estudios Legales Aplicados de la Universidad de Witwatersrand en Johannesburgo, Sudáfrica.

para proteger un interés legítimo de seguridad nacional”. Por su parte, su principio 14, nos proporciona criterios sobre el derecho de los ciudadanos de contar con una revisión independiente en caso de denegación de información, así:

El estado está obligado a adoptar las medidas apropiadas para hacer efectivo el derecho a obtener información. Estas medidas requerirán que las autoridades, si deniegan un pedido de información, precisen sus razones para hacerlo por escrito y tan pronto como sea razonablemente posible; y estipularán un derecho de revisión de los méritos y la validez de la denegación por una autoridad independiente, incluso alguna forma de revisión judicial de la legalidad de la denegación. La autoridad de revisión deberá tener el derecho de examinar la información negada (subrayado nuestro).

Por su parte, *Los Principios de Lima* sobre acceso a la información tienen su origen también en una iniciativa de la sociedad civil, concretamente las actividades promovidas por el Consejo de la Prensa Peruana desde el 1 de junio de 2000. Posteriormente se adhirieron a él los relatores para la Libertad de Opinión y Expresión de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos. Quizá su premisa fundamental se revele en su principio 4 cuando manifiesta que “[l]a

información pertenece a los ciudadanos. La información no es propiedad del Estado y el acceso a ella no se debe a la gracia o favor del gobierno; éste tiene la información sólo en cuanto representante de los ciudadanos". Este instrumento confirma muchos de los estándares fijados por los Principios de Johannesburgo y aporta además una lista de excepciones concretas en materia de defensa, seguridad e inteligencia (*addendum* al octavo principio). Por su importancia, creemos indispensable reproducirlos:

A. EXCEPCIONES EN EL ÁMBITO MILITAR:

1. *Los planes de guerra, logísticos, de reserva y movilización y de operaciones especiales.*
2. *Las operaciones y planes de inteligencia y contrainteligencia militar.*
3. *Los desarrollos técnicos y/o científicos propios de la defensa nacional.*
4. *Las órdenes de operaciones, logísticas y conexas, relacionadas con planes de guerra, planes de movilización y operaciones especiales.*
5. *Los planes de defensa de bases e instalaciones militares.*
6. *El material bélico, sus componentes, accesorios y/o ubicación cuyas características pondrían en riesgo los planes de guerra y/o de defensa.*

B. EXCEPCIONES EN EL ÁMBITO DEL ORDEN INTERNO:

1. *Los planes de operaciones policiales de inteligencia y aquellos destinados a combatir el terrorismo, el tráfico ilícito*

de drogas y las organizaciones criminales.

2. *Las informaciones que impidan el curso de las investigaciones en su etapa policial dentro de los límites de la ley, incluyendo los sistemas de recompensa, colaboración eficaz y protección de testigos, así como la interceptación de comunicaciones amparadas por la ley.*

3. *Los planes de seguridad y defensa de instalaciones policiales, establecimientos penales y de protección de dignatarios.*

4. *El movimiento del personal de unidades especializadas que pudiera poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas.*

5. *El armamento y el material logístico comprometidos en operaciones especiales y planes de seguridad y defensa.*

C. EXCEPCIONES EN EL ÁMBITO DE INTELIGENCIA:

1. *Los planes estratégicos y de inteligencia, así como la información que ponga en riesgo sus fuentes.*

2. *Los informes que, de hacerse públicos, perjudicarían la información.*

3. *Aquellos informes oficiales de inteligencia que, de hacerse públicos, incidirían negativamente en las excepciones contempladas en A.1, A.2 y A.4 [planes de guerra, operaciones y planes de inteligencia militar y órdenes de guerra].*

Más recientemente, los *Principios Globales sobre Seguridad Nacional y el Derecho a la Información*, emitidos en Tshwane, Sudáfrica, el 12 de junio de 2013, fueron formulados para orientar a quienes intervienen en la redacción o implementación de leyes o disposiciones

relativas a la potestad del Estado para retener información por motivos de seguridad nacional o sancionar su divulgación. Los redactaron 22 organizaciones y centros académicos, con el asesoramiento de más de 500 expertos procedentes de más de 70 países y la ayuda de los 4 relatores internacionales para la promoción y protección de la libertad de expresión (de la ONU, de la Comisión Africana de Derechos Humanos, de la OEA y de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa, OSCE), así como el Relator Especial de la ONU sobre la Promoción y Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales en la Lucha contra el Terrorismo.

Los también llamados *Principios de Tshwane* reiteran y amplían gran parte de los estándares ya descritos y agregan algunos elementos de importancia para responder los puntos jurídicos bajo examen. Es el caso de su principio 5(a), el cual indica que “[n]inguna autoridad pública estará exenta de los requisitos sobre divulgación, incluido el poder judicial, la legislatura, instituciones de supervisión, servicios de inteligencia, fuerzas armadas, policía, otros cuerpos de seguridad, los jefes de Estado y

de gobierno y las dependencias que integren los anteriores”. Al referirse a las categorías de información sobre las cuáles existe una fuerte presunción o un interés esencial a favor de su divulgación, además de las violaciones de los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario, agrega las estructuras y poderes de gobierno, así como la información financiera de autoridades militares, de policía, seguridad e inteligencia, tal el caso de la información necesaria para evaluar y controlar la erogación de fondos públicos. Adicionalmente, incluye en esta categoría la información que permita tomar medidas para evitar o mitigar el daño proveniente de riesgos a la salud pública o el medio ambiente (principio 10).

Los Principios de Tshwane manifiestan también que “[e]l poder legislativo debería tener la potestad de difundir cualquier información al público, incluso si se trata de información que el poder ejecutivo reclama confidencial por motivos de seguridad nacional, cuando lo considere pertinente en virtud de los procedimientos que establezca para ese fin” (principio 36). Finalmente, este estándar se refiere también a las divulgaciones

realizadas por personal de organismos estatales en interés público en casos de corrupción, abuso de autoridad y otras situaciones ilícitas, los llamados *whistleblowers* (principio 37); así como a la prohibición que debe existir sobre las restricciones previas a las publicaciones periodísticas, aún por supuestas razones de seguridad nacional (principio 49).

Por último, es menester mencionar que el acceso a la información pública como

regla y sus excepciones calificadas, entre ellas las motivadas por intereses legítimos de seguridad y defensa, también son objeto de abordaje en instrumentos tales como los Estándares del Grupo de Acción Financiera Internacional sobre Blanqueo de Capitales (GAFI), la Iniciativa de Gobierno Abierto, y, por supuesto, la Política Pública Nacional y Plan de Acción en Transparencia y Acceso a la Información Pública de Honduras, emitida por el IAIP.

V. REFLEXIONES FINALES

Una vez conocidos la evolución del problema, los puntos esenciales que plantea y los estándares internacionales aplicables, corresponde hacer una valoración de cierre y presentar algunas recomendaciones, tanto a las entidades estatales y las organizaciones de la sociedad civil, como al pueblo hondureño en general, propietario de la información que generan y custodian sus instituciones.

Sin perjuicio de la decisión que pueda tomar la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia sobre la acción de inconstitucionalidad que se le ha presentado, deben analizarse las posibilidades existentes en política legislativa con relación a Ley de Clasificación. Las opciones van desde la postura más “conservadora”, que implicaría mantenerla en vigor sin cambios, hasta la posición más “radical” que pasa por derogarla en su totalidad y volver al estado normativo anterior a su aprobación, esto es, la LTAIP y los Lineamientos de Clasificación de Documentos del IAIP. En este supuesto, queda a salvo la posibilidad adicional de que

el Consejo de Defensa y Seguridad estableciera criterios específicos de clasificación, por la naturaleza y especialidad de la información que maneja, conforme al artículo 28 del Reglamento de la LTAIP.

Entre estos dos extremos se encuentran, ciertamente, varias posibilidades intermedias, a saber: introducir precisiones a la Ley de Clasificación, a través de la emisión de su reglamento; mantener su vigencia pero reformándola con base en los estándares internacionales; derogarla y emitir una nueva ley de clasificación de documentos, basada en los mencionados estándares; y, derogarla e introducir más claramente las excepciones por intereses legítimos de defensa y seguridad en la LTAIP, siempre en consonancia con los principios internacionales. Salvo la primera de ellas (vía reglamentaria), estas alternativas también abren la posibilidad a la iniciativa

ciudadana que permite la legislación hondureña³⁴.

De todas las posibilidades planteadas, la MACCIH solamente descartaría dos: el mantenimiento de la vigencia de Ley de Clasificación sin introducir ningún cambio, y, el tratar de corregir excesos y deficiencias por medio de su reglamento. Tomar la primera opción equivaldría a la inacción frente a los problemas que se han expuesto; en tanto que adoptar la segunda implicaría no tocar las antinomias que se presentan a nivel legal, dejando en vigor dos sistemas contrapuestos en concepción, categorías, procedimientos y órganos.

Sobre el resto de alternativas, que deben incluir indispensablemente la derogación de la Resolución CNDS-069/2014, se presenta un amplio margen para un ejercicio de diálogo incluyente de todos los sectores involucrados, particularmente el Instituto de Acceso a la Información Pública, las instituciones del sector de defensa y seguridad, y, las organizaciones de sociedad civil con liderazgo en el tema; siempre, bajo la guía de los estándares internacionales en la materia.+-

³⁴ En febrero de 2011, el Congreso hondureño ratificó la reforma constitucional de los artículos 5 y 213 de la carta magna, a través de los cuales se amplían los temas sobre los que podrá consultarse al pueblo en plebiscito y referéndum; y, se establece la iniciativa popular o ciudadana para presentar proyectos de ley al Congreso Nacional. Estas figuras son desarrolladas en la *Ley de Mecanismos de Participación Ciudadana* de diciembre de 2012. El Decreto No. 3-2011, de 17 de febrero, el cual amplía los temas que pueden ser consultados a la población, ratifica la reforma a los artículos constitucionales 5 y 213; fue publicado en el diario oficial *La Gaceta* No. 32,460, el 7 de marzo de 2011. La reforma se había producido a través del Decreto No. 275-2010, de 13 de enero de 2011. Por su parte, la *Ley de Mecanismos de Participación*, Decreto No. 190-2012, de 12 de diciembre de 2012, fue publicada en el diario oficial *La Gaceta* No. 33,074, el 13 de marzo de 2013.

VI. RECOMENDACIONES

1. La legislación debe dejar claro que las excepciones al acceso deberán fundamentarse en un riesgo claro, probable y específico de un daño significativo a la seguridad pública, la defensa nacional, las relaciones internacionales o la investigación y persecución de delitos.

2. El establecimiento de excepciones legales al acceso, de ninguna manera exime a las autoridades de motivar y razonar sus resoluciones denegatorias. En este sentido, la carga de la prueba deberá recaer siempre en la autoridad pública, quien deberá demostrar que la información solicitada está sujeta a las excepciones tasadas en la ley, y que:

- A. la excepción es legítima y estrictamente necesaria en una sociedad democrática;
- B. la divulgación de la información podría causar un daño sustancial a uno de los intereses protegidos por las excepciones; y
- C. que la probabilidad y el grado de dicho daño es superior al interés

público en la divulgación de la información.

3. Debe insistirse en la existencia efectiva de un índice o registro de los documentos clasificados como reservados, por razones de defensa y seguridad o cualquiera de las excepciones previstas en la ley, el cual deberán hacer accesible al público cada una de las instituciones obligadas que tengan información clasificada. Este listado debería revisarse periódicamente por la institución concernida y el IAIP, para poner a disposición del público la documentación cuyo plazo de reserva haya expirado.

4. Deben revisarse las leyes que declaran la reserva de información en determinados sectores de la administración pública y cesar, en adelante, este tipo de autorizaciones legislativas. De lo contrario, se corre el riesgo que cada institución interprete estas disposiciones según su conveniencia, se salte el procedimiento de clasificación

previsto en la LTAIP y, en última instancia, que el IAIP pierda el control sobre la información clasificada.

5. Reestablecer al IAIP como el órgano encargado de aprobar, en última instancia administrativa, las solicitudes de reserva, incluyendo las provenientes del Consejo Nacional de Defensa y Seguridad. Esto implica, además, como lo ha afirmado el Comité de Expertos del MESICIC en su informe de la Cuarta Ronda, que el instituto cuente con la autoridad, así como con los recursos humanos, financieros y tecnológicos para hacer efectivas las atribuciones encomendadas por la LTAIP.

6. Las excepciones legales al acceso a la información no deberán impedir, ni aún en temas de seguridad y defensa, que el solicitante impugne una decisión denegatoria, en revisión ante el IAIP. Además, el o la solicitante deberá tener siempre la posibilidad de pedir la revisión judicial de las resoluciones del IAIP, mediante el uso de la garantía de amparo.

7. Además de las situaciones de graves violaciones a los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario, las excepciones al acceso no deberían invocarse cuando la información solicitada contenga indicios de actos de corrupción, daños al ambiente o la salud pública. Por ello, es necesario ampliar los umbrales en la legislación hondureña, que actualmente se limita a reconocer en esta materia las cuestiones de derechos humanos.

8. En las fuentes del Derecho o en las reglas de interpretación de cualquier ley que regule temas de acceso o restricción a la información, incluidas las del sector de defensa y seguridad, debería quedar claro que, en caso de cualquier inconsistencia, la LTAIP prevalecerá sobre cualquier otra.

9. Más allá del problema concreto que se ha examinado aquí, en el diálogo que propone la MACCIH sobre temas de transparencia y acceso a la información debe fijarse también una agenda de mediano plazo, la cual debería incluir, entre otros asuntos: la aprobación de la

Ley de Archivos; la publicidad y transparencia de los registros mercantiles, así como de los fideicomisos constituidos parcial o totalmente con fondos públicos y las alianzas público-privadas; el establecimiento de una Comisión de Inteligencia del Congreso Nacional, con facultades de control parlamentario sobre las actividades del Ejecutivo en esta materia; el fortalecimiento de la Comisión de Transparencia del Congreso Nacional y; la revisión de las sanciones

administrativas o penales por actuar deliberadamente con intención de destruir o alterar documentos una vez que hayan sido objeto de una solicitud de información.

En el ánimo de aportar contribuciones concretas, la MACCIH está acompañando este quinto reporte con una propuesta legislativa para que el Ejecutivo hondureño, luego de su consideración, tenga a bien remitirla al Congreso Nacional.