

La inteligencia estatal
como mecanismo de persecución política
y sabotaje a la defensa de los Derechos Humanos

¿Es idónea la

Ley de Inteligencia

para erradicar esta práctica sistemática?



Bogotá, Colombia 2009



**Corporación para la Defensa y
Promoción de los Derechos Humanos**

© Derechos reservados - Corporación para la Defensa y Promoción de los Derechos Humanos - REINICIAR
ISBN: 978-958-99026-2-2

reiniciar@etb.net • www.reiniciar.org
Personería Jurídica N° 80010965 • NIT 830061646-1
Calle 19 No. 3-10 Of. 1102 • Tel.: (571) 2848653
Bogotá, Colombia - septiembre 2009
Impreso en Colombia

De cara a las revelaciones sobre irregularidades de los cuerpos de seguridad del Estado, la Ley de Inteligencia sancionada el pasado mes de marzo ha sido promocionada por el Gobierno colombiano como un mecanismo idóneo para la regulación de la actividad y como una respuesta efectiva a los llamados de la comunidad internacional en el tema. En su fachada “positiva” la ley incluye declaraciones de principios y límites de la actividad de inteligencia, tales como la proscripción de móviles discriminatorios y la definición de procedimientos para supervisión y control, ausentes en el marco jurídico previo.

El presente documento propone un análisis más sopesado de la norma en relación con su contexto de aplicación, caracterizado por el uso sistemático de la inteligencia estatal en detrimento de la defensa de los derechos humanos y como herramienta de persecución política. Esta óptica permite evidenciar falencias y peligros que no saltan a la vista desde una lectura abstracta de la norma.

Entre los aspectos más problemáticos de la ley se encuentran la ausencia de un mecanismo para controvertir y depurar la información de inteligencia; la inexistencia de un verdadero control independiente e imparcial sobre la actividad de inteligencia y el desconocimiento de los derechos a la verdad y a la memoria histórica.

Al constatar la insuficiencia de las medidas contempladas en la nueva ley para hacer frente a los desmanes de la inteligencia estatal contra defensores y líderes sociales, hacemos un llamado a mantener abierto el debate y a promover mecanismos de dis-

cusión sobre las enmiendas –normativas, estructurales y políticas- que requiere el sistema de seguridad del Estado. Con este propósito planteamos una serie de observaciones a ser tenidas en cuenta en el diseño de una regulación que responda de manera idónea a los problemas identificados.

Los anexos finales son incluidos en este documento como insumo para la discusión.

1. Los antecedentes de la Ley de Inteligencia en el contexto colombiano

El pasado mes de marzo entró en vigencia la Ley 1288 de 2009 sobre la actividad estatal de inteligencia y contrainteligencia¹. Este cuerpo normativo fue aprobado en diciembre de 2008 por unanimidad en el Congreso colombiano, como resultado de la acumulación de diferentes iniciativas legislativas presentadas por el Gobierno, las bancadas uribistas y el Partido Liberal². El trámite parlamentario tuvo como trasfondo las revelaciones periodísticas sobre interceptaciones ilegales y otras alarmantes irregularidades de los servicios de inteligencia estatal, que han puesto en evidencia algunas de las prácticas denunciadas desde hace años por las organizaciones de derechos humanos³.

En este contexto el Gobierno colombiano ha presentado la aprobación del cuerpo normativo como un importante avance que da respuesta a los llamados de la comunidad internacional

¹ Ley 1288, del 5 de marzo de 2009, "Por medio del cual se expiden normas para fortalecer el marco legal que permite a los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia, cumplir con su misión constitucional y legal, y se dictan otras disposiciones".

² Proyectos de ley No. 178/07 Senado, 180/07 Senado, 183/07 Senado y 211/07 Senado (acumulados). Según el senador Juan Manuel Galán, uno de los ponentes de la iniciativa, el texto presentado inicialmente por el Gobierno se reducía a medidas para proteger la identidad de los agentes de inteligencia y de sus familias, siendo luego objeto de varias modificaciones en el Congreso con el ánimo de una regulación más global. En sus términos: "Nos pareció que era una lástima que no se aprovechara la coyuntura a raíz de los falsos positivos, de las 'chuzadas', de las infiltraciones, de todo lo que ha pasado, para hacer una ley marco que regule todas las actividades de inteligencia y contrainteligencia. Entonces empezamos a trabajar en el Partido Liberal en un proyecto que fuera global" (Revista Semana, *El Gobierno se está saliendo por la tangente con el DAS: Galán*, Entrevista a Juan Manuel Galán, edición electrónica, 26 de febrero de 2009).

³ Desde mediados de 2006 se desató un escándalo por las relaciones entre los funcionarios del DAS y miembros de grupos paramilitares, tanto en asuntos de corrupción administrativa como en graves prácticas de persecución a líderes sociales y sindicales (Al respecto ver: Observatorio de Derechos Humanos de la Coordinación Colombia Europa Estados Unidos, *La pesadilla del Das*, Documentos temáticos No. 3, Bogotá: diciembre de 2006). Por estos hechos la Procuraduría General ordenó, a finales de 2007, la destitución del ex director del DAS Jorge Noguera. En mayo de 2009 el Fiscal General acusó formalmente a Noguera por destrucción de documentos, abuso de autoridad, concusión y cohecho, y otros hechos más graves como el de haberle suministrado a los paramilitares los nombres de sindicalistas y profesores universitarios que luego fueron asesinados por los paramilitares de la Costa. Los desmanes de la inteligencia estatal dieron lugar a otro revuelco periodístico con la reciente revelación del espionaje del DAS a magistrados, periodistas, políticos y defensores de derechos humanos, que dan cuenta de "la sofisticada operación de seguimientos, rastros de cuentas y monitoreo de la vida privada" (Revista Semana, *El espionaje era peor*, Edición 1408, abril de 2009).

en la materia⁴. La ley también ha sido promocionada por los parlamentarios ponentes, que han hecho alarde del consenso logrado en el Congreso⁵, incluso, fue recibida con beneplácito por la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos⁶.

La lectura favorable de la ley se basa en que ésta hace explícitos los límites constitucionales de la actividad de inteligencia, e introduce algunas cláusulas que prohíben el procesamiento de información por motivos discriminatorios o de persecución política. También se afirma que la ley en sí misma significa una mejora, pues ofrece un marco jurídico para una actividad no regulada hasta el momento.

Sin embargo, un análisis más precavido muestra que dicha ley no es apta para erradicar el uso sistemático de la inteligencia estatal como herramienta de persecución política y sabotaje a la defensa de los derechos humanos. Pese a los enunciados normativos sobre límites y principios, la Ley de Inteligencia no define ningún recurso para que los afectados puedan controvertir los archivos, ni se establece un procedimiento claro para su depuración. Tampoco crea mecanismos de control de la actividad por órganos independientes y, por el contrario, aumenta los poderes del Ejecutivo nacional en la regulación y dirección de la materia. Estos aspectos negativos de la ley (detallados en el apartado 3 del presente documento), resultan aún más problemáticos cuando son evaluados de cara a su contexto de aplicación.

Al lado de la conocida existencia de un prolongado conflicto armado con efectos devastadores sobre la sociedad civil y las instituciones, hay ciertos elementos de la situación colombiana que deben tenerse en cuenta para comprender los alcances de la norma estudiada: los comprobados vínculos entre las

Las autoridades judiciales también han constatado la existencia de manuales para perseguir y acosar a integrantes de organizaciones clasificadas como opositoras al Gobierno, entre las que incluyen organizaciones defensoras de derechos humanos, mediante el registro de sus desplazamientos, movimientos financieros y relaciones familiares (Diario El Tiempo, *Un "manual" para seguir y acosar a personas calificadas como opositores tenía el DAS*, edición electrónica, junio 14 de 2009).

⁴ En las observaciones presentadas por el Ministerio de Relaciones Exteriores a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se afirma que esta Ley "busca fortalecer y crear nuevas garantías para los ciudadanos, la reserva de la información y la protección de los funcionarios que desarrollan estas actividades" (Dirección de Derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario del Ministerio de Relaciones Exteriores, República de Colombia, Nota DDH No. 5717/0223, 5 de febrero de 2009, página 55. Citada en CIDH, *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2008*, Capítulo IV, Desarrollo de los Derechos Humanos en la Región, Colombia, párrafo 168).

⁵ Refiriéndose a la importancia de la Ley de Inteligencia, el senador Galán afirma: "la ley era fruto de un consenso político total. No hubo un solo voto en contra de la ley; eso es rarísimo en el Congreso, y se logró. Todo fue acoplado a lo que se necesitaba. El Polo quedó convencido. Hubo votación nominal, y ni un solo voto en contra" (Revista Semana, *El Gobierno se está saliendo por la tangente con el DAS: Galán*, op. cit.).

⁶ En un comunicado emitido en el mes de junio sobre las interceptaciones del DAS, afirma: "La Oficina considera que la nueva Ley de Inteligencia, con su enfoque de garantía de derechos y exigencia de estricto respeto a los controles políticos y judiciales, constituye un marco legal adecuado para prevenir situaciones similares. Por ello, la Oficina sugiere una rápida implementación de la ley, así como de los cambios pertinentes en el DAS" (Oficina en Colombia del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Oficina de Naciones Unidas para los Derechos Humanos preocupada por interceptaciones ilegales*, comunicado de prensa, Bogotá, junio 16 de 2009).

estructuras paramilitares y sus miembros con los organismos de seguridad del Estado; la responsabilidad de funcionarios de la Fuerza Pública en la comisión de graves crímenes contra la población civil; la situación de riesgo para el ejercicio actividades altamente estigmatizadas en Colombia como la oposición política, la movilización social y la defensa de los derechos humanos y, por último, el uso sistemático de la inteligencia estatal como herramienta de persecución política. La conjunción de estos factores se expresa en un parámetro de violaciones en Colombia, consistente en el encauzamiento de las actividades de inteligencia en contra de defensores y líderes sociales, con nefastas consecuencias sobre su vida, su integridad y la labor democrática que realizan.

De acuerdo al informe de las Plataformas de Derechos Humanos sobre los ataques contra defensores⁷, en este tipo de persecución se procede, con alarmante regularidad, a partir de las siguientes modalidades:

- (i) Seguimientos e interceptación de comunicaciones, en la que se incluyen hechos como la injerencia ilegal en comunicaciones telefónicas y electrónicas, hasta seguimientos exhaustivos a los miembros de las organizaciones defensoras⁸, detallando su entorno familiar y social, ubicación, movimientos, información financiera, etc.
- (ii) Confección y almacenamiento ilegal de informes de inteligencia y “Órdenes de Batalla” en contra de las organizaciones y sus miembros, lo que implica dar un tratamiento de guerra y consideración de enemigo a líderes sociales y defensores⁹. En la mayoría de ocasiones la información consignada no es utilizada como relevante en el marco de la función de inteligencia, sino que es almacenada con diversos propósitos como su venta o traspaso a estructuras paramilitares. Este hecho ha generado serias consecuencias para las personas allí incluidas, tales como hostigamientos,

⁷ Asamblea Permanente de la Sociedad Civil por la Paz - Plataforma Colombiana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo - Coordinación Colombia Europa Estados Unidos - Alianza de Organizaciones Sociales y Afines, *Graves ataques a la labor de defensa de los Derechos Humanos en Colombia*, mimeo, Bogotá, julio de 2009. Este informe analiza los más recientes hechos de ataques y persecución a las organizaciones de derechos humanos, adelantadas por los organismos de inteligencia del Estado, en particular por las diferentes Regionales de Inteligencia Militar del Ejército (RIME), la SIJIN de la Policía Nacional, o directamente desde el organismo presidencial de inteligencia DAS.

⁸ Al respecto -y aunque existen múltiples denuncias de tiempo atrás-, resulta ilustrativo el destape del operativo del DAS para perseguir y acosar a personas consideradas como “opositoras”, que constata seguimientos exhaustivos desde el año 2004 a defensoras y defensores de derechos humanos (Diario El Tiempo, *Un “manual” para seguir y acosar a personas calificadas como opositores tenía el DAS*, op. cit).

⁹ Esta práctica ilegal ha dado lugar, por ejemplo, al informe de inteligencia militar regional del Caquetá que vincula de manera masiva a amplios sectores de la dirigencia social y de derechos humanos del departamento con un Frente de las FARC. Específicamente, el informe señala a 97 personas ubicadas con nombre y/o “alias”, dirección de domicilio, número telefónico y fotografía. Entre estas personas se encuentran varios integrantes del Movimiento de Víctimas de crímenes de Estado en el Caquetá, abogados de presos políticos, profesores universitarios, miembros del Polo Democrático Alternativo y del Partido Liberal, integrantes de la JUCO y sobrevivientes del genocidio contra la Unión Patriótica.

atentados y amenazas por parte de grupos paramilitares que reiteran las erráticas acusaciones contenidas en los informes; incluso se ha llegado a comprobar la comisión de asesinatos selectivos incitados por los listados de la inteligencia oficial¹⁰. Además, en muchos casos esta información ha sido divulgada por la prensa o circulada por las agencias estatales, vulnerando así el derecho al buen nombre de las personas señaladas. Resulta por tanto incoherente que no se permita a los afectados la contradicción de la información de inteligencia en virtud de la “reserva” que la cobija, al tiempo que los mismos datos son circulados por los organismos de seguridad, produciendo efectos que acrecientan la situación de riesgo de defensores y líderes sociales¹¹.

- (iii) Apertura de investigaciones penales con base en materiales de inteligencia. Con frecuencia, la judicialización es iniciada por Fiscales de guarniciones militares que pretenden avalar los informes de inteligencia elaborados por los servicios secretos¹². Esta práctica se mantiene pese a la enfática jurisprudencia constitucional que descarta que por sí solos los informes de inteligencia constituyan prueba suficiente para el inicio de un proceso penal¹³.
- (iv) Montajes por medio de testigos falsos, desmovilizados a la caza de beneficios jurídicos o testigos remunerados al servicio de las brigadas militares (como los de la Red de Informantes). Usualmente estos “testimonios”, encaminados a ratificar las acusaciones temerarias que se incluyen en los informes de inteligencia, son rendidos al interior de las brigadas militares.
- (v) Presiones a la justicia por parte de los organismos de inteligencia para que decidan en contra de los líderes sociales y defensores de derechos huma-

¹⁰ Es el caso del profesor y activista de derechos humanos Alfredo Correa de Andreis y otros líderes sociales en la Costa Atlántica asesinados por paramilitares. En abril de 2006, un antiguo alto funcionario del DAS reportó que la agencia había dado a los paramilitares una “lista de muerte” que incluía al profesor Correa (Al respecto ver: *Human Rights First, Los defensores de derechos humanos acusados sin fundamento. Presos y señalados en Colombia*, febrero de 2009, p. 9)

¹¹ Jahel Quiroga Carrillo, defensora de derechos humanos y directora de la Corporación Reiniciar, ha enfrentado esta modalidad de persecución durante varios años, desde que su nombre apareció reseñado en materiales de inteligencia (informes y Órdenes de Batalla) que pretenden vincularla con grupos guerrilleros. Como consecuencia de tales reportes, la defensora ha sido víctima de varios intentos de judicialización, seguimientos e interceptaciones telefónicas por los organismos de seguridad del Estado, amenazas y atentados de grupos paramilitares que reconocen inspirarse en estos informes, así como la estigmatización de su persona y del trabajo que realiza. Pese a las múltiples peticiones elevadas a las autoridades, a la fecha no se le ha permitido el acceso a la información sobre su persona, ni se le ha reconocido el derecho a impugnarla y corregirla.

¹² El informe elaborado por Human Rights First identifica el uso de informes de inteligencia en procesos penales como una de las pautas de persecución a defensores de derechos humanos en Colombia. Como indica la investigación “Dos de los aspectos distintivos de los casos en contra de defensores son el uso de testimonio falso de excombatientes y el uso de archivos de inteligencia inadmisibles. Los cargos suelen basarse en alegaciones espurias de ex-guerrilleros cuyo testimonio ha sido preparado o coaccionado por los fiscales regionales. Desde luego, frecuentemente los fiscales y otros públicamente juzgan a los defensores aún sólo con ese tipo de evidencia errónea, lo que obviamente no basta para un proceso penal justo, llevando a un fuerte señalamiento de los defensores como terroristas” (*Human Rights First, Los defensores de derechos humanos acusados sin fundamento. Presos y señalados en Colombia*, febrero de 2009, p. 2). De los 28 casos de judicialización a defensores reseñados en el informe, al menos 14 incluyen el uso de informes de inteligencia fallidos.

¹³ Véase la nota al pie 19 sobre el tratamiento normativo y jurisprudencial al valor probatorio de los informes de inteligencia.

nos. Estas presiones incluyen seguimientos y espionajes realizados por el DAS a los funcionarios judiciales encargados de procesos que se adelantan en contra de defensores y líderes de organizaciones sociales, con el fin de obligarlos a fallar en contra de los investigados o inducir investigaciones judiciales, traslados u otro tipo de persecuciones si no acogen los argumentos de los organismos de seguridad. No sobra señalar que durante el último gobierno estas prácticas se han visto instigadas, amparadas e intensificadas por las declaraciones hostiles por parte de altos funcionarios estatales (incluyendo el mismo Presidente de la República y sus asesores), que descalifican y otorgan trato de enemigo a los defensores de derechos humanos.

Con este escenario, el adverso historial de los servicios oficiales de inteligencia en Colombia debe ser analizado como un problema estructural de larga data. En efecto, aunque algunas irregularidades hayan sido reveladas recientemente, la preocupación por la actividad de inteligencia y su necesaria regulación ha sido expresada con insistencia por la CIDH¹⁴ e incluida como recomendación del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos de forma reiterada al menos durante la última década¹⁵. Las organizaciones no gubernamentales también hemos demandado durante años una respuesta efectiva que ponga fin a las arbitrariedades de este servicio¹⁶.

¹⁴ Ya en el tercer informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia, la Comisión Interamericana se refería a los desmanes de la inteligencia estatal como una preocupación reiterada: "en varias actuaciones penales, se han presentado informes de inteligencia militar sobre organizaciones de derechos humanos [...] la Comisión ha reiterado su preocupación ante el hecho de que las fuerzas de seguridad del Estado dirijan sus actividades de inteligencia contra las organizaciones de derechos humanos y sus miembros exclusivamente a raíz de su condición de tales. Las fuerzas de seguridad del Estado parecen suponer automáticamente que las organizaciones de derechos humanos y sus miembros plantean un peligro para el orden público" (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, OEA/Ser.L/V/II. 102, Doc. 9 rev.1, 26 de febrero de 1999, Cap. VII, párr. 44 - 46). En el mismo sentido, el capítulo sobre Colombia del último informe anual de la CIDH, afirma: "Otro tema de especial preocupación en el año 2008 ha sido el empleo de mecanismos de inteligencia contra defensores de derechos humanos y líderes de la oposición [...] La CIDH tomó conocimiento sobre memorandos emitidos por el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en los cuales se solicita se recabe información sobre integrantes y líderes del Polo Democrático, entre ellos el Senador Gustavo Francisco Petro Urrego, y sus presuntos nexos con "movimientos clandestinos", grupos terroristas, grupos al margen de la ley, organizaciones sociales, sindicales o no gubernamentales y "personas que se presten [a] atestiguar contra el Gobierno" [...] En vista de la situación, preocupa a la CIDH la existencia de políticas del DAS sobre recolección de información respecto a la labor de los defensores de derechos humanos, líderes sociales y políticos, testigos de violaciones a los derechos humanos, y continuará dando seguimiento a la cuestión" (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe anual 2008, Capítulo IV Colombia, OEA/Ser.L/V/II. 134, Doc. 5 rev.1, 25 de febrero de 2009, Cap. IV, párrafo 118 - 119).

¹⁵ El Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha señalado desde el año de 1998 las denuncias sobre la práctica irregular de incluir en los archivos de inteligencia militar a miembros de organizaciones defensoras de derechos humanos, comprometiéndolos en actividades subversivas. Para mayor ilustración, véase el anexo 1 (a y b) del presente documento, que recoge las consideraciones de diagnóstico y recomendaciones en la materia.

¹⁶ En varios escenarios las organizaciones defensoras planteamos la urgencia de una revisión a fondo de los servicios de inteligencia para que ajusten sus prácticas a los fines constitucionales de la actividad, al tiempo que hemos sugerido mecanismos y criterios para el registro de los archivos. Con esta lógica participamos del espacio de interlocución dispuesto por la Procuraduría para la depuración de la información de inteligencia. Ente los años de 2005 y 2006 la Procuraduría celebró varias reuniones con las Plataformas de Derechos Humanos, en las que se vislumbró como prioritaria la revisión de las bases de datos de los organismos de inteligencia. La Procuraduría también celebró reuniones con el Ministerio de Defensa y con las dependencias de inteligencia de la Policía Nacional y del Ejército, con el ánimo de definir los criterios y procedimientos para la revisión. Uno de los resultados de estas discusiones fue el documento titulado "Conclusiones de la Mesas de Trabajo de la Procuraduría General de la Nación – Ministerio de Defensa, sobre criterios de revisión de archivos de inteligencia militar", dado a conocer a las organizaciones sociales en marzo de 2007.

Sin embargo, los esfuerzos estatales para superar esta problemática siguen siendo poco significativos. En particular, no se ha dado respuesta a la demanda de un procedimiento de depuración y corrección de la información recolectada, en el que hemos insistido tanto las organizaciones defensoras como las observaciones internacionales. Es justamente esta carencia la que deja inoperantes las declaraciones de principios y otras disposiciones positivas de la Ley de Inteligencia.

En los siguientes apartados exponemos los alcances de la ley estudiada, indicando tanto los avances que presenta como sus principales aspectos problemáticos. Para una mejor comprensión de la norma, incluimos una referencia general a su orientación y contenido globales. Por último, esbozamos una serie de recomendaciones a ser tenidas en cuenta en el diseño de una respuesta estatal que descarte, de manera integral y suficiente, la práctica sistemática de dirigir las actividades de inteligencia en contra de defensores de derechos humanos, líderes sociales y opositores políticos.

Con este análisis hacemos un llamado a mantener abierto el debate sobre las enmiendas –normativas, estructurales y políticas- que requiere con prontitud el sistema de inteligencia estatal; urgencia que de ninguna manera ha sido resuelta con la expedición de la Ley 1288 de 2009.

2. Estructura y contenido general de la Ley de Inteligencia

estructura contenido

En términos generales, la Ley 1288 de 2009 pretende fortalecer la actividad de inteligencia a través de la cooperación entre las entidades encargadas y la planeación, control y supervisión de las operaciones. Con el ánimo de asegurar la efectividad de los servicios de inteligencia, la ley crea una instancia de coordinación de la función, regula lo relacionado con la protección de la información y las bases de datos y promueve la suscripción de acuerdos con entidades públicas y privadas. En relación con los mecanismos de control y supervisión, la norma especifica los controles internos de los organismos encargados y crea una Comisión Legal del Congreso para el control parlamentario. Finalmente, en relación con los principios y límites de la actividad de inteligencia, la ley dedica el primer capítulo a explicitar algunos de los contenidos constitucionales y legales que la rigen. En este punto se incluye la prohibición de recolectar, procesar y distribuir información de inteligencia con móviles discriminatorios o que supongan persecución política.

En el siguiente cuadro se exponen los principales aspectos que contempla la Ley de Inteligencia en cada uno de sus capítulos:

CAPÍTULO	CONTENIDO	PRINCIPALES ASPECTOS
Capítulo I: Principios generales	Define el objeto de la ley, la función de inteligencia y contrainteligencia, los organismos que la llevan a cabo y los límites y principios que la rigen.	Según el artículo 3° los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia son: - Las dependencias de inteligencia de las Fuerzas

<h2>Capítulo I</h2>		<p>Militares y de la Policía Nacional</p> <ul style="list-style-type: none"> - El DAS - La UIAF (Unidad de Información y Análisis Financiero) <p>La ley se circunscribe a la llamada “inteligencia de Estado” y no a la “inteligencia criminal”. En los demás artículos sobre fines y objeto de la actividad de inteligencia, también se hace hincapié en la seguridad y defensa nacional, la vigencia del régimen democrático y la protección frente a amenazas tales como el terrorismo, el narcotráfico, el secuestro, el lavado de activos, etc.</p> <p>El artículo 4º, sobre límites y fines, explicita que “En ningún caso la información con propósitos de inteligencia y contrainteligencia será recolectada, procesada o diseminada por razones de género, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, pertenencia a una organización sindical, social o de derechos humanos, o para promover los intereses de cualquier partido político o afectar los derechos y garantías de los partidos políticos de oposición”.</p> <p>El artículo 5º establece como principios de la actividad de inteligencia los siguientes: necesidad, idoneidad y proporcionalidad. No se hace referencia a otros principios pertinentes tales como legalidad, caducidad, etc.</p>
<p>Capítulo II : Coordinación y Cooperación en actividades de</p>	<p>Mecanismos de coordinación entre las entidades de inteligencia, para la eficacia y eficiencia de sus actividades</p>	<p>El artículo 7º crea una Junta de Inteligencia Conjunta (JIC) a nivel nacional, conformada por el Ministro de Defensa (quien la presidirá); el Viceministro para políticas y asuntos internacionales; los Directores de Inteligencia de las Fuerzas</p>

<p>inteligencia y contrainteligencia</p> <p>Capítulo II</p>		<p>Militares, el Ejército, la Armada, la Fuerza Aérea y la Policía Nacional; el Director de inteligencia del DAS y el Director de la UIAF. Los integrantes de esta JIC deberán compartir la información de inteligencia que tengan a su disposición con los demás miembros.</p> <p>El artículo 8º define las funciones de la JIC: producir documentos de inteligencia estratégica, asegurar procedimientos para la protección de la información, desarrollar los protocolos para el intercambio de información entre organismos, coordinar la distribución de tareas y los planes de adquisición y compras, promover la capacitación, entre otras. En estas funciones cabe resaltar las siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - La elaboración del Plan Nacional de Inteligencia (art. 9) - La producción de un reporte de análisis estratégico mensual dirigido al Presidente de la República (cuya elaboración y protocolos de entrega serán reglamentados por el Gobierno Nacional) - La creación de Juntas de Inteligencia Regional, con las mismas funciones de la JIC (artículo 8, parágrafo 1). <p>La ley no define quiénes integrarán estas juntas, ni los procedimientos de conformación.</p>
<p>Capítulo III: Control y Supervisión</p>	<p>Señala dos tipos de controles: el control interno y el control parlamentario</p>	<p>Los artículos 10 al 12 se refieren a los mecanismos de control y supervisión interna de los procedimientos de inteligencia, entre los que se incluyen:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Exigencia de autorización previa para las actividades de inteligencia (autorización del superior jerárquico o por orden de misión o de operaciones). El parágrafo del artículo 11 recoge la excepción a

<h2>Capítulo III</h2>		<p>la obediencia debida como eximente de responsabilidad cuando la operación de inteligencia suponga una violación a los derechos humanos o una infracción al DIH.</p> <p>- Elaboración de un informe anual de carácter clasificado dirigido al Ministerio de Defensa, a cargo de los inspectores de la Fuerza Pública de cada organismo de inteligencia.</p> <p>Los artículos 13 al 17 se refieren a la Comisión Legal Parlamentaria de Seguimiento a las actividades de inteligencia y contrainteligencia, creada por la ley como mecanismo de control externo. En estos artículos se define la conformación y elección de los miembros (y los procedimientos de seguridad a los que serán sometidos los parlamentarios elegibles), las funciones de la Comisión y el deber de reserva de sus miembros.</p>
<h3>Capítulo IV: Bases de Datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia</h3>	<p>Señala el objeto y las funciones los Centros de Protección de Datos que contienen información de inteligencia</p>	<p>Establece la creación de un Centro de Protección de Datos y Archivos de Inteligencia y Contrainteligencia (CPD) en cada uno de los organismos que desarrolla actividades de inteligencia, con el objetivo de controlar el ingreso y salida de información. Una de las funciones es asegurar que aquellos datos de inteligencia que una vez almacenados no sirvan para los fines establecidos en la ley, sean actualizados y depurados. Según el parágrafo del artículo 19, la JIC reglamentará los criterios de actualización y depuración de la información.</p> <p>Estos Centros también quedan encargados de “garantizar que la información no será almacenada en las bases de datos de inteligencia y contrainteligencia por razones de género, raza, origen nacional</p>

<p>Capítulo IV</p>		<p>o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, pertenencia a una organización sindical, social o de derechos humanos, o para promover los intereses de cualquier partido político" (art. 19, lit. b)</p> <p>En relación con la difusión de datos, el artículo 20 establece que al estar amparados por la reserva legal, estos datos no podrán ser difundidos a particulares. Pero la reserva legal no se podrá oponer a los requerimientos de las autoridades penales, disciplinarias o fiscales.</p>
<p>Capítulo V: Reserva de información en inteligencia y contrainteligencia</p>	<p>Medidas para proteger la información de inteligencia: Reserva Legal para los agentes de inteligencia y aumento de penas en delitos de revelación de secreto</p>	<p>El artículo 21 establece el término máximo de 40 años de reserva legal para los documentos, información y elementos técnicos de inteligencia.</p> <p>El artículo 22 dispone que los servidores públicos de los organismos que desarrollen actividades de inteligencia, los funcionarios encargados de la supervisión y los usuarios de los productos de inteligencia, están obligados a suscribir un acta de compromiso de reserva en relación con la información de que tengan conocimiento. El deber de reserva de los funcionarios públicos permanecerá aún después del cese de funciones o retiro de la institución.</p> <p>El artículo 23 establece que los servidores públicos de los organismos que desarrollen actividades de inteligencia están exonerados del deber de denuncia y no podrán ser obligados a declarar. Esta exoneración no aplica para los casos en que se trate de información relacionada con la comisión de un delito de lesa humanidad por parte del servidor público que lleve a cabo actividades de inteligencia.</p>

<h2>Capítulo V</h2>		<p>El artículo 24 establece que “en ningún caso los informes de inteligencia tendrán valor probatorio dentro de los procesos judiciales, pero su contenido podrá constituir criterio orientador para el desarrollo de los actos urgentes que desarrolla la policía judicial en materia penal”. En todo caso, quedan amparados por la reserva la identidad de los funcionarios, sus métodos y fuentes.</p> <p>El artículo 25 modifica las penas contempladas en el Código Penal para los delitos de Divulgación y empleo de documentos reservados, Acceso abusivo a un sistema informático, Revelación de secreto, Utilización de asunto sometido a secreto o reserva y Utilización indebida de información oficial privilegiada. En estos casos, se modifica la pena de multa contemplada en el Código Penal por pena privativa de la libertad de 5 a 8 años. También crea el delito de “Revelación de secreto culposa”.</p> <p>El artículo 28 señala que los principales destinatarios de la información de inteligencia son el Presidente de la República y sus Ministros. El Fiscal sólo podrá solicitar estimativos de inteligencia en materia criminal.</p>
<p>Capítulo VI: Protección de los servidores públicos que realizan actividades de inteligencia y contrainteligencia</p>	<p>Establece medidas para la protección de la identidad de los agentes de inteligencia y para la seguridad personal y de sus familias</p>	<p>El artículo 29 autoriza a la Registraduría Nacional la expedición de documentos con nueva identidad para los agentes de inteligencia. El Registrador Nacional debe garantizar la reserva de esta información que “bajo ninguna circunstancia podrá ser divulgada”.</p>

<p>Capítulo VII: Deberes de colaboración de las entidades públicas y privadas</p>	<p>Dispone la realización de convenios con entidades públicas y privadas; establece la obligación de colaboración de los operadores de telecomunicaciones.</p>	<p>Autoriza la suscripción de convenios interinstitucionales de mutuo acuerdo entre los organismos de inteligencia y entidades públicas y privadas.</p> <p>Obliga a los operadores de comunicaciones a suministrar a los organismos de inteligencia el historial de comunicaciones, los datos técnicos de identificación de los suscriptores y demás información para su localización. También obliga a estos operadores a informar cualquier modificación en la tecnología de sus redes y suministrar la implementación de los equipos de interceptación, así como a asegurar los organismos de inteligencia un medio de transporte que permita llamadas de voz encriptadas.</p>
--	--	---

Como puede observarse, el cuerpo de la norma se concentra en la eficacia y eficiencia de la actividad de inteligencia, siendo ésta la orientación de las disposiciones sobre protección de información. Tal énfasis se expresó en la motivación del proyecto de ley y en las discusiones parlamentarias para su aprobación, que plantearon como reto principal la necesidad de “disponer de un servicio de inteligencia especializado y moderno”¹⁷.

Con todo, la ley también incluye disposiciones sobre límites y fines de la actividad de inteligencia, en las que se precisan parte de los preceptos constitucionales llamados a guiar la materia. Tales aspectos, resaltados como la cara positiva de la ley, son, a modo de síntesis, los siguientes:

- (i) La norma explicita que las actividades de inteligencia tienen como límites el respeto de los derechos humanos, al derecho internacional humanitario y el

¹⁷ La ponencia para primer debate de la Ley de Inteligencia identificó las carencias y objetivos de dicho marco jurídico en los siguientes términos: “Aunque por los retos nacionales e internacionales es necesario disponer de un servicio de inteligencia especializado y moderno, hoy en día la actividad de inteligencia en Colombia enfrenta serias dificultades para su ejercicio, problemas que a pesar de estar identificados no han tenido solución en parte por la carencia de un marco jurídico básico que les permita alcanzar los siguientes objetivos: Búsqueda de información que sirva para el mejor cumplimiento de las funciones de la defensa de la seguridad del Estado; Desarrollo de las actividades de inteligencia, atendiendo la especialidad propia de cada agencia; Coordinación y complementariedad en la labor de las diferentes agencias para lograr la efectividad y eficacia de la investigación y las acciones que realizan” (Senado de la República, Ponencia para primer debate a los proyectos de ley acumulados sobre actividades de inteligencia y contrainteligencia, Gaceta del Congreso número 163 de 2008, Bogotá, abril 21 de 2008).

apego a la Constitución y la ley. A su vez, reconoce expresamente la prohibición de recolectar información de inteligencia por móviles discriminatorios y de persecución política¹⁸. También establece como función de los Centros de Protección de Datos garantizar que la información no sea almacenada en las bases de inteligencia por tales motivos (artículo 19, literal c) y asegurar que sean actualizados y depurados aquellos datos que una vez almacenados no sirvan para los fines establecidos en la ley (artículo 19, literal b).

- (ii) Respecto a los principios, el artículo 5º recoge algunos criterios trazados por la jurisprudencia constitucional para evaluar la actividad de inteligencia, esto es, la necesidad, la idoneidad y la proporcionalidad.
- (iii) La ley avanza en materia de controles internos y planeación de la actividad. Para ello, exige que todas las operaciones de inteligencia estén autorizadas por el superior jerárquico o incluidas en una orden de misión (artículo 10). En este punto se reconoce la excepción a la obediencia debida como eximente de responsabilidad cuando la operación de inteligencia suponga una violación a los derechos humanos o una infracción al derecho internacional humanitario (artículo 11, parágrafo).
- (iv) La norma recoge el criterio constitucional que niega el valor probatorio de los informes de inteligencia, al establecer que “en ningún caso los informes de inteligencia tendrán valor probatorio dentro de los procesos judiciales, pero su contenido podrá constituir criterio orientador para el desarrollo de los actos urgentes que desarrolla la policía judicial en materia penal” (artículo 24)¹⁹.

¹⁸ El artículo 4º de la ley, sobre límites y fines, dispone que “En ningún caso la información con propósitos de inteligencia y contrainteligencia será recolectada, procesada o diseminada por razones de género, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, pertenencia a una organización sindical, social o de derechos humanos, o para promover los intereses de cualquier partido político o afectar los derechos y garantías de los partidos políticos de oposición”.

¹⁹ Sin demeritar la importancia de este artículo, es preciso recordar que el derecho colombiano ya ha contemplado la prohibición de adjudicar valor probatorio independiente a los informes de inteligencia. En efecto, tanto la normatividad penal como la jurisprudencia constitucional han proscrito esta práctica reiteradamente. Una ley de 1999 ordenó la inclusión de un inciso en el Código de Procedimiento Penal vigente a la fecha, con el siguiente tenor: “En ningún caso los informes de la Policía Judicial y las versiones suministradas por informantes tendrán valor probatorio en el proceso” (Ley 504, artículo 50). La Corte Constitucional declaró la exequibilidad de dicha disposición, considerando que tales informes son “actuaciones extraprocesales no controvertidas por las personas a las cuales se podían oponer dentro del proceso”. En esa ocasión, la Corte manifestó que “los informes de la Policía si bien muchas veces revelan situaciones objetivas que han verificado a agentes, en otras, son producto de indagaciones con terceros, muchas veces indeterminados, que estructuran conjeturas o apreciaciones que materialmente no son idóneos para fundar una prueba; pero en todo caso en su producción no intervienen las personas sindicadas que pueden verse afectados por ellos” (Corte Constitucional, Sentencia C-392 - 2000, M.P.: Antonio Barrera Carbonell). El Código de Procedimiento Penal del 2000 también dispuso que los archivos de la policía judicial sobre entrevistas y análisis de información “no tendrán valor de testimonio ni de indicios y sólo podrán servir como criterios orientadores de la investigación” (Ley 600, artículo 314). Por último, una lectura orgánica de la ley procesal penal actual también excluye la posibilidad de que se atribuya valor probatorio a los informes de inteligencia; así lo prescribe el principio de inmediación de la prueba en virtud del cual el juez puede tener como pruebas “únicamente las que hayan sido practicadas y controvertidas en su presencia” (Ley 906, artículo 379). Pese a tales declaraciones normativas, persiste la práctica usual de los fiscales de iniciar investigaciones penales contra defensores basándose exclusivamente en los informes de inteligencia o en declaraciones amañadas que reiteran lo consignado en éstos, promoviendo detenciones y condenas infundadas. Con tales antecedentes se vislumbra la necesidad de medidas y controles adicionales que aseguren la efectividad de dicha prohibición, quebrantada con alarmante frecuencia (Al respecto, ver nota al pie 12).

No obstante estos avances, las disposiciones de la Ley de Inteligencia resultan en algunos casos insignificantes y en otros inapropiadas para hacer frente al problema estructural que aquí se ha reseñado. No hay que olvidar que la orientación general de la norma es aumentar la funcionalidad del sistema de inteligencia, antes que enmendarlo para que sus prácticas se ajusten a la Constitución y al respeto de los derechos humanos. Dado que esta preocupación por las irregularidades del servicio no fue considerada una motivación central para la expedición de la norma, es de esperar que las medidas propuestas en este sentido sean mínimas, insuficientes o, en el peor de los casos, contraproducentes. En el siguiente apartado exponemos los vacíos del marco jurídico de inteligencia que consideramos más preocupantes y otros contenidos negativos de la norma.

3. Principales aspectos problemáticos

aspectos problemáticos

El presente análisis parte de la preocupación frente al uso sistemático de la inteligencia estatal para perseguir a defensores y a líderes políticos. En ese sentido, las críticas aquí planteadas pretenden dimensionar qué tanto el nuevo marco jurídico contribuye o no a la superación de tales prácticas. No es su objeto evaluar la utilidad de la ley para la operatividad y efectividad del servicio en sí mismo considerado. Con esta óptica evidenciamos una serie de problemas que van desde la insuficiencia o inocuidad de algunas medidas aprobadas, hasta aquellos aspectos que pueden resultar más perjudiciales.

a) Ausencia de un mecanismo efectivo para la corrección de información

Una de las principales demandas de las organizaciones ha sido que los organismos de inteligencia no sólo erradiquen la práctica de perseguir defensores y líderes sociales, sino que a su turno depuren y corrijan la información que reposa en sus archivos; máxime cuando se han evidenciado las violaciones a los derechos de las personas que son afectadas por los procedimientos ilegales de recaudación y las graves consecuencias que acarrea su permanencia en las bases de datos estatales.

En el contexto colombiano, la información que debe ser corregida o depurada suele proceder de dos tipos de afectación concatenadas: (i) de pesquisas ilegales sobre aspectos de la vida personal, no relacionados con los fines de la inteligencia estatal y (ii) del ingreso de datos y afirmaciones falsas y tendenciosas, con el ánimo de vincular a las personas referidas con actividades delictivas.

El primer supuesto (i) atañe a la práctica reiterada de los organismos de inteligencia que dirigen operaciones de seguimiento contra defensores y líderes sociales, a fin de rastrear su vida familiar y social, sus desplazamientos, comunicaciones, movimientos financieros y dinámicas laborales. Estos rastreos no están motivados por razones de seguridad nacional; más bien, suelen orientarse a inhibir la labor de denuncia, amedrentar y desestabilizar a las personas perseguidas²⁰. Puede que la información recabada en estos casos sea verídica, pero debe ser descartada de los archivos de inteligencia al no estar circunscrita a los fines constitucionales y legales de la actividad, más aún cuando su inclusión vulnera el derecho a la intimidad y genera riesgos para la seguridad personal.

Otro tipo de afectación (ii) es la que se produce cuando, con el ánimo de deslegitimar la labor de los defensores y criminalizarla, los organismos de inteligencia registran información falsa y aseveraciones tendenciosas que asimilan el trabajo de denuncia y el liderazgo social con actividades delictivas. Con frecuencia, en los archivos de inteligencia se acusa a los defensores de hacer parte de organizaciones guerrilleras y se les señala irresponsablemente de ser "terroristas". Estos señalamientos suelen ir acompañados de testimonios falsos y manipulados, rendidos por desmovilizados o informantes pagos al interior de brigadas militares, bajo la presión de los beneficios económicos o la intimidación²¹. Aunque tales acusaciones no han sido probadas ni controvertidas, producen efectos graves sobre la vida, la integridad, la seguridad y el buen nombre de quienes son registrados²². Es más, el sólo hecho de aparecer en una Orden de

²⁰ En esta modalidad se enmarca la operación del DAS para hacer seguimientos e interceptación de comunicaciones a reconocidas organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, entre las que se cuentan, por lo menos, el Cinep, Redepaz, Codhes, la Comisión Colombiana de Juristas y el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo. Aunque los seguimientos han involucrado en alguna medida a todos los miembros de las organizaciones y sus grupos familiares, frente a determinadas personas se han dirigido pesquisas aun más minuciosas e invasivas, como las que se han conocido contra los defensores Alirio Uribe Muñoz y Gustavo Gallón Giraldo y las defensoras Gloria Flórez y Ana Teresa Bernal. Recientemente se ha revelado que el Grupo Especial de Inteligencia Estratégica que tuvo a cargo tales rastreos ("G3"), fue conformado con el propósito de espiar las actividades relacionadas con el litigio de casos de violaciones a derechos humanos a nivel internacional. En este marco se adelantó una operación de seguimiento a la visita de la Comisión Interamericana a Valledupar en 2005, a fin de determinar los casos estudiados por la entonces Relatora para Colombia Susana Villarán (Al respecto ver: CIDH, comunicado de prensa, *CIDH expresa preocupación ante operaciones de inteligencia sobre actividades de la Comisión Interamericana en Colombia*, Washington, 13 de agosto de 2009).

²¹ Un ejemplo de esta problemática es la situación que enfrentan los defensores, líderes sociales y profesores universitarios incluidos en el informe de inteligencia militar del Caquetá de febrero de 2008, que señala a 97 personas como integrantes de las FARC (ver nota al pie 9). Como denunció Human Rights First, aunque el Ministerio de Defensa no ha comprobado la autenticidad del informe, por lo menos diez personas de la lista han sido detenidas en allanamientos militares. También se ha conocido la existencia de informes de inteligencia militar en poder de la Fiscalía 74 seccional de Antioquia, que señalan a organizaciones no gubernamentales como parte de la guerrilla de las FARC, en particular a la Corporación Jurídica Libertad (Human Rights First, comunicación sobre informes de inteligencia dirigida al Ministerio del Interior y de Justicia, al Fiscal general de la Nación y al Ministerio de Defensa, Bogotá, 27 de mayo de 2009).

²² La situación de Jahel Quiroga Carrillo (ver nota al pie 11), es un caso ilustrativo de este tipo de afectación y de sus graves repercusiones. En diciembre de 2004 se conoció que una "Orden de Batalla" incorporada por organismos de seguridad del Estado al proceso penal contra Rodrigo Granda Escobar, menciona a Jahel Quiroga como integrante de la "Comisión internacional" de las FARC. Este mismo señalamiento había sido difundido en septiembre de 2003 por medios de comunicación, mediante la divulgación de un informe de inteligencia que incluía a Jahel Quiroga en el cuadro titulado "Representantes de las ONT'S en el exterior - Frente Internacional", con el supuesto papel de "impulsora de las denuncias de la violación de de-

Batalla producida por el Ejército, convierte a la persona en cuestión en un objetivo de las operaciones militares y en un blanco fácil de las agresiones de los grupos paramilitares.

Al calificar de “terroristas” a los defensores y líderes sociales, también se pretende justificar en razones de seguridad nacional las actividades de seguimiento emprendidas en contra de éstos, hecho que impone dificultades adicionales para controvertir la información archivada y refutar la legitimidad de tales operaciones. Por tanto, frente a este segundo tipo de afectación no basta demandar que la información irrelevante para los fines de la inteligencia estatal sea descartada, pues, formalmente, ésta encajaría en el propósito constitucional de proteger a la población frente a las amenazas del terrorismo. Más bien, es necesario que tales acusaciones de actividades delictivas sean corregidas y desmentidas para que no sigan produciendo efectos.

La Ley de Inteligencia contempla una previsión normativa general para hacer frente a estas prácticas: la prohibición de recolectar, procesar o diseminar información en razón de la opinión política o la pertenencia a una organización sindical, social o de derechos humanos (artículo 4º). Así mismo, incluye entre las funciones de los Centros de Protección de Datos la de garantizar que la información no sea almacenada en las bases de inteligencia por tales motivos (artículo 19, literal c) y asegurar que sean actualizados y depurados aquellos datos que una vez almacenados no sirvan para los fines establecidos en la ley (artículo 19, literal b).

Sin embargo, el alcance de estas disposiciones es sumamente precario.

Primero, porque la Ley de Inteligencia no impugna la usanza de los organismos de seguridad de asimilar la defensa de derechos humanos con actividades delictivas²³. Como ya hemos anotado, una cosa es la obligación de depurar los

rechos humanos”. Jahel Quiroga también fue mencionada por un informante del Ejército Nacional en el proceso seguido contra el líder sindical Hernando Hernández, en el cual dicho informante afirma que la defensora ofrecía apoyo a los guerrilleros del ELN y que había trabajado con las FARC (testimonio que fue desestimado por el juez de la causa). La inclusión de Jahel Quiroga en los archivos de inteligencia ha tenido graves consecuencias en menoscabo de su integridad personal, su honra y dignidad. Por parte de los organismos de inteligencia militar se han realizado seguimientos a la defensora, desde la oficina de Reiniciar y desde su residencia, y sus comunicaciones telefónicas han sido objeto de injerencias ilegítimas tales como desvío de llamadas hacia organismos de seguridad del Estado e interceptaciones. Estos registros han conllevado agresiones, amenazas y hostigamiento por parte de grupos armados al margen de la ley vinculados con la inteligencia militar. Un importante conjunto de amenazas dirigido contra Jahel Quiroga es de autoría de estructuras paramilitares que reproducen el señalamiento contenido en los informes de inteligencia sobre supuestas relaciones con las FARC. Un ejemplo claro es el sufragio recibido en noviembre de 2001, en el que una facción paramilitar autodenominada GLU-AUC (Grupo de Limpieza Urbano de las Autodefensas Unidas de Colombia -AUC) afirma su pretensión de “ayudar a nuestras fuerzas armadas a quienes ustedes les han levantado falsos testimonios cuando ellos solo cumplen con su deber”. Finalmente, otra importante repercusión de las anotaciones de inteligencia contra Jahel Quiroga ha sido la sistemática negación del visado para ingresar a los Estados Unidos desde el año 2003.

²³ Desde su informe de 1998, la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos manifestó su preocupación por la adopción de esta peligrosa y errática presunción en la fuerza pública y sus consecuencias criminalizantes: “Miembros

datos irrelevantes para los propósitos constitucionales de la inteligencia, y otra muy distinta es el compromiso de eliminar las acusaciones falsas y tendenciosas que descalifican a los defensores como “terroristas”. Frente a esta modalidad de persecución (ii), la norma no contempla mecanismo alguno, ni abre posibilidades para que las personas afectadas puedan controvertir la información que sobre ellas reposa y solicitar su corrección.

En segundo lugar, la Ley de Inteligencia no clarifica los criterios que orientarán la depuración y actualización encargada a los Centros de Protección de Datos; tan sólo señala que esta materia será reglamentada por la Junta de Inteligencia Conjunta a través de una comisión creada para tal fin y siguiendo unos lineamientos generales (artículo 19, párrafo)²⁴. La Ley tampoco especifica la forma en que procederá la revisión de la información, la periodicidad con la que deberá desarrollarse y los mecanismos para verificar su idoneidad. Tales criterios se relacionan con temas especialmente sensibles como el ejercicio del derecho al hábeas data y la preservación de la memoria histórica, por lo que su delimitación debe ser producto de la discusión legislativa y no objeto de una reglamentación menor. Inclusive, habrían de ser establecidos mediante ley estatutaria, dado que afectan el núcleo esencial de derechos fundamentales como el hábeas data, la intimidad y el buen nombre.

Un tercer aspecto problemático es que la Ley deja en manos de los mismos organismos que realizan actividades de inteligencia y contrainteligencia las funciones de depurar la información y evitar que ésta sea archivada por móviles discriminatorios y de persecución política. Al consentir que sean estos organismos los encargados de valorar y verificar sus propios actos, no sólo se corre el riesgo de inutilizar la revisión de los archivos, sino que se va en contravía de las recomendaciones internacionales en la materia que de forma clara y en enfática han llamado a un control externo que garantice el principio de la división de poderes²⁵.

de la brigada XX de inteligencia del ejército expresaron a la Oficina en Colombia que el 85% de las personas consideradas por ellos subversivas llevan delante lo que los militares llaman la “guerra política”. Dentro de esta denominación definen las actividades de algunas organizaciones no gubernamentales, las de los sindicatos, las de algunos partidos políticos, como el Partido Comunista, e incluso de algunos miembros de partidos tradicionales. Según esta visión, sólo un 15% de los “subversivos” está alzado en armas. En un informe enviado al director de Fiscalías de Medellín, en Antioquia, un comandante del ejército manifestó: “... como es conocido, la subversión cuenta con una parte armada y con una parte política, que reúne toda la izquierda y está apoyada por diferentes organismos que ellos controlan, especialmente en las áreas de influencia como son las oficinas de derechos humanos, las cuales tienen, a su vez, respaldo de las organizaciones no gubernamentales nacionales e internacionales” (Comisión de Derechos Humanos, *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, E/CN.4/1998/16, 54º período de sesiones, 9 de marzo de 1998, párrafo 112).

²⁴ El párrafo correspondiente dispone: “Los criterios de actualización y depuración de la información serán reglamentados por la Junta de Inteligencia Conjunta a través de una comisión de trabajo destinada para tal fin. Para su diseño se tendrán en cuenta los siguientes lineamientos: a) La obligación de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos al buen nombre, la honra y el debido proceso; b) el deber de garantizar la preservación de la memoria histórica de la Nación; y c) La ley de archivos” (artículo 19, párrafo).

²⁵ Los informes de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos han reiterado desde el año de 1999 la necesidad de que la revisión de la información que reposa en las bases de datos reservadas del Estado sea realizada periódicamente por la Procuraduría General de la Nación (ver anexo 1 b). En una de las más recientes recomendaciones al respec-

En cuarto lugar, la Ley de Inteligencia no incorpora ninguna vía para que los titulares de información que repose en los archivos puedan solicitar su corrección o depuración. Es decir, no se ofrece una opción a los perjudicados para que puedan hacer frente a la inclusión de datos erróneos, afirmaciones tendenciosas o noticias de la vida personal no relacionadas con la seguridad nacional. Así pues, con la Ley de Inteligencia sigue sin resolverse la necesidad de los defensores y líderes sociales de ejercer su derecho fundamental al hábeas data y, en consecuencia, abogar por la corrección o depuración de los archivos, según el caso.

El ejercicio del derecho al hábeas data frente a información de inteligencia es un tema especialmente complejo, pese a lo cual carece de una regulación clara y coherente que desarrolle su consagración constitucional. Vale la pena recordar que la Ley de Hábeas Data (Ley Estatutaria 1266 de 2008) excluye explícitamente de su ámbito de aplicación la información de inteligencia²⁶. Pero esta ausencia de regulación no puede ser óbice para el ejercicio de las facultades que este derecho apareja. En palabras de la Corte Constitucional, el hábeas data abarca “(i) el derecho de la persona a conocer las informaciones sobre sí misma; (ii) el derecho a actualizar tales informaciones; y (iii) el derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad”. Los límites a estas facultades sólo pueden ser establecidos por el legislador mediante procedimiento estatutario, y mientras tal reglamentación no se hubiere producido se deben aplicar los principios constitucionales pertinentes²⁷.

Sin embargo, la experiencia muestra que tal ausencia de regulación ha sido usada por los organismos de seguridad como excusa para no dar a conocer el contenido de los expedientes de inteligencia a las personas titulares de la

to, manifestó: “La Alta Comisionada alienta al Gobierno a promover una legislación que regule adecuadamente el uso de los archivos de inteligencia militar, incluyendo el procedimiento aplicable para su revisión anual por parte de la Procuraduría General. Urge al Ministro de Defensa a cooperar con el Procurador General para identificar los criterios, parámetros y otros aspectos relevantes que se vienen utilizando, con el fin de excluir de los registros datos erróneos o tendenciosos sobre defensores y organizaciones de derechos humanos” (Comisión de Derechos Humanos, *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, E/CN.4/2006/9, 62º período de sesiones, 20 de enero de 2006, Recomendación de prevención y protección). En el mismo sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha recomendado a los estados “la implementación de un mecanismo que permita efectuar una revisión periódica e independiente de dichos archivos” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 5 rev.1, 7 marzo 2006, Capítulo X. Recomendaciones).

²⁶ La Ley de Hábeas Data sancionada el 31 de diciembre de 2008, señala en su artículo 2º: “Ámbito de aplicación [...] Esta ley se aplicará sin perjuicio de normas especiales que disponen la confidencialidad o reserva de ciertos datos o información registrada en bancos de datos de naturaleza pública, para fines estadísticos, de investigación o sanción de delitos o para garantizar el orden público. Se exceptúan de esta ley las bases de datos que tienen por finalidad producir la Inteligencia de Estado por parte del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, y de la Fuerza Pública para garantizar la seguridad nacional interna y externa”.

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-1037 de 2008, M.P.: Jaime Córdoba Triviño. La misma sentencia indica claramente que la única restricción legal al hábeas data es el acceso del titular a la información sometida a reserva del sumario en el marco de una investigación judicial. Y añade: “mientras no se expida una ley estatutaria que reglamente excepciones adicionales del derecho al hábeas data, la Corte no puede menos que garantizar la protección del derecho fundamental consagrado en el artículo 15 de la Constitución en los términos claros y precisos que ya han sido explicados de manera reiterada por la jurisprudencia constitucional”.

información. Por esta vía se suele negar a las personas afectadas el derecho a impugnar los registros, incluso cuando éstas ya tienen noticia de los datos a ser corregidos o descartados que encierran los archivos²⁸. La Comisión Interamericana ha mostrado su preocupación frente a esta restricción de facto al hábeas data, haciendo un llamado urgente a su regulación o a la aplicación de los principios constitucionales que rigen la materia. En el informe especial sobre Defensoras y Defensores, y refiriéndose al caso colombiano, expresó:

“La Comisión ha recibido información acerca de restricciones al acceso de acciones de hábeas data respecto de información abusiva, inexacta o perjudicial de defensoras y defensores en poder del Estado. En especial, la Comisión ha recibido denuncias sobre restricciones a la acción de hábeas data que buscan determinar la existencia de archivos de inteligencia en contra de defensoras y defensores y la información contenida en ellos. La Comisión ha recibido denuncias de respuestas oficiales a estas acciones que se limitan a excusar la no liberación de la información argumentando cuestiones tales como seguridad nacional, o la simple transcripción de normas internas que facultan a los organismos de seguridad para recabar dicha información”²⁹.

En términos de la Comisión, el acceso a la información de inteligencia es indispensable para que las personas puedan enmendar cualquier dato incluido sobre ellas, erróneo, inexacto o tendencioso, como parte del derecho al hábeas data. Incluso si la información no contiene errores, la Comisión ha considerado que el derecho a la intimidad y a la vida privada incluye el derecho de la persona a saber si el Estado ha decidido recoger información sobre ella³⁰.

Aunque es razonable que algunas informaciones que afectan la seguridad nacional tengan acceso limitado, la decisión de su divulgación al titular no puede quedar a consideración única de los organismos de inteligencia, sin un control sobre tales restricciones al hábeas data y sin una legislación que lo dispon-

²⁸ Las Fuerzas armadas no sólo deniegan de la información a sus titulares sino que, incluso en casos en que los archivos han sido divulgados por los medios o en otros escenarios, se empeñan en negar la existencia de los mismos. En ese sentido, el informe de Human Rights First apunta: “El hecho de que las fuerzas armadas nieguen tener archivos de inteligencia relacionados con los defensores, cuando tales archivos han sido publicados en los medios de comunicación y usados en procesos penales, muestra claramente la necesidad de una autoridad independiente que revise los mismos” (Human Rights First, *Los defensores de derechos humanos acusados sin fundamento*. Presos y señalados en Colombia, febrero de 2009, p. 43).

²⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 5 rev.1, 7 marzo 2006, párrafo 192.

³⁰ En el Tercer Informe sobre Colombia, refiriéndose a las irregularidades de la inteligencia estatal, la Comisión anotó: “[...] las fuerzas de seguridad del Estado se niegan tradicionalmente a permitir que las personas conozcan el contenido de los expedientes de inteligencia. En el curso de su visita, la Comisión preguntó a varios organismos del Estado que recogen inteligencia si una persona podía solicitar el acceso a la información de inteligencia que sobre ella se hubiera recabado. Estos organismos respondieron que no existe mecanismo alguno por el cual los individuos que consideran haber sido objeto de recolección de información de inteligencia puedan solicitar acceso a los expedientes con información de inteligencia respecto de ellos. [...] Sin embargo, las personas tienen derecho a conocer la información de inteligencia que se ha recogido a su respecto, inclusive cuando no enfrentan un proceso penal basado en esa información. Sin el acceso a este tipo de información, las personas no pueden corregir ningún dato erróneo incluido en ella. [...] Es claramente imposible que las personas informen al Ejército de las inexactitudes de los expedientes que los afectan si no tienen acceso a ellos. El derecho a la vida privada también garantiza a las personas el derecho a saber, sin más, que el Estado ha decidido recabar información sobre ellas, inclusive aunque esa información no contenga errores” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, OEA/Ser.L/V/II. 102, Doc. 9 rev.1, 26 de febrero de 1999, Cap. VII - Defensores de los Derechos Humanos, párr. 57 - 58).

ga. Mucho menos pueden llegar a significar la supresión total del hábeas data por motivos de seguridad nacional. En este sentido, las recomendaciones internacionales han reiterado la necesidad regular un mecanismo o procedimiento que al menos permita la revisión periódica de los archivos de inteligencia, para constatar que éstos no resulten vejatorios de los derechos de las personas. Además, han coincidido en indicar que la revisión propuesta sea adelantada por un órgano independiente e imparcial³¹. En su informe del año 2007, la Alta Comisionada de Naciones Unidas instó al Legislativo en este propósito:

“La Alta Comisionada recomienda al Congreso que expida una ley estatutaria del derecho de hábeas data, que regule los derechos de las personas naturales y jurídicas para rectificar las informaciones sobre ellas recogidas en los archivos de inteligencia de los organismos estatales. Asimismo alienta a las autoridades a avanzar en la anunciada revisión de los criterios aplicables a la información constitutiva de los archivos de inteligencia”³².

Pese a la urgencia de una regulación idónea en la materia, la Ley de Inteligencia no cubre el vacío normativo sobre los mecanismos para hacer efectivo el hábeas data en expedientes de seguridad nacional. Tan sólo explicita algunas funciones de depuración y actualización que cumplirían los mismos organismos encargados de la recolección y procesamiento de los datos, sin que tales procedimientos puedan ser solicitados por las personas afectadas o verificados por una autoridad externa.

En síntesis, mientras la Ley de Inteligencia ha sido promocionada como un avance de cara a la situación de persecución a defensores y líderes, observamos con preocupación que mantiene el mismo esquema criticado y refutado por las organizaciones defensoras y los informes internacionales: No regula los criterios de revisión de los archivos y los deja a definición de la Junta de Inteligencia, no ofrece ningún mecanismo para que los titulares de la información puedan tener acceso a ésta y solicitar su corrección, no hace partícipe a los organismos de control en la tarea de verificar que la recolección de información se ajuste a los móviles constitucionales, no clarifica la periodicidad y el método para la depuración y actualización de los expedientes, no hace ninguna distinción para efectos de la reserva entre el público en general y los titulares del dato, etc. Ya hemos anotado los peligrosos efectos de este esquema en la experiencia colombiana y sus graves consecuencias para defensores y líderes sociales, perseguidos sistemáticamente por los organismos de inteligencia.

³¹ Desde 1999, la Comisión Interamericana instó al Estado colombiano para que “(...) establezca un procedimiento para otorgar a las personas acceso a la información de inteligencia recogida sobre ellas. Este procedimiento debería incluir un mecanismo para el examen independiente por las autoridades civiles de las decisiones de las fuerzas de seguridad que niegan el acceso a esa información” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, op.cit, Capítulo E. Recomendaciones).

³² Consejo de Derechos Humanos, *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, A/HRC/4/48, Cuarto período de sesiones, 5 de marzo de 2007, Capítulo VII - Recomendaciones, párrafo 125.

b) La configuración de la Comisión Legal Parlamentaria limita las potencialidades del control externo

El artículo 13 de la Ley crea una Comisión Legal en el Congreso para el seguimiento de las actividades de inteligencia y contrainteligencia, encargada de verificar “la eficiencia en el uso de los recursos, el respeto de las garantías constitucionales y el cumplimiento de los principios, límites y fines”. En teoría, el propósito de esta Comisión legislativa sería ejercer el control externo, independiente e imparcial sobre la actividad de inteligencia, recomendado con insistencia por los organismos internacionales. Sin embargo, el diseño de dicha Comisión, los procedimientos de integración y las funciones asignadas, la dejan “maniatada” a la hora de realizar un control efectivo.

Por un lado, el procedimiento de conformación y elección de los parlamentarios llamados a integrarla altera el principio democrático y puede limitar la independencia de la Comisión. Según lo dispone la Ley, una vez elegidos por las Comisiones Segundas de Senado y Cámara, los parlamentarios que integren la Comisión deberán someterse a estudios periódicos de seguridad y confiabilidad a cargo de los mismos organismos de inteligencia que pretenden fiscalizar. De la aprobación de tales estudios dependerá la permanencia o no de los parlamentarios en la Comisión de seguimiento³³. Esta conformación parece obviar las lecciones de la experiencia colombiana, en especial de las revelaciones recientes sobre los seguimientos perpetrados por los cuerpos de inteligencia estatal a congresistas de la oposición. También obvia las continuas acusaciones que agentes de la fuerza pública suelen lanzar contra los líderes políticos de partidos hostiles al Gobierno. Es de esperarse que los organismos de inteligencia pongan en duda la “confiabilidad” de parlamentarios críticos o disidentes, al considerarlos una amenaza para la estabilidad del actual Gobierno.

Por otra parte, las funciones asignadas a la Comisión se limitan a la presentación de un informe anual sobre la actividad de inteligencia, la emisión de recomendaciones y opiniones en la materia, la producción de un concepto sobre los gastos reservados y la citación a debates de control político (artículo 15). La norma no dispone ninguna función para la revisión de los archivos de inteligencia, ni de los procedimientos de recolección de la información. Por el contrario,

³³ La norma dispone: “Los miembros de la Comisión Legal Parlamentaria de Seguimiento a las Actividades de Inteligencia y Contrainteligencia serán sometidos a estudios periódicos de seguridad y confiabilidad [...] Parágrafo 1o. En caso de que alguno de los congresistas elegidos no apruebe el estudio de confiabilidad, el Gobierno notificará a las Comisiones Segundas Conjuntas para que se realice una nueva elección para reemplazarlo teniendo en cuenta los parámetros de representación antes señalados” (Ley 1288 de 2009, artículo 16).

indica que el informe anual de la Comisión deberá ser producto de los balances rendidos por los inspectores de cada organismo de inteligencia (artículo 15, párrafo). En otras palabras, la Comisión deberá ejercer el control y la fiscalización teniendo como base los reportes que elaboren los mismos organismos de seguridad, sin que la norma disponga la potestad para realizar una verificación directa sobre la actividad, mucho menos sobre los archivos. El informe que produzca es de carácter reservado y se dirige a la Comisión Segunda Conjunta del Congreso, con copia al Presidente de la República.

No sobra precisar que, además, es el Gobierno Nacional el designado por la Ley de Inteligencia para reglamentar la presentación de dicho informe anual (artículo 15, literal a) y los procedimientos para que el acceso de la Comisión a la información “se haga en condiciones que garanticen la seguridad de la misma” (artículo 16). El Gobierno Nacional también podrá suspender pro t mpore el acceso a la información de inteligencia por parte de la Comisión de Seguimiento³⁴.

Finalmente, la norma impone sobre los parlamentarios que integran la Comisión Legal de Seguimiento un deber de reserva absoluta, sin las debidas excepciones que permitan el ejercicio del control político. Si bien es razonable que los miembros de dicha Comisión deban guardar secreto sobre información de seguridad nacional a la que tienen acceso, la valoración que estos hagan respecto al cumplimiento de los límites y fines de la actividad de inteligencia debe ser pública. Si esta evaluación es el propósito del informe anual que produciría la Comisión, no existe justificación constitucional para que sea reservado. También debería levantarse la reserva para las denuncias de las irregularidades que encuentren en los procedimientos de recolección de información, más aun si éstos involucran violaciones de derechos humanos.

Queda claro que el control externo diseñado por la Ley de Inteligencia está muy lejos de constituir un verdadero mecanismo de fiscalización de la actividad. Lastimosamente, la Ley hace caso omiso de las recomendaciones internacionales en la materia sobre la importancia de un control de tipo civil e independiente del Ejecutivo, que tenga acceso directo a la información de inteligencia³⁵. En particular, han omitido el recurrente llamado de la Alta Comisionada

³⁴ El parágrafo 2  de la Ley otorga esta facultad al Ejecutivo: “El Gobierno Nacional podrá suspender pro t mpore el acceso a la información por parte de la Comisión para evitar un perjuicio grave a la actividad de los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia, que afecte la seguridad interior, la defensa nacional o el buen éxito de las investigaciones judiciales. Esta decisión será sujeta a control automático por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado”.

³⁵ La Comisión Interamericana expone algunos de requerimientos para que dicho control sea efectivo: “[a]utoridades independientes deben estar en condiciones de tener acceso a la información de inteligencia y decidir si se puede mantener en secreto. Ese control independiente también es necesario para garantizar que las fuerzas de seguridad han actuado dentro de sus competencias y de acuerdo con los procedimientos adecuados en recabar la información de inteligencia” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, OEA/Ser.L/V/II. 102, Doc. 9 rev.1, 26 de febrero de 1999, Cap. VII - Defensores de los Derechos Humanos, párrafo 59).

de Naciones Unidas para que la revisión de los archivos y los procedimientos esté a cargo del Procurador General de la Nación³⁶.

c) Desconocimiento de los derechos a la verdad y la memoria histórica

En este documento hemos sostenido que la Ley de Inteligencia es un cuerpo normativo orientado hacia la funcionalidad de las operaciones de los organismos de seguridad, perspectiva que explica el catálogo de estrictas medidas sobre reserva y protección de la información. No obstante, al no ser balanceadas con las necesidades de esclarecimiento judicial y esclarecimiento histórico, estas disposiciones se convierten en graves impedimentos para la realización de los derechos a la verdad y a la memoria histórica.

En primer lugar, la Ley ampara bajo reserva todos los documentos, información y elementos técnicos de los organismos que desarrollan actividades de inteligencia, por un término máximo de 40 años³⁷, según el grado de clasificación que le corresponda (artículo 21). Pero la Ley no define los grados de clasificación que permitan interpretar el amplio y vago margen de 40 años, lo que aumenta la discrecionalidad de los servidores públicos para mantener o levantar el secreto. Tampoco examina los criterios de proporcionalidad y necesidad de la reserva que justifiquen aplicar tal excepción al principio de publicidad de la información estatal.

A su turno, el artículo 22 de la Ley impone a los servidores públicos de los organismos de inteligencia y a los funcionarios que adelantan operaciones y actividades de control y supervisión el compromiso de estricta reserva sobre toda la información que tengan conocimiento. Este compromiso permanecerá aún después del cese de sus funciones y por el término máximo que establezca la ley, es decir, por 40 años (artículo 22, parágrafo 1). Según la norma, los funcionarios incurrirán en causal de mala conducta si “bajo cualquier circunstancia” divulgan información clasificada. Nuevamente, la Ley no contempla las excepciones debidas, por ejemplo, circunstancias en las que se tenga conocimiento de violaciones a los derechos humanos u otras graves irregularidades.

³⁶ Al respecto puede consultarse el anexo 1b al presente documento, que recoge las recomendaciones de los informes de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación colombiana. En éstas se reitera, desde el año 1999 hasta la fecha, el llamado a la revisión de los archivos por parte de la Procuraduría. A su vez, se ha recomendado que se haga público el resultado de dicha revisión.

³⁷ La norma aumenta en 10 años el término máximo establecido en la legislación anterior. En efecto, el artículo 13 de la Ley 57 de 1985 (sobre publicidad de archivos oficiales) disponía: “La reserva legal de cualquier documento cesará a los 30 años de su expedición”.

Para reforzar el compromiso de reserva, la Ley de Inteligencia establece que los servidores públicos que realizan actividades de inteligencia y contrainteligencia estarán exceptuados de los deberes de denuncia y declaración “en todo aquello que por razón del ejercicio de sus actividades hayan visto, oído y comprendido” (artículo 23). Esta disposición crea una excepción abiertamente desproporcionada: aplica sobre todos los servidores públicos de los organismos de inteligencia, sin considerar sus funciones y su injerencia en las operaciones; aplica sobre toda la información que hayan conocido en el ejercicio de sus actividades, independientemente de que no se trate de información de seguridad nacional e incluso si no se desprende de los fines constitucionales del servicio. El único caso que según la norma no se aplica la exclusión del deber de denuncia es cuando el servidor “posea información relacionada con la presunta comisión de un delito de lesa humanidad por parte de un servidor público que lleve a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia” (artículo 23). Esta restricción es completamente insuficiente, pues debería incluir, al menos, toda la información sobre violaciones de derechos humanos, en especial las que revisten mayor gravedad.

Esta excepción al deber de denuncia también va en detrimento de las necesidades del esclarecimiento judicial y puede ser interpretada como un salvoconducto para que los funcionarios públicos de estos organismos opongan la reserva frente a las autoridades judiciales. Valga aclarar que el artículo 20 de la Ley sobre difusión de datos de inteligencia es el único lugar de la norma en el que se explicita que la reserva legal no se podrá oponer “a los requerimientos de autoridades penales, disciplinarias o fiscales”³⁸. Sin embargo, en virtud de la excepción del deber de denuncia y declaración, los organismos de inteligencia tan solo *podrán* declarar dentro de un proceso a través de su Director o su delegado, si así lo consideran necesario³⁹. Se trata de una disposición que invierte todos los valores de la administración de justicia: no son los funcionarios judiciales los que determinarían la pertinencia de una declaración, sino que son los organismos de seguridad los que eligen si participan o no en los procesos.

Otro problema de la Ley de Inteligencia que puede favorecer la impunidad es la falta de previsión normativa en materia de conservación y consulta de archivos. Como hemos indicado anteriormente, la Ley no clarifica los criterios que se

³⁸ El citado artículo 20 es ambiguo en una materia muy delicada, pues no precisa la improcedencia de la reserva frente a autoridades judiciales sobre toda la información de inteligencia. La norma sólo se refiere a los datos de los Centros de Protección: “Artículo 20: Los datos de inteligencia y contrainteligencia que reposan en los CPD, al estar amparados por la reserva legal, no podrán hacerse públicos ni serán difundidos a particulares. Sin embargo, no se podrá oponer la reserva legal a los requerimientos de autoridades penales, disciplinarias o fiscales”. Además, deja por fuera otras autoridades judiciales distintas a las penales.

³⁹ “Artículo 23 [...] En caso de que el organismo considere necesario declarar en un proceso, podrá hacerlo a través de su Director o su delegado, en calidad de prueba de referencia”.

tendrán en cuenta a la hora de actualizar y depurar la información que reposa en las bases de inteligencia estatal, tan sólo menciona vagamente que uno de los lineamientos a tenerse en cuenta en su definición será “el deber de garantizar la preservación de la memoria histórica de la Nación” (artículo 19, literal b). Pero no plantea diferencias importantes entre la depuración de los archivos y su destrucción, ni contempla mecanismos para la consulta de los archivos con fines de esclarecimiento histórico y la preservación de la memoria en relación a las graves violaciones de derechos humanos. Así, si bien los archivos de inteligencia contra defensores deben ser descartados como información relevante para fines de seguridad nacional, no han de ser destruidos con el propósito de ocultar las pruebas de la persecución. Esto, como una concreción de los principios de Joinet sobre el deber de recordar: “el conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y debe por ello conservarse”.

Finalmente, la Ley de Inteligencia plantea un aumento desproporcionado en la sanción de varios tipos penales para la protección de información reservada; de delitos penalizados con multa, pasan a ser sancionados con penas de entre 5 y 8 años de prisión (artículo 25). Resulta preocupante que estos tipos penales, tales como la divulgación y empleo de documentos reservados, puedan ser utilizados para inhibir la labor de denuncia que realizan defensoras, líderes sociales y periodistas⁴⁰. Al respecto, la Corte Constitucional ha considerado que la divulgación de información de inteligencia es responsabilidad de los servidores públicos encargados de velar por la reserva, sin que puedan imponerse las mismas cargas a los ciudadanos del común⁴¹.

d) Aumenta el riesgo de irregularidades en los servicios de inteligencia estatal

Al lado de los problemas aquí mencionados, la Ley de Inteligencia contempla otras medidas que amplían las potestades de los organismos de seguridad y que, dado el adverso historial de los servicios de inteligencia en Colombia, pueden resultar especialmente riesgosas:

⁴⁰ Uno de los delitos del Código Penal al que la Ley de Inteligencia le aumenta las penas es el consagrado en el artículo 194 del Código, que reza: “Divulgación y empleo de documentos reservados. El que en provecho propio o ajeno o con perjuicio de otro divulgue o emplee el contenido de un documento que deba permanecer en reserva, incurrirá en pena de prisión de cinco (5) a ocho (8) años, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor”.

⁴¹ “Con relación a los informes de inteligencia que tienen carácter reservado y confidencial, su divulgación genera responsabilidades penales y disciplinarias solo para el funcionario que la suministra a los medios, dado que su destino son servir de pieza procesal dentro de las investigaciones a que den lugar, pero, la reserva no vincula a los medios, quienes son responsables solo por la revelación de su fuente. Al respecto se señaló en sentencia C - 038 de 1996: ‘Por lo demás, no puede sostenerse que surja una contradicción en el hecho de que exista reserva respecto de la publicidad de ciertos hechos y documentos y, de otra parte, que los mismos puedan eventualmente ser objeto de divulgación periodística’. En realidad, el mandato de reserva, en el primer caso, cobija a los funcionarios y demás personas que están sujetos a la misma” (Corte Constitucional, sentencia T- 634 de 2001, M.P.: Jaime Araújo Rentería).

- (i) La Ley de Inteligencia deja a reglamentación del Gobierno Nacional importantes materias que deben ser definidas por el legislador. En ese sentido, aumenta las potestades del Ejecutivo, sin que a su turno se establezcan los controles externos pertinentes. Entre estas materias se encuentran, por ejemplo, los criterios para la depuración de los archivos, la producción de los informes de la Comisión Legal Parlamentaria, el acceso a la información por parte de los miembros de la Comisión, y el establecimiento de un centro de fusión y análisis interagencial de las bases de datos estatales. Además, la Ley otorga a cada organismo de inteligencia la potestad de “reglamentar quién es el superior jerárquico” encargado de aprobar las operaciones, los criterios de autorización y los procedimientos específicos (artículo 10).
- (ii) La Ley de Inteligencia también deja un peligroso vacío al ordenar la conformación de Juntas Regionales de Inteligencia, sin definir qué autoridades están llamadas a integrarlas (artículo 8, parágrafo 2).
- (iii) Finalmente, la Ley de Inteligencia incluye unos artículos sobre colaboración entre entidades públicas y privadas, en las que establece que los operadores de telecomunicaciones “estarán obligados a suministrar a los organismos de inteligencia y contrainteligencia [...] los datos técnicos de identificación de los suscriptores sobre los que recae la operación, así como la localización de las celdas en que se encuentran las terminales y cualquier otra información que contribuya a la localización” (artículo 31, parágrafo 1). Es fundamental que esta “colaboración obligatoria” esté sujeta al control judicial previo, para evitar el riesgo de que ésta se convierta en una interceptación masiva de comunicaciones.

4. Conclusiones y Recomendaciones

Conclusiones

La grave situación de riesgo en la que se encuentran defensoras, defensores y líderes sociales perseguidos y hostigados por los organismos de inteligencia, amerita todos los esfuerzos estatales conducentes a la superación de esta peligrosa práctica. En el presente análisis hemos argumentado extensamente que la Ley de Inteligencia no es un mecanismo idóneo para su erradicación; no sólo por la insuficiencia de las declaraciones de principios y la ausencia de mecanismos para hacerlos efectivos, sino porque a su turno refuerza los mismos esquemas que han dado lugar a los desmanes de los organismos de seguridad. En particular, mantiene a la actividad de inteligencia al margen de un verdadero control independiente y no dispone de ninguna vía para que las personas afectadas puedan solicitar la corrección o depuración de la información sobre ellas recogida.

Dado de que la Ley 1288 no constituye un avance en la materia, insistimos en la necesidad de diseñar una legislación acorde a las necesidades del contexto colombiano, que dé respuesta a las demandas de las organizaciones defensoras y que recoja los llamados de la comunidad internacional. En ese sentido, y con el ánimo de mantener abierta la discusión, planteamos las siguientes recomendaciones:

- Sigue siendo urgente la definición de un procedimiento para otorgar a las personas el acceso a la información de inteligencia sobre ellas. Por tratarse de mecanismos para el ejercicio del derecho fundamental al hábeas data, esta regulación debe ser expedida por el Congreso mediante ley estatutaria.
- Los organismos de seguridad del Estado que realizan actividades de inteligencia deben estar sometidos a autoridades civiles, ajenas al Ejecutivo, con garantías de independencia

e imparcialidad. Este control está llamado a verificar la corrección de los procedimientos de recolección de información, así como el contenido mismo de los expedientes.

- Conforme a la exhortación de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, debería incluirse a la Procuraduría General de la Nación en esta tarea y, en especial, dotarla de potestades para acceder por propia mano a los archivos de inteligencia militar y generar escenarios para su depuración y corrección. Estas revisiones deberán efectuarse periódicamente y sus resultados deberán hacerse públicos.
- Las disposiciones legales que establezcan la reserva de la información de inteligencia y los criterios de actualización y depuración no pueden conllevar a limitaciones desproporcionadas sobre los derechos a la verdad y a la memoria histórica. En concreto, se debe asegurar que las restricciones a la publicidad no sean desnaturalizadas como un obstáculo adicional para la realización de los derechos de las víctimas.
- Finalmente, al lado de las previsiones legales, son necesarias otras medidas para censurar y combatir la tendencia presente en los miembros de la fuerza pública de asimilar todo ejercicio crítico y de denuncia con actividades subversivas o amenazas terroristas. Éstas deben abarcar escenarios de capacitación y sensibilización para los servidores públicos que llevan a cabo actividades de inteligencia, así como directivas presidenciales y otros pronunciamientos del Gobierno que condenen enfáticamente esta práctica. Pero ante todo, es de vital importancia que tales irregularidades sean debidamente investigadas y sancionadas.

Corporación Reiniciar, 2009.

Pronunciamientos y recomendaciones de organismos internacionales

En esta sección ofrecemos un compendio de los más pertinentes pronunciamientos internacionales en relación con los servicios de inteligencia estatal y la desaprobación de que éstos sean destinados a inhibir la labor de defensores, líderes sociales y políticos. También se incluyen una serie de lineamientos precisados por organismos internacionales sobre acceso y verificación de datos personales que reposen en archivos estatales, el acceso a la información y la conservación de archivos.

Los extractos seleccionados corresponden en su mayoría a consideraciones de diagnóstico y recomendaciones en la materia de los órganos de Naciones Unidas y del sistema Interamericano de Derechos Humanos.

- a. Consideraciones de diagnóstico en los informes de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
- b. Recomendaciones de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la revisión de archivos de inteligencia militar
- c. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos
- d. Consideraciones de diagnóstico, recomendaciones y lineamientos en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos
- e. Medidas para preservación y consulta de archivos del Conjunto de Principios de Naciones Unidas para la lucha contra la impunidad
- f. Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información

Los destacados en negrilla no hacen parte de los textos originales.

a. Consideraciones de diagnóstico en los informes de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

Año 2002

“En cuanto a la política asumida por el Estado respecto a los defensores de los derechos humanos, carece todavía de acciones que manifiesten un compromiso del Gobierno en la preservación de sus derechos y libertades. Así, **sigue habiendo nombres de defensores arbitrariamente incorporados a los archivos de Inteligencia**, y la Oficina sigue percibiendo la necesidad de más espacios de interlocución entre el Gobierno y este sector de la sociedad civil”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2002/17, 58º período de sesiones, 28 de febrero de 2002, párrafo 285.

“[...] La Alta Comisionada acoge con satisfacción el impulso que el Ministerio del Interior está dando a su recomendación relativa a la evaluación externa de los programas de protección. Sin embargo, **observa con preocupación que continúan existiendo archivos de inteligencia con información imprecisa o inapropiada sobre los defensores de los derechos humanos**”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2002/17, 58º período de sesiones, 28 de febrero de 2002, párrafo 370.

Año 2003

“La política de allanamientos a gran escala afectó igualmente a defensores de derechos humanos. La Fiscalía General de la Nación autorizó varios allanamientos basándose en informes de inteligencia policial y militar que, en algunos casos, se referían a inmuebles vagamente descritos como “de ONG” [...]”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2003/13, 59º período de sesiones, 24 de febrero de 2003, párrafo 108.

Año 2004

“La oficina en Colombia registró igualmente un aumento de denuncias de violaciones al derecho a la libertad individual por la comisión de detenciones arbitrarias por parte de las autoridades estatales. Varias de estas violaciones se produjeron en el marco de la política de seguridad mediante la práctica de detenciones masivas, privaciones de libertad por parte de la policía y de los militares sin orden judicial, o con órdenes irregulares por no identificar previamente a las personas, o por estar basadas en señalamientos de informantes encapuchados o en informes de inteligencia”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2004/13, 60º período de sesiones, 17 de febrero de 2004, párrafo 74.

Año 2005

"[...] La presión para lograr resultados en el campo militar y policivo, la debilidad y la inconsistencia de los órganos de control y de la Fiscalía, y las atribuciones indebidas que siguen ejerciendo los militares en materia de detenciones y allanamientos afectaron particularmente a grupos vulnerables de la población que hubiesen requerido de una mayor protección. Contribuyó a lo mismo la práctica de capturas masivas o individuales basadas en meras sospechas, testimonios de reinsertados, o como resultado de irregulares informes de inteligencia".

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2005/10, 61º período de sesiones, 28 de febrero de 2005, párrafo 28.

"La Alta Comisionada ha notado **un debilitamiento de los procedimientos judiciales mediante la utilización frecuente, de manera poco rigurosa, de testimonios de personas desmovilizadas o reincorporadas, así como de archivos de inteligencia militar.** Hasta el momento la oficina no ha podido registrar medidas eficaces por parte del Estado para sancionar a los servidores públicos involucrados en esas irregularidades procesales. En dichos procesos figuraban varias veces como sindicadas personas pertenecientes a organizaciones de derechos humanos y de sindicatos".

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2005/10, 61º período de sesiones, 28 de febrero de 2005, párrafo 58.

"Funcionarios de la Fiscalía General continuaron protagonizando o apoyando la práctica de detenciones masivas, así como de detenciones individuales y allanamientos basados en investigaciones e indicios poco sólidos, en informes de inteligencia militar, en señalamientos anónimos o en testimonios de dudosa credibilidad. Se denunció que, en reiteradas ocasiones, se dieron órdenes de captura en blanco, o éstas se emitieron con posterioridad a las actuaciones, con la tolerancia o la implicación directa de los fiscales. Se ha observado la utilización frecuente de los testimonios de personas desmovilizadas, reinsertadas o reincorporadas en distintos procesos judiciales. Se denunciaron casos de desmovilizados que dieron falsos testimonios a cambio de dinero o de beneficios judiciales. Varios de esos procesos afectaron a personas miembros de organizaciones de derechos humanos o de sindicatos. Es de mencionar la captura, en el mes de agosto, de un reinsertado, testigo en diversos procesos, del que se denunció el cobro de dinero por sus falsos testimonios. **La oficina tuvo conocimiento de la existencia de archivos de inteligencia militar en los que se señalaba a organizaciones de derechos humanos como vinculadas con grupos guerrilleros**".

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/ CN.4/2005/10, 61º período de sesiones, 28 de febrero de 2005, párrafo 93.

“También se reportaron a la oficina casos en que los defensores de derechos humanos y sindicalistas fueron víctimas de privaciones arbitrarias de la libertad, allanamientos arbitrarios o ilegales, violaciones al debido proceso y atentados a la libertad de reunión y manifestación pacífica, atribuidos a servidores de la Fiscalía General y de la fuerza pública. **Los procesos penales en contra de defensores de derechos humanos por delitos contra el régimen constitucional y la seguridad pública sobre bases indiciarias poco sólidas, como informes de inteligencia, los expusieron incluso a riesgos de muerte. Esto ha contribuido a que defensores de derechos humanos y sindicalistas se autocensuren en su expresión y se autolimiten en sus actividades**, reduciendo sus espacios para el ejercicio de la libertad de opinión, tendencia que ya era perceptible el año anterior”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/ CN.4/2005/10, 61º período de sesiones, 28 de febrero de 2005, Anexo III - Situación de grupos particularmente vulnerables, párrafo 3.

Año 2006

“Los defensores de derechos humanos también se han visto afectados por detenciones arbitrarias y sindicaciones de rebelión basadas en fuentes de dudosa confiabilidad como declaraciones de informantes o reinsertados o de informes de inteligencia no corroborados”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/ CN.4/2006/9, 62º período de sesiones, 20 de enero de 2006, Anexo IV - Situación de grupos particularmente vulnerables, párrafo 2.

Año 2009

“La oficina en Colombia registró un número significativo de ataques contra defensores y defensoras de derechos humanos y sindicalistas durante 2008, principalmente en Antioquia, Arauca, Bogotá, Nariño, Putumayo y Valle del Cauca. Estos ataques incluyeron homicidios, daños a la propiedad, allanamientos, robo de información y amenazas. **Es motivo de preocupación que algunos altos funcionarios gubernamentales hubieran continuado la práctica de estigmatizar públicamente a los defensores y defensoras de derechos humanos y a los sindicalistas, señalándolos de ser simpatizantes de grupos guerrilleros”.**

Consejo de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, A/ HRC/10/032, Décimo período de sesiones, 19 de febrero de 2009, párrafo 75.

“En el contexto actual de polarización y confrontación entre funcionarios del Gobierno y miembros de organizaciones no gubernamentales, se recrudecieron las

amenazas y la estigmatización de defensores y defensoras de derechos humanos, líderes de la oposición y activistas sociales. Como se mencionó antes, con frecuencia algunos altos funcionarios del Gobierno descalificaron y criticaron públicamente su trabajo. Durante la movilización cívica que tuvo lugar en marzo de 2008 para protestar por los delitos cometidos por miembros de organizaciones paramilitares, se hizo evidente la ruptura del diálogo entre algunos sectores de la sociedad civil y el Gobierno. Como resultado de esta ruptura, la elaboración concertada del Plan Nacional de Acción en Derechos Humanos está estancada”.

Consejo de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, A/HRC/10/032, Décimo período de sesiones, 19 de febrero de 2009, párrafo 78.

b. Recomendaciones de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la revisión de archivos de inteligencia militar

Año 1998

“La Alta Comisionada recomienda a las autoridades colombianas que hagan efectivo el reconocimiento del derecho de los defensores de los derechos humanos a desarrollar sus actividades sin injerencias ni impedimentos ilegítimos, y en condiciones de plena seguridad para su vida, su integridad y su libertad. Las insta, igualmente, a garantizar eficazmente el goce de los derechos políticos, de la libertad de pensamiento y de expresión y de la libertad sindical, previniendo y reprimiendo la ejecución de actos ilegales o arbitrarios contra las personas que los ejercen”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/1998/16, 54º período de sesiones, 9 de marzo de 1998, Recomendación N° 14, párrafo 204.

Año 1999

“[...]Durante sus reuniones con las autoridades colombianas, en particular con el Presidente, el Ministro de Defensa y el Procurador General, la Alta Comisionada solicitó el refuerzo de las medidas de protección para personas en riesgo e hizo énfasis en la conveniencia de apoyar públicamente a las organizaciones no gubernamentales que trabajan en el área de los derechos humanos. Solicitó asimismo que se avanzara con la revisión de los informes elaborados por la Brigada XX de inteligencia del ejército, actualmente en manos del Procurador General”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/1999/8, 55º período de sesiones, 16 de marzo de 1999, párrafo 23.

“El 21 de abril se celebró una reunión entre organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, el Presidente Samper, varios ministros de su Gobierno, los altos mandos de la fuerza pública, la Fiscalía y la Procuraduría, en la cual se trató el tema de la seguridad de los defensores. En la reunión, a la cual fue invitada la Oficina en Colombia, se acordaron varias medidas, entre las cuales cabe destacar el encargo al Procurador de la Nación de revisar los archivos que obran en la Brigada XX de inteligencia del ejército. También se acordó dotar de personal de confianza para la protección de personas amenazadas y ampliar las medidas de seguridad en las sedes de las organizaciones no gubernamentales. Al término de la redacción de este informe, no se tiene conocimiento sobre avances en la revisión de los expedientes de inteligencia”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/ CN.4/1999/8, 55º período de sesiones, 16 de marzo de 1999, párrafo 104.

“Tanto el Comité de Derechos Humanos como la Alta Comisionada han recomendado la adopción de medidas especiales de protección para los defensores de derechos humanos que garanticen el desarrollo de sus actividades sin injerencias ni impedimentos ilegítimos. Sin embargo, es aún materia de preocupación la falta de seguridad de los mismos. Los acuerdos adoptados el 23 de abril de 1998 entre éstos, el gobierno y los órganos de control, se aplicaron parcialmente. Sigue pendiente la revisión por parte del Procurador General de la República de los informes sobre defensores elaborados por los servicios de inteligencia de las fuerzas armadas”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/ CN.4/1999/8, 55º período de sesiones, 16 de marzo de 1999, Capítulo V - Seguimiento de las recomendaciones internacionales, párrafo 144.

Año 2000

“La Oficina dio seguimiento al compromiso asumido por el Estado para que el Procurador General de la Nación procediera a la revisión de los archivos de inteligencia militar donde se consignen informaciones sobre miembros de las organizaciones no gubernamentales. Aunque en septiembre la Oficina tuvo noticias de que tal revisión se había terminado, hasta la fecha se desconoce el resultado de la misma”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/ CN.4/2000/11, 56º período de sesiones, 9 de marzo de 2000, Capítulo V - Seguimiento de las recomendaciones internacionales, párrafo 152.

Año 2001

“Como en años anteriores, la Oficina intentó informarse sobre el compromiso asumido por el Estado para que el Procurador General de la Nación procediera a la revisión de los archivos de inteligencia militar donde se consignen informaciones sobre miembros de las organizaciones no gubernamentales. En diciembre la Ofi-

cina recibió copia de dicho informe. **Del contenido del mismo surge la preocupación por la ausencia de una investigación exhaustiva, de mecanismos que aseguren la rectificación o la supresión de los datos que no tengan implicaciones de seguridad nacional, y la revisión periódica de los mismos para evitar nuevas prácticas ilegítimas”.**

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2001/15, 57º período de sesiones, 20 de marzo de 2001, Capítulo VII - Seguimiento de las recomendaciones internacionales, párrafo 226.

Año 2002

“La Alta Comisionada urge al Estado colombiano a adoptar todas las medidas necesarias para garantizar el respeto y la protección de la vida e integridad de los defensores de los derechos humanos, incluyendo las acciones preventivas que eviten atentados y disminuyan los factores de riesgo para esta población. Asimismo, insta a las autoridades pertinentes a emprender investigaciones exhaustivas sobre los casos de violaciones en contra de defensores de los derechos humanos que permitan identificar y sancionar a los responsables materiales e intelectuales de tales hechos. La Alta Comisionada recomienda en particular que:

a) El Gobierno asegure la oportuna divulgación y una efectiva aplicación de la Directiva N° 07/00, adoptando sanciones disciplinarias ejemplares en contra de sus infractores y promoviendo las oportunas rectificaciones públicas;

b) La Procuraduría General de la Nación cumpla el compromiso de revisar periódicamente los archivos militares y policiales a fin de identificar la existencia de informaciones erróneas o tendenciosas sobre los defensores de los derechos humanos y, en su caso, proceder a su rectificación;

c) El Gobierno implemente un programa de reuniones periódicas con los defensores de los derechos humanos a fin de facilitar el diálogo, concertar acciones para prevenir violaciones y garantizar la efectiva protección de este grupo, así como recoger sus observaciones relativas a los programas y políticas gubernamentales en materia de derechos humanos”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2002/17, 58º período de sesiones, 28 de febrero de 2002, Recomendación N° 12, párrafo 388.

Año 2003

“El Alto Comisionado exhorta al Procurador General a verificar trimestralmente la exactitud y objetividad de la información contenida en los archivos de inteligencia militar sobre defensores de derechos humanos y a **hacer público el resultado de esta labor”.**

Comisión de Derechos Humanos, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2003/13, 59º período de sesiones, 24 de febrero de 2003, Recomendaciones de Prevención y Protección, párrafo 161.

Año 2004

“El Alto Comisionado alienta al Procurador General a llevar a cabo, durante el primer semestre de 2004, la revisión pendiente de los archivos de inteligencia militar sobre defensores y organizaciones de derechos humanos. **Esta revisión deberá realizarse al menos una vez al año**”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2004/13, 60º período de sesiones, 17 de febrero de 2004, Recomendaciones de Prevención y Protección, párrafo 109.

Año 2005

“La Alta Comisionada toma nota de que el Ministro de Defensa, por instrucción del Presidente, ha dispuesto excluir de los archivos de inteligencia aquellas informaciones que afectan a la intimidad y la seguridad de los defensores de derechos humanos, sindicalistas y otros líderes sociales. También toma nota de la comunicación del Procurador General en el sentido de querer acompañar esta tarea mediante un procedimiento mutuamente acordado con el Ministro de Defensa. Al respecto hubo reuniones de trabajo, sin embargo al finalizar este informe no se conoció todavía cuales serán los procedimientos para esta labor importante de la Procuraduría. **La Alta Comisionada considera urgente avanzar en la tarea de clarificar el contenido de los archivos de inteligencia militar, para así evitar que este tipo de informes continúe utilizándose de manera indebida, como lo ejemplifican las quejas e informaciones directas que su oficina ha recibido sobre la utilización exclusiva de estos informes para la realización de capturas masivas, de allanamientos, y como sustento de acusaciones**”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2005/10, 61º período de sesiones, 28 de febrero de 2005, párrafo 39.

“La Alta Comisionada alienta al Procurador General a establecer y llevar a cabo, en coordinación con el Ministro de Defensa, **la revisión anual de los archivos de inteligencia militar sobre defensores y organizaciones de derechos humanos, con el fin de examinar la veracidad e imparcialidad de la información contenida en tales archivos y de excluir datos erróneos o tendenciosos**”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2005/10, 61º período de sesiones, 28 de febrero de 2005, Recomendaciones de prevención y protección, párrafo 135.

Año 2006

“En cuanto a la revisión de los archivos de inteligencia del Ministerio de Defensa, relacionada con defensores de derechos humanos, no se han podido registrar avances concretos. Ello a pesar de los esfuerzos y el compromiso de la Procura-

duría General. Hasta la fecha, el Ministerio no ha contribuido con la identificación de los criterios y parámetros utilizados para el registro de la información, su tiempo de permanencia y otros aspectos".

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/ CN.4/2006/9, 62º período de sesiones, 20 de enero de 2006, Capítulo V - Políticas públicas e implementación de las recomendaciones, párrafo 102.

“La Alta Comisionada alienta al Gobierno a promover una legislación que regule adecuadamente el uso de los archivos de inteligencia militar, incluyendo el procedimiento aplicable para su revisión anual por parte de la Procuraduría General. Urge al Ministro de Defensa a cooperar con el Procurador General para identificar los criterios, parámetros y otros aspectos relevantes que se vienen utilizando, con el fin de excluir de los registros datos erróneos o tendenciosos sobre defensores y organizaciones de derechos humanos”.

Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/ CN.4/2006/9, 62º período de sesiones, 20 de enero de 2006, Recomendación de prevención y protección, párrafo 6.

Año 2007

“La Alta Comisionada recomienda al Congreso que expida una ley estatutaria del derecho de hábeas data, que regule los derechos de las personas naturales y jurídicas para rectificar las informaciones sobre ellas recogidas en los archivos de inteligencia de los organismos estatales. Asimismo alienta a las autoridades a avanzar en la anunciada revisión de los criterios aplicables a la información constitutiva de los archivos de inteligencia”.

Consejo de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, A/ HRC/4/48, Cuarto período de sesiones, 5 de marzo de 2007, Capítulo VII - Recomendaciones, párrafo 125.

Año 2008

“Es necesario renovar los esfuerzos para adelantar las tareas encomendadas a la Procuraduría y el Ministerio de Defensa para garantizar que los archivos de inteligencia militar y policial no incluyan defensores u organizaciones de derechos humanos de manera injustificada. Sigue pendiente la adopción de legislación que regule el manejo de este tipo de información en armonía con los estándares internacionales sobre la materia”.

Consejo de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, A/ HRC/7/39, Séptimo período de sesiones, 28 de febrero de 2008, párrafo 63.

c. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

“La Corte considera que las actividades de las fuerzas militares y de la policía, y de los demás organismos de seguridad, deben sujetarse rigurosamente a las normas del orden constitucional democrático y a los tratados internacionales de derechos humanos y de Derecho Internacional Humanitario. Esto es especialmente válido respecto a los organismos y las actividades de inteligencia. Estos organismos deben, inter alia: a) ser respetuosos, en todo momento, de los derechos fundamentales de las persona, y b) estar sujetos al control de las autoridades civiles, incluyendo no solo las de la rama ejecutiva, sino también las de los otros poderes públicos, en lo pertinente. Las medidas tendientes a controlar las labores de inteligencia deben ser especialmente rigurosas, puesto que, dadas las condiciones de reserva bajo las que se realizan estas actividades, pueden derivar hacia la comisión de violaciones a los derechos humanos y de ilícitos penales”.

Corte Interamericana de Derechos humanos, Caso Myrna Mack Chang, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párrafo 284.

“[...] **en caso de violaciones de derechos humanos, las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razones de interés público o seguridad nacional, para dejar de aportar la información requerida por las autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación o proceso pendientes [...]** Asimismo, cuando se trata de la investigación de un hecho punible, la decisión de calificar como secreta la información y de negar su entrega jamás puede depender exclusivamente de un órgano estatal a cuyos miembros se les atribuye la comisión del hecho ilícito. “No se trata pues de negar que el Gobierno deba seguir siendo depositario de los secretos de Estado, sino de afirmar que en materia tan trascendente, **su actuación debe estar sometida a los controles de los otros poderes del Estado o de un órgano que garantice el respeto al principio de división de los poderes...**”. De esta manera, lo que resulta incompatible con un Estado de Derecho y una tutela judicial efectiva “no es que haya secretos, sino estos secretos escapen de la ley, esto es, que el poder tenga ámbitos en los que no es responsable porque no están regulados jurídicamente y que por tanto están al margen de todo sistema de control”.

Corte Interamericana de Derechos humanos, Caso Myrna Mack Chang, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párrafos 180 y 181.

“La libertad para asociarse y buscar ciertos fines colectivos es indivisible, de modo que una restricción a la posibilidad de asociarse representa, directamente, un límite al derecho de la colectividad de alcanzar los fines que se proponga. Las fuerzas de seguridad del Estado pueden verse en la necesidad de realizar operaciones de inteligencia, de acuerdo con la ley, para combatir el delito y proteger el orden constitucional. Sin embargo, tales acciones son legítimas cuando cons-

tituyen una medida estrictamente necesaria para salvaguardar las instituciones democráticas y existen garantías adecuadas contra los abusos. En el presente caso, “tanto la intervención, como el monitoreo y grabación de las comunicaciones telefónicas de las víctimas, se llevaron a cabo con el objeto de ejercer un control sobre sus actividades asociativas, [y] la publicación de dichas comunicaciones, resguardadas por secreto de justicia, fue efectuada expresamente para deslegitimar el trabajo de las asociaciones que integraban las víctimas”. En virtud “de la naturaleza de su actividad, y de la existencia de un sesgo de persecución contra los defensores y representantes de los trabajadores sin tierra, [...] la Comisión consider[ó] que las intervenciones, el monitoreo y la publicación de [la] información en cuestión, configuraron un modo de restricción solapado a la libertad de asociación [de las víctimas]”. Con base en lo expuesto, solicitó a la Corte que declare la violación al artículo 16 de la Convención Americana”.

Corte Interamericana de Derechos humanos, Caso Escher y Otros vs. Brasil, Sentencia del 6 de julio de 2009, párrafo 165.

d. Consideraciones de diagnóstico, recomendaciones y lineamientos en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Informe anual 2008 – Capítulo Colombia

“Otro tema de especial preocupación en el año 2008 ha sido el empleo de mecanismos de inteligencia contra defensores de derechos humanos y líderes de la oposición. En el marco de su 133º período ordinario de sesiones la CIDH tomó conocimiento sobre memorandos emitidos por el Departamento Administrativo de Seguridad [DAS] en los cuales se solicita se recabe información sobre integrantes y líderes del Polo Democrático, entre ellos el Senador Gustavo Francisco Petro Urrego, y sus presuntos nexos con “movimientos clandestinos”, grupos terroristas, grupos al margen de la ley, organizaciones sociales, sindicales o no gubernamentales y “personas que se presten [a] atestiguar contra el Gobierno”.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2008, OEA/Ser.L/V/II.134, Doc.5 rev.1, 25 de febrero de 2009, Capítulo IV - Desarrollo de los Derechos Humanos en la Región, Colombia, párrafo 118.

“En vista de estas consideraciones, la CIDH recomienda al Estado colombiano[...] Adoptar las medidas necesarias para proteger la labor de los defensores y las defensoras de derechos humanos y líderes sociales y sindicales; prevenir su estigmatización y el empleo indebido de mecanismos de inteligencia en su contra; y remover los factores de riesgo que los afectan mediante el esclarecimiento judicial de actos de violencia, hostigamiento y amenazas”.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2008, OEA/Ser.L/V/II.134, Doc.5 rev.1, Capítulo IV - Desarrollo de los Derechos Humanos en la Región, Colombia, Recomendación 8, párrafo 144.

Tercer Informe Especial sobre Colombia 1999

“Numerosas organizaciones de derechos humanos han denunciado ante la Comisión las actividades de inteligencia que las fuerzas de seguridad del Estado realizan en relación con las actividades de las organizaciones de derechos humanos y sus miembros. **Pese a las reiteradas negativas de los integrantes de las fuerzas de seguridad del Estado, resulta ahora incuestionable que éstas realizan actividades de inteligencia cuyo objetivo son las organizaciones de derechos humanos y sus integrantes.** Como se señaló antes, en varias actuaciones penales se han presentado informes de inteligencia militar sobre organizaciones de derechos humanos. Miembros del DAS también han confirmado que realizan actividades de inteligencia en relación con los miembros de ASFADDES. Se reconoció públicamente que la orden de allanamiento de las oficinas de Justicia y Paz fue instruida en base a informes de inteligencia militar.

La Comisión reconoce que las fuerzas de seguridad del Estado pueden verse en la necesidad de realizar operaciones de inteligencia, de acuerdo con la ley, para combatir el delito y proteger el orden constitucional. Sin embargo, sobre la base de la información que ha recibido, la Comisión encuentra varias dificultades con las operaciones de inteligencia que se llevan a cabo contra organizaciones de derechos humanos y sus miembros en Colombia.

En primer lugar, la Comisión reitera su preocupación ante el hecho de que las fuerzas de seguridad del Estado dirijan sus actividades de inteligencia contra las organizaciones de derechos humanos y sus miembros exclusivamente a raíz de su condición de tales. Las fuerzas de seguridad del Estado parecen suponer automáticamente que las organizaciones de derechos humanos y sus miembros plantean un peligro para el orden público[...]

La Comisión también ha recibido denuncias que indican que las fuerzas de seguridad del Estado en algunos casos realizan actividades de inteligencia en forma deliberada para acosar o intimidar a los trabajadores de los derechos humanos objeto de las operaciones de inteligencia. Por ejemplo, los agentes de las fuerzas de seguridad a veces piden de los defensores información personal detallada que, de revelarse, podría colocarlos en situación de peligro. La Comisión ha recibido denuncias que indican que agentes de las fuerzas de seguridad del Estado a veces solicitan esta información a través de visitas o llamadas telefónicas personales reiteradas. Cuando se pide que quienes solicitan la información se identifiquen o formulen los pedidos de información por escrito, a veces no lo hacen. Las fuerzas de seguridad del Estado en algunas ocasiones realizan también operaciones de vigilancia en las que los trabajadores de los derechos humanos observan constantemente cómo individuos desconocidos, a veces armados, los siguen en el curso de sus actividades cotidianas.

Los trabajadores de los derechos humanos son conscientes de que muchos individuos que han sido asesinados han declarado haber recibido amenazas telefónicas o haber sido seguidos poco antes de su muerte. Las técnicas de recolección

de información de inteligencia de las fuerzas de seguridad del Estado provocan así, con frecuencia, gran consternación en los trabajadores de los derechos humanos, en el contexto de la violencia que impera en Colombia. Ciertas técnicas de recolección de inteligencia pueden inclusive configurar violaciones del derecho a la integridad mental, protegido en el artículo 5 de la Convención.

En tercer lugar, la Comisión se siente preocupada por el uso que se le da a la inteligencia recabada. La Comisión entiende que la mayor parte de la información de inteligencia no se utiliza como elemento para ayudar en el procesamiento de los trabajadores de los derechos humanos mediante su incorporación a los procesos judiciales. Por el contrario, las fuerzas de seguridad del Estado aparentemente llevan expedientes de inteligencia en gran parte para su propio uso. La Comisión considera que la información de inteligencia legítima debe utilizarse para facilitar procesos penales u operaciones militares concretas y legales. La Comisión considera que no deben llevarse expedientes de inteligencia como medio de control de la información general relacionada con la ciudadanía.

Por último, la Comisión ha recibido información y denuncias vinculadas al acceso a la información de inteligencia recabada por las fuerzas de seguridad del Estado. **La Constitución colombiana dispone que todas las personas “tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas”. El derecho colombiano dispone, pues, que los individuos pueden tener acceso a la información que sobre ellos consta en los expedientes del Gobierno. La Comisión no percibe razón alguna por la que los expedientes de la inteligencia militar deban estar, como norma, exceptuados de este requisito.**

Sin embargo, las fuerzas de seguridad del Estado se niegan tradicionalmente a permitir que las personas conozcan el contenido de los expedientes de inteligencia. En el curso de su visita, la Comisión preguntó a varios organismos del Estado que recogen inteligencia si una persona podía solicitar el acceso a la información de inteligencia que sobre ella se hubiera recabado. Estos organismos respondieron que no existe mecanismo alguno por el cual los individuos que consideran haber sido objeto de recolección de información de inteligencia puedan solicitar acceso a los expedientes con información de inteligencia respecto de ellos. Esa información sólo se divulga si posteriormente se inicia un proceso judicial contra la persona afectada. En ese caso, se le permite, como parte de su derecho a la preparación de la defensa, examinar la información de inteligencia que pasa a ser parte del expediente judicial.

Sin embargo, las personas tienen derecho a conocer la información de inteligencia que se ha recogido a su respecto, inclusive cuando no enfrentan un proceso penal basado en esa información. Sin el acceso a este tipo de información, las personas no pueden corregir ningún dato erróneo incluido en ella. Este aspecto fue subrayado cuando el entonces Ministro de Defensa Gilberto Echeverri Mejía anunció, después del allanamiento de Justicia y Paz, que toda persona que

“conoce con certeza que en los archivos se le tiene una reseña con datos falsos” debe informar al Ministerio de Defensa para que se puedan efectuar las correcciones pertinentes. **Es claramente imposible que las personas informen al Ejército de las inexactitudes de los expedientes que los afectan si no tienen acceso a ellos. El derecho a la vida privada también garantiza a las personas el derecho a saber, sin más, que el Estado ha decidido recabar información sobre ellas, inclusive aunque esa información no contenga errores.**

La Comisión considera que podrían existir ciertos casos restringidos en que las fuerzas de seguridad del Estado no tendrían que revelar información de inteligencia a las personas; por ejemplo, cuando la divulgación de esa información podría poner en peligro la seguridad nacional. Sin embargo, **las fuerzas de seguridad no pueden decidir la divulgación o no de información de inteligencia sin ningún control externo. Autoridades independientes deben estar en condiciones de tener acceso a la información de inteligencia y decidir si se puede mantener en secreto. Ese control independiente también es necesario para garantizar que las fuerzas de seguridad han actuado dentro de sus competencias y de acuerdo con los procedimientos adecuados en recabar la información de inteligencia”.**

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, OEA/Ser.L/V/II. 102, Doc. 9 rev.1, 26 de febrero de 1999, Capítulo VII - Defensores de los Derechos Humanos, párrafos 44 – 46 y 52 – 59.

“Sobre la base de lo anterior, la Comisión formula las siguientes recomendaciones al Estado colombiano: [...]

Que revise los fundamentos y procedimientos de las actividades de recolección de inteligencia dirigidas a los defensores de los derechos humanos y sus organizaciones, sobre la base del análisis incluido en el presente capítulo.

Que establezca un procedimiento para otorgar a las personas acceso a la información de inteligencia recogida sobre ellas. Este procedimiento debería incluir un mecanismo para el examen independiente por las autoridades civiles de las decisiones de las fuerzas de seguridad que niegan el acceso a esa información.

Que el Procurador General de la Nación examine detenidamente los expedientes de inteligencia que se le presenten para garantizar la pertinencia y precisión de la información y para ejercer la supervisión de los métodos utilizados para obtenerla. Las fuerzas de seguridad del Estado deben cooperar plenamente con el Procurador General en el examen de los archivos de inteligencia”.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, OEA/Ser.L/V/II. 102, Doc. 9 rev.1, 26 de febrero de 1999, Capítulo E. Recomendaciones.

Informe especial sobre Defensoras y Defensores de Derechos Humanos 2006

“[...] la Comisión sigue profundamente preocupada con los informes en donde se indica que, en algunas ocasiones, se utiliza la inteligencia militar para facilitar

las ejecuciones de defensoras y defensores de derechos humanos por parte de las fuerzas de seguridad del Estado o a través de grupos armados ilegales que actúan con la aprobación o aquiescencia de agentes del Estado. La Comisión ha señalado que tanto el seguimiento, como estas ejecuciones, dan lugar a la responsabilidad del Estado por violaciones flagrantes del derecho a la privacidad y a la vida, entre otros.

La Comisión también ha encontrado que agentes de las fuerzas de seguridad, de manera discriminatoria, solicitan a defensoras y defensores información personal detallada que, de revelarse, podría ponerlos en situación de peligro. La Comisión ha recibido denuncias que indican que agentes de las fuerzas de seguridad del Estado también solicitan esta información a través de visitas o llamadas telefónicas personales y, cuando las defensoras y defensores solicitan a quienes piden esta información que se identifiquen o formulen los pedidos de información por escrito, normalmente no lo hacen [...]

La Comisión ha recibido información acerca de restricciones al acceso de acciones de hábeas data respecto de información abusiva, inexacta o perjudicial de defensoras y defensores en poder del Estado. En especial, **la Comisión ha recibido denuncias sobre restricciones a la acción de hábeas data que buscan determinar la existencia de archivos de inteligencia en contra de defensoras y defensores y la información contenida en ellos.** La Comisión ha recibido denuncias de respuestas oficiales a estas acciones que se limitan a excusar la no liberación de la información argumentando cuestiones tales como seguridad nacional, o la simple transcripción de normas internas que facultan a los organismos de seguridad para recabar dicha información".

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 5 rev.1, 7 marzo 2006, párrafos 186-187 y 192.

"La Comisión Interamericana de Derechos Humanos recomienda a los Estados americanos: [...]

Los gobiernos no deben tolerar ningún intento de parte de autoridades estatales por poner en duda la legitimidad del trabajo de las defensoras y defensores de derechos humanos y sus organizaciones. Los funcionarios públicos deben abstenerse de hacer declaraciones que estigmaticen a las defensoras y defensores o que sugieran que las organizaciones de derechos humanos actúan de manera indebida o ilegal, solo por el hecho de realizar sus labores de promoción o protección de derechos humanos. Los gobiernos deben dar instrucciones precisas a sus funcionarios a este respecto y deben sancionar disciplinariamente a quienes no cumplan con dichas instrucciones.

Los Estados deben asegurar que sus autoridades o terceras personas no manipularán el poder punitivo del Estado y sus órganos de justicia con el fin de hostigar a quienes se encuentran dedicados a actividades legítimas como es el

caso de las defensoras y defensores de derechos humanos. La Comisión reitera que los Estados tienen el deber de investigar a quienes trasgreden la ley dentro de su territorio, pero también los Estados tienen la obligación de tomar todas las medidas necesarias para evitar que mediante investigaciones estatales se someta a juicios injustos o infundados a las personas que de manera legítima reclaman el respeto y protección de los derechos humanos [...]

Abstenerse de incurrir en cualquier tipo de ingerencia arbitraria o abusiva en el domicilio o sedes de organizaciones de derechos humanos, así como en la correspondencia y las comunicaciones telefónicas y electrónicas de éstos. Instruir a las autoridades adscritas a los organismos de seguridad del Estado sobre el respeto de estos derechos y sancionar disciplinaria y penalmente a quienes incurran en estas prácticas”.

Revisar los fundamentos y procedimientos de las actividades de recolección de inteligencia dirigidas a las defensoras y defensores de derechos humanos y sus organizaciones de manera de asegurar la debida protección a sus derechos. Para tal fin, se recomienda la implementación de un mecanismo que permita efectuar una revisión periódica e independiente de dichos archivos”.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 5 rev.1, 7 marzo 2006, Capítulo X - Recomendaciones.

Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos 2002

“Aparte del derecho general de acceso a la información en poder del Estado, toda persona tiene el derecho a acceder a información sobre sí misma, sea que esté en posesión del gobierno o de una entidad privada. Con frecuencia denominado derecho de hábeas data, este derecho incluye el derecho a modificar, eliminar o corregir la información considerada sensible, errónea, sesgada o discriminatoria. El derecho al acceso y el control de la información personal es esencial en muchas esferas de la vida, dado que la falta de mecanismos jurídicos para la corrección, actualización y eliminación de información puede tener efectos directos en el derecho a la privacidad, el honor, la identidad personal, los bienes y la rendición de cuentas en la reunión de información [...]

Además, la acción de hábeas data impone ciertas obligaciones a las entidades que procesan información: la obligación de utilizar datos para objetivos específicos explícitamente estipulados y la obligación de garantizar la seguridad de los datos contra accidentes, acceso o manipulación no autorizados. En los casos en que las entidades del Estado o del sector privado obtienen datos indebida y/o ilegalmente, el peticionario debe tener acceso a esa información, aunque sea clasificada, para que las personas tengan control sobre los datos que las afectan. **La acción de hábeas data como mecanismo para garantizar la responsabilidad de los organismos de seguridad e inteligencia dentro de este contexto, ofrece mecanismos para verificar que los datos personales se han recogido legalmente.**

La acción de hábeas data da derecho a la parte perjudicada o a sus familiares a determinar el propósito para el que se recabaron los datos y, si se recabaron ilegalmente, determinar si las partes responsables deben ser castigadas. La divulgación pública de prácticas ilegales en la recolección de datos personales puede tener el efecto de evitar tales prácticas por esos organismos en el futuro”.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr., 22 octubre 2002, párrafos 289 y 292.

Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión 2001

“La acción de hábeas data se erige sobre la base de tres premisas: 1] el derecho de cada persona a no ser perturbado en su privacidad, 2] el derecho de toda persona a acceder a información sobre sí misma en bases de datos públicos y privados para modificar, anular o rectificar información sobre su persona por tratarse de datos sensibles, falsos, tendenciosos o discriminatorios y 3] el derecho de las personas a utilizar la acción de hábeas data como mecanismo de fiscalización. Este derecho de acceso y control de datos personales constituye un derecho fundamental en muchos ámbitos de la vida, **pues la falta de mecanismos judiciales que permitan la rectificación, actualización o anulación de datos afectaría directamente el derecho a la privacidad, el honor, la identidad personal, la propiedad y la fiscalización sobre la recopilación de datos obtenidos** [...]

En los últimos años la utilización de la acción de hábeas data ha tomado un carácter fundamental como instrumento de investigación de las violaciones a los derechos humanos cometidas durante las pasadas dictaduras militares en el hemisferio. Este reclamo, accionados por los familiares de personas desaparecidas, conocido como “derecho a la verdad” se ha instaurado como mecanismo de fiscalización en la búsqueda de datos relativos a la conducta estatal con la finalidad de conocer el destino de los desaparecidos [...]

Asimismo la acción de hábeas data impone ciertas obligaciones a las entidades que procesan información: el usar los datos para los objetivos específicos y explícitos establecidos; y garantizar la seguridad de los datos contra el acceso accidental, no autorizado o la manipulación. **En los casos en que entes del Estado o del sector privado hubieran obtenido datos en forma irregular y/o ilegalmente, el peticionario debe tener acceso a dicha información, inclusive cuando ésta sea de carácter clasificada con el objeto de devolverle la tutela de la data al individuo que se vea afectado. La acción de hábeas data como mecanismo de fiscalización de las entidades de seguridad e inteligencia dentro de este contexto, tiene como finalidad verificar la legalidad en la recopilación de datos sobre las personas.** La acción de hábeas data habilita al damnificado o sus familiares a tomar conocimiento de el objeto de la recopilación y en caso de que estos hayan sido recabados en forma ilegal determinar una posible sanción a los responsables. La publicidad de las prácticas ilegales en la recopilación de datos sobre las personas puede tener un efecto preventivo sobre las prácticas de estas agencias en el futuro”.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2001 – Volumen II: Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, OEA/Ser.L/V/II.114, Doc.5 rev.1, 16 de abril de 2002, Capítulo III – Informe sobre la acción de Hábeas Data y el Derecho de Acceso a la Información en el Hemisferio, párrafos 28, 34 y 36.

Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión 2008

“En particular, resulta importante recordar que la acción de hábeas data es el instrumento más importante para frenar la divulgación de datos sensibles o erróneos que puedan afectar la reputación, la intimidad u otros derechos humanos de enorme importancia. Tal es el caso del derecho de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos a obtener información vinculada al comportamiento del gobierno, y determinar y exigir las correspondientes responsabilidades.

Por tratarse de un derecho protegido por el artículo 13 de la Convención Americana, el acceso a la información personal [hábeas data] debe encontrarse garantizado de manera expresa y suficiente en las legislaciones internas. Adicionalmente, cualquier restricción a su ejercicio debe cumplir los requisitos de estricta legalidad, fin legítimo y necesidad, antes mencionados. En principio, la persona titular del dato registrado o publicado no tiene que probar la existencia de requisito especial para poder acceder a éste y solicitar su corrección o anulación cuando resulte procedente. Asimismo, este derecho debe estar asegurado en virtud de un recurso efectivo, de fácil utilización y accesible a todas las personas. La carga de la argumentación en una disputa sobre el acceso a un dato personal reside en quién administra o publica el dato y no en su titular. Finalmente, debe existir un recurso judicial expedito e idóneo para evitar efectivamente la arbitrariedad pública o privada en esta materia”.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2008 – Volumen III: Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, OEA/Ser.L/V/II.134, Doc.5 rev.1, 25 de febrero de 2009, Capítulo IV – Una agenda Hemisférica para la defensa de la Libertad de Expresión, párrafos 95 – 96.

e. Medidas para preservación y consulta de archivos del Conjunto de Principios de Naciones Unidas para la lucha contra la impunidad

Principio 14. Medidas de preservación de los archivos

El derecho a saber implica la necesidad de preservar los archivos. Se deberán adoptar medidas técnicas y sanciones penales para impedir la sustracción, la destrucción, la disimulación o la falsificación de los archivos, entre otras cosas con el fin de que queden impunes los autores de violaciones de derechos humanos y/o del derecho humanitario.

Principio 15. Medidas para facilitar la consulta de los archivos

Se deberá facilitar la consulta de los archivos en interés de las víctimas y de sus familiares para hacer valer sus derechos. En caso necesario, también se facilitará a las personas acusadas que lo soliciten para defenderse. Cuando la consulta persiga favorecer la investigación histórica, las formalidades de autorización tendrán por única finalidad salvaguardar la integridad y la seguridad de las víctimas y de otras personas. No podrán aplicarse las formalidades de autorización con fines de censura.

Principio 16. Cooperación de los servicios de archivo con los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación

Los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación, así como los investigadores que trabajen bajo su responsabilidad, deberán poder consultar libremente los archivos. Este principio se aplicará en forma tal que respete los requisitos pertinentes para proteger la vida privada, incluidos en particular seguridades de confidencialidad proporcionadas a las víctimas y a otros testigos como condición previa de su testimonio. No se podrá denegar la consulta de los archivos por razones de seguridad nacional excepto que, en circunstancias excepcionales, la restricción haya sido prescrita por ley; que el Gobierno haya demostrado que la restricción es necesaria en una sociedad democrática para proteger un interés de seguridad nacional legítimo y que la denegación sea objeto de examen judicial independiente.

Principio 17. Medidas específicas relativas a los archivos de carácter nominativo

a) Se considerarán nominativos a los efectos del presente principio los archivos que contengan información que permita, de la manera que sea, directa o indirectamente, identificar a las personas a las que se refieren.

b) **Toda persona tendrá derecho a saber si figura en los archivos estatales y, llegado el caso, después de ejercer su derecho de consulta, a impugnar la legitimidad de las informaciones que le conciernan ejerciendo el derecho de réplica.** El documento impugnado deberá incluir una referencia cruzada al documento en que se impugna su validez y ambos deben facilitarse juntos siempre que se solicite el primero. El acceso a los archivos de las comisiones de investigación debe considerarse por oposición a las expectativas legítimas de confidencialidad de las víctimas y otros testigos que presten testimonio en su nombre de conformidad con los principios 8 f) y 10 d).

Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad - Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 de febrero de 2005, 61º período de sesiones, principios 14 – 17.

f. Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información

Principio 1.1: Prescrito por ley

(a) Cualquier restricción sobre la expresión o la información deberá ser prescrita por ley. La ley deberá ser accesible, inequívoca, redactada estrictamente y con precisión para permitir que los individuos prevean si una acción en particular fuera ilícita.

(b) La ley deberá estipular protección adecuada contra el abuso, incluso el escrutinio judicial inmediato, completo y efectivo de la validez de la restricción por un tribunal o juzgado independiente.

Principio 2: Interés legítimo de seguridad nacional

(a) El intento de establecer una restricción sobre la base de la seguridad nacional no es legítimo excepto que su propósito genuino o efecto demostrable sea proteger la existencia del país o su integridad territorial contra el uso o amenaza de uso de la fuerza, sea de origen externo, como una amenaza militar, o de origen interno, como una incitación a derribar por la violencia al gobierno.

(b) En particular, la intención de establecer una restricción con el fundamento de la seguridad nacional no es legítima si su propósito genuino o efecto demostrable es proteger intereses no relacionados con la seguridad nacional, incluyendo, por ejemplo, la protección del gobierno contra situaciones comprometidas o contra la revelación de irregularidades, u ocultar información sobre el funcionamiento de sus instituciones públicas, o defender una ideología particular o sofocar la intranquilidad laboral.

Principio 11: Regla general sobre el acceso a la información

Todo individuo tiene el derecho de obtener información de las autoridades públicas, incluso información relativa a la seguridad nacional. No se podrá imponer restricción alguna a este derecho por motivos de seguridad nacional a menos que el gobierno pueda demostrar que tal restricción sea prescrita por ley y que sea necesaria en una sociedad democrática para proteger un interés legítimo de seguridad nacional.

Principio 12: Designación restringida de exención de seguridad

Un 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 para proteger un interés legítimo de seguridad nacional.

Principio 13: Interés público en la divulgación

En todas las leyes y decisiones con relación al derecho de obtener información, el interés público en saber la información será una consideración principal.

Principio 14: Derecho a una revisión independiente de la denegación de la información

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 por 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.

Principio 15: Regla general sobre la divulgación de información secreta

Nadie podrá ser castigado por motivos de seguridad nacional por la divulgación de información si (1) la divulgación no perjudica en realidad y no es probable que perjudique un interés legítimo de seguridad nacional, o (2) el interés público en saber la información es mayor que el daño causado por la divulgación.

Los Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información (Noviembre de 1996), constituyen un conjunto de cánones redactados por un grupo de expertos internacionales en derechos humanos y legislación sobre medios de comunicación. Los Principios se basan en el derecho internacional y regional, en los estándares relativos a la protección de los derechos humanos, en la jurisprudencia de tribunales nacionales y en los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad de naciones. Han sido aprobados por el señor Abid Hussain, Relator Especial para la Libertad de Opinión y Expresión de la ONU, en sus informes a las sesiones de 1996, 1998, 1999 y 2001 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, la cual ha hecho referencia a ellos en sus resoluciones anuales sobre la libertad de expresión todos los años desde 1996. También han sido con frecuencia invocados en los informes de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos.

Extractos de jurisprudencia constitucional colombiana

Este anexo reseña algunas sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre los procedimientos de inteligencia y el derecho de acceder y corregir la información personal que reposa en bases de datos estatales.

Sentencia T-1037 de 2008

Magistrado Ponente: Jaime Cordoba Triviño

*Temas relevantes: Actividad de inteligencia, Limitaciones al hábeas data **

a. Resumen del caso: Acción de tutela instaurada por una periodista contra el Ministerio del Interior y de Justicia y el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS). Interpone la tutela solicitando la protección de sus derechos fundamentales a la vida, integridad personal y derecho a la familia, los cuales considera amenazados por cuanto le fueron retiradas las medidas de protección otorgadas por el Ministerio del Interior y de Justicia. Entre los hechos, resalta la actora que como resultado de su trabajo como investigadora y periodista en temas de derechos humanos, viene siendo objeto de amenazas, hostigamientos, persecuciones y torturas psicológicas desde el año 2001. Indica que en numerosas ocasiones se ha podido comprobar la participación de organismos de seguridad del Estado (especialmente del DAS) en las amenazas mencionadas, hechos que han sido puestos de presente en informaciones y denuncias tanto públicas como judiciales. Por esta razón fue incluida en el Programa de Protección a Periodistas del Ministerio del Interior desde diciembre de 2003, catalogada con nivel de riesgo extraordinario por el que se le asignó un esquema de seguridad

calificado como duro y compuesto por un carro blindado, dos teléfonos avante y un conductor de confianza. La tutela se origina, fundamentalmente, en la decisión del Ministerio, por recomendación del Comité de Reglamentación y Evaluación de Riesgos, de suspender el esquema de seguridad que había sido ordenado y sustituirlo por una ayuda económica para transporte. La actora solicita que se ordene al Ministerio del Interior restablecer las medidas que le han sido retiradas, evaluar otras medidas e instar a las autoridades encargadas de investigar y sancionar las amenazas y hostigamientos contra ella.

La primera instancia (Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera) concedió la tutela propuesta, y el Ministerio del Interior y de Justicia impugnó la decisión del amparo. En su intervención, el Ministerio indicó que el esquema duro de seguridad le fue suspendido porque la periodista hizo mal uso de las medidas aprobadas al conducir personalmente el vehículo blindado de seguridad que hace parte de su esquema de protección). Para fundamentar esta afirmación el Ministerio aporta un informe elaborado reservadamente por el escolta del DAS y entregado a dicha institución. El Consejo de Estado confirmó la decisión de primera instancia y ordenó al Ministerio del Interior el restablecimiento del esquema de seguridad. Sin embargo, la Corte revisa la tutela para precisar el alcance constitucional del derecho a la seguridad personal y algunas consideraciones sobre los informes de inteligencia de organismos del Estado. Entre otros problemas jurídicos, la Corte analiza “si vulnera el derecho al hábeas data de la actora, el hecho de que en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) existan, al margen de su conocimiento y consentimiento, reportes reservados sobre su conducta”.

b. Consideraciones de la Corte: La regla jurisprudencial defendida por la Corte en este caso es que si un dato reposa en un archivo oficial – incluso si se trata de archivos de inteligencia estatal-, la persona titular de dicho dato tiene el derecho fundamental de acceso a dicha información, salvo expresa reserva legal. En otras palabras, la Corte indica que la reserva de los archivos no es oponible al titular del dato, a menos que exista expresa autorización legal para ello. Y la única excepción legal que existe al derecho de hábeas data en términos de la Corte es la establecida para la primera fase de investigación criminal, que en todo caso tiene control judicial. Cualquier otra excepción a la posibilidad de revisar la información del titular del dato, constituye una limitación al hábeas data que debe ser establecida mediante ley estatutaria:

“[...] en reiteradas oportunidades la Corte ha indicado que los datos que reposen en bases de datos del Estado – incluso en informes de inteligencia – al menos hasta que no se expida una ley estatutaria compatible con la Constitución, no pueden ser reservados frente a la persona titular del dato, salvo que exista expresa autorización legal para ello porque, por ejemplo, el dato hace parte de una investigación criminal que, en consecuencia, pese a ser reservado tiene control judicial. En efecto, al menos en la actualidad, sólo este tipo de datos tiene reserva legal frente a su titular. En consecuencia, dado que la reserva de datos de inteligencia frente al titular del dato, sólo podría existir si así lo establece una ley específica, clara y compatible con la Constitución y que las disposiciones existentes amparan únicamente la reserva de

datos que hacen parte de investigaciones judiciales, sólo esta información puede permanecer oculta a su titular”.

La Corte también reitera otras consideraciones relevantes frente al tema de los archivos de inteligencia:

(i) El Estado sólo puede recopilar información reservada de una persona cuando existe autorización legal para hacerlo o cuando exista consentimiento del titular

(ii) Cuando sea recopilada información que comprometa la responsabilidad de una persona, la investigación debe ser judicializada. Mientras tanto, debe ser formulada de forma condicional o dubitativa:

“[la Corte] ha sido muy clara al señalar que el Estado sólo puede recopilar en bases de datos información privada o reservada de las personas cuando existe una autorización legal para ello o cuando la persona ha dado su consentimiento. En particular, sólo puede recopilar información privada en archivos de inteligencia, que puedan comprometer la responsabilidad de una persona, cuando existen datos serios, objetivos y confrontables que puedan comprometerla en una actuación criminal y, en estos casos, la investigación debe ser judicializada de manera tal que un juez de la república pueda garantizar la defensa de los derechos fundamentales de los habitantes del territorio. Adicionalmente, cualquier información provisional que pueda comprometer la responsabilidad de una persona debe ser formulada siempre de manera condicional o dubitativa, para dar a entender que no existe ninguna seguridad acerca de lo expuesto”.

(iii) Los datos sobre una persona que no tengan relevancia pública, no pueden ser archivados ni divulgados, pues están protegidos por el derecho a la intimidad. En todo caso, si han sido archivados, el titular tiene el derecho de acceder a ellos, salvo expresa reserva legal:

“[...] la Corte ha señalado de manera reiterada que, en principio y salvo la existencia de una ley que establezca lo contrario, la información que repose en los archivos del Estado es pública. Sin embargo si esta información se refiere a los datos privados, íntimos o reservados de una persona y los mismos no son de relevancia pública, en principio, no pueden ser ni capturados y archivados ni divulgados, pues se encuentran protegidos por el derecho a la intimidad. No obstante, si el dato reposa en un archivo oficial, la persona titular de dicho dato, salvo expresa reserva legal, tiene derecho fundamental de acceso a dicha información”.

(iv) Los límites del derecho al hábeas data sólo pueden ser establecidos por el legislador; mientras tanto, corresponde aplicar los principios constitucionales:

“[...] respecto al derecho al hábeas data, la Corte ha indicado que apareja, al menos, las siguientes tres facultades: (i) el derecho de la persona a conocer las informaciones sobre sí misma; (ii) el derecho a actualizar tales informaciones; y (iii) el derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad. En todos los casos estudiados, la Corte ha señalado que corresponde al legislador definir los

límites del derecho al hábeas data, siempre dentro del respeto de los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Mientras tal reglamentación no se hubiere producido, se deben aplicar los principios constitucionales pertinentes”.

(v) Frente al caso concreto, encuentra la Corte que la elaboración del informe con contenidos sobre la vida privada de la periodista, vulnera su derecho a la intimidad personal y familiar. Y el hecho de que el informe no haya sido dado a conocer a la actora, vulnera su derecho al hábeas data:

“Los fundamentos anteriores conducen claramente a sostener que, en el presente caso, la elaboración de informes de inteligencia o de cualquier informe reservado que contenga información sobre la vida privada de la persona protegida y que no tenga relación con la situación de riesgo y las novedades del esquema de protección, vulnera, cuando menos, el derecho a la intimidad de la actora y de las personas sobre las cuales dichos reportes puedan versar. Adicionalmente, el hecho de que tales reportes no sean conocidos por el titular de la información vulnera su derecho al hábeas data. En efecto, una persona que ha solicitado y obtenido la protección del Estado por encontrarse en una circunstancia de riesgo extraordinario tiene derecho constitucional fundamental a conocer integralmente toda la información que sobre ella repose en los archivos de inteligencia y todos los reportes elaborados por las personas encargadas de protegerla, con excepción de aquella que haga parte de una investigación judicial esté sometida a la reserva del sumario. En fin, por las razones mencionadas, la elaboración y recepción de este informe y su administración reservada, al margen del conocimiento de la actora, vulnera los principios de libertad, necesidad, veracidad, integridad, incorporación, finalidad, utilidad y circulación restringida”.

La Corte ordena a la dirección del DAS que permita a la actora el acceso a la información que sobre ella repose en la entidad, con la única excepción de aquellos que hagan parte de una investigación sometida a la reserva del sumario por tratarse de una investigación judicial. Y añade:

“Mientras no se expida una ley estatutaria que reglamente excepciones adicionales del derecho al hábeas data, la Corte no puede menos que garantizar la protección del derecho fundamental consagrado en el artículo 15 de la Constitución en los términos claros y precisos que ya han sido explicados de manera reiterada por la jurisprudencia constitucional”.

Finalmente, la Corte exhorta a la Directora del DAS y al Director de la Policía Nacional para que instruyan por escrito a sus agentes en el sentido de que las labores de protección no son labores de inteligencia y sobre la prohibición de llevar a cabo actividades de inteligencia, en contravía de la función natural de ese servicio.

c. Decisión: La Corte confirma las sentencias de instancia que otorgaron el amparo, adicionando la orden para que el DAS ponga en conocimiento de la actora la información que repose sobre ella, y reitera la prohibición de hacer de las labores de protección actividades de inteligencia.

d. Doctrina y jurisprudencia en la que se apoya la sentencia:

- Sentencia de la Corte IDH en el Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela, sobre los límites al derecho a la libertad de expresión de los funcionarios públicos.
- Línea jurisprudencial sobre la información de inteligencia y su orientación a la investigación criminal: doctrina originalmente formulada por la Corte en la sentencia T-525 de 1992, reiterada por esta decisión en la sentencia T-066 de 1998 y posteriormente en la sentencia T-729 de 2002.
- Recomendaciones de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en el informe de 2006, que insta al Congreso para la expedición de una ley estatutaria de hábeas data que regule el derecho a rectificar información contenida en archivos de inteligencia, y que alienta al Procurador General a la revisión anual de archivos.

Sentencia T- 928 de 2004

Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería

Temas Relevantes: Reserva de los informes de inteligencia, Ejercicio del Hábeas Data para corregir la información de documentos de inteligencia

a. Resumen del caso: Acción de tutela instaurada contra la Academia Superior de Inteligencia del DAS. El accionante realizó cursos de detective en la academia y se encontraba realizando un curso de actualización, cuando el director de la institución le comunicó que se había ordenado su retiro. Según el oficio, la decisión se sustenta en un informe reservado de la Dirección General de Inteligencia del DAS que califica como no conveniente la permanencia del alumno en la Academia. Por esta razón, el accionante presentó una petición a la entidad para que se le informara si existía informe reservado sobre inconvenientes para que siguiera vinculado a la academia. La dependencia le contestó informándole que "revisados los archivos en nuestras bases de datos, a la fecha no existen informes de inteligencia o contrainteligencia, en los cuales aparezca relacionado". Las decisiones de primera y segunda instancia negaron el amparo solicitado.

b. Consideraciones de la Corte: La Corte encontró que la expulsión del accionante no estuvo motivada por la causal señalada (la existencia de informe reservado que señala como inconveniente su permanencia), toda vez que la misma Dirección General de Inteligencia del DAS comunicó que en sus archivos "no existen informes de inteligencia o contrainteligencia, en los cuales aparezca relacionado". En este sentido, pese a la discrecionalidad de la que goza el DAS frente a la selección de sus agentes, la Corte califica la decisión estudiada como una arbitrariedad. En ésta se presentan los elementos constitutivos de una vía de hecho, como quiera que no hay prueba de la existencia de un informe sobre la conveniencia

del retiro de Sánchez García. A juicio de la Corte, con la expulsión se vulneró tanto el principio de confianza legítima como el debido proceso.

Lo más relevante de la sentencia para el presente análisis son las consideraciones de la Corte frente a la hipótesis de que en realidad existiera un informe de inteligencia:

“En todo caso, si se aceptase que en realidad existe un informe de inteligencia que relaciona al señor Sánchez García [...] esta Sala considera necesario aclarar que, en este evento, la reserva que pudiera cobijar a este documento no podría oponerse al actor, en virtud del derecho fundamental de defensa que a éste último le asiste”.

La Corte defiende en esta sentencia la tesis de que la reserva de los informes de inteligencia no es oponible al titular de la información a partir de los siguientes razonamientos: (i) la publicidad de los documentos es la regla general, (ii) en toda limitación a la publicidad por motivos de seguridad nacional no basta la verificación de las normas jurídicas que dan lugar a la excepción, sino que además debe examinarse la proporcionalidad de la restricción de cara a los derechos, principios y valores constitucionales que resulten afectados con la medida:

“Entonces, aún cuando el derecho de acceso a los documentos públicos puede ser limitado por el legislador por disposición del artículo 74 de la Constitución Política, como se hizo con relación a la defensa o seguridad nacional [Artículo 12, Ley 57 de 1985], el escrutinio judicial sobre la restricción que a la consulta y expedición de copias de documentos públicos hagan las autoridades, no se agota con la simple verificación de que dicha acción se fundamenta en normas jurídicas y que éstas tengan rango de ley, sino que además debe examinarse la proporcionalidad de la restricción de cara a los derechos, principios y valores constitucionales que resulten afectados con la medida.

En otras palabras, la confidencialidad de los documentos públicos en un Estado Democrático no puede ser absoluta, como quiera que la regla general es el principio de publicidad en la actuación de las autoridades y la excepción es la reserva; por consiguiente, el operador jurídico no sólo debe valorar que una norma de rango legal autorice la reserva del documento, sino cuáles derechos, principios y valores constitucionales están afectados con la restricción, ya que en algunas ocasiones deberán prevalecer los derechos, valores y principios que inspiran la confidencialidad de la información, y en otros, los que se le oponen. Así las cosas, ponderados los intereses en juego, puede que la reserva de un documento prevalezca ante derechos como a la información; pero debe ceder frente a otros como los derechos a la defensa y de acceso a la administración de justicia, los cuales, prima facie, tienen mayor importancia en las sociedades democráticas modernas”.

Además, precisa la Corte que en caso de que la autoridad estatal pretenda hacer valer un informe reservado como causal de expulsión, debe respetar el debido proceso y garantizar al implicado el conocimiento de la información para que pueda controvertirla y para que, en caso de desvirtuarla, se garantice su corrección:

“Bajo estos supuestos, entonces, cuando se desvincula a un servidor de carrera en razón de informes reservados de organismos de inteligencia del Estado, dicha decisión debe adoptarse consultando el debido proceso. Es decir, la misma autoridad administrativa, o disciplinaria en caso de que el retiro sea producto de un procedimiento de esta naturaleza, debe poner en conocimiento de la persona el informe reservado que en su contra se aduce, a fin de que materialmente pueda defenderse y controvertir lo alegado en su contra; así mismo, al adoptar la decisión de retiro debe valorarse la presunción de inocencia y que al Estado le corresponde desvirtuar dicha presunción; lo cual, además, lleva a la Sala a concluir que, sin perjuicio de la carga probatoria mencionada, en el evento de que el servidor de carrera logre acreditar que los hechos imputados no corresponden a la realidad o no se pueda desvirtuar la presunción de inocencia de que éste último goza, surge para el Estado la obligación de corregir la información que sobre este particular repose en sus bases de datos. Por otra parte, cuando se trate de un servidor de libre nombramiento y remoción, también debe brindarse la oportunidad de conocer el informe reservado y defenderse de las imputaciones que ahí se realizan, cuando la causa del retiro se sustente precisamente en este motivo”.

Finalmente, la Corte señala que, en todo caso, las personas pueden hacer ejercicio del derecho fundamental de hábeas data para rectificar la información que sobre ellas reposa en documentos de inteligencia:

“la existencia del documento de inteligencia puede indicar también que en las diferentes bases de datos del Departamento Administrativo de Seguridad circula información sobre el accionante; ahora bien, ya sea porque dichos datos se aduzcan en contra del accionante o porque él se percate de ellos, además del derecho de conocerlos para defenderse como se explicó anteriormente, en el evento de que no estén probados porque no se haya desvirtuado la presunción de inocencia o que, aunque no le corresponda demostrarlo, el actor acredite que dichos datos no correspondan con la realidad, esta persona cuenta también con el derecho de hacer rectificar la información recolectada a través del ejercicio del derecho fundamental de hábeas data, a fin de que la misma se ajuste a la verdad”.

Es de tener en cuenta que la Corte insiste en que la carga probatoria de los informes de inteligencia recae en el Estado, y que los ciudadanos están cubiertos con el principio de presunción de inocencia.

c. Decisión: La Corte revoca la decisión de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y tutela el derecho al debido proceso del accionante, bajo la consideración de la arbitrariedad de su expulsión.

Sentencia T- 634 de 2001

Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería

Temas Relevantes: Revelación periodística de información de inteligencia

a. Resumen del caso: Acción de tutela instaurada contra la Revista Cambio, al considerar vulnerados sus derechos al buen nombre y a la honra, por un número

en el que la revista incluye un reportaje sobre conversaciones del accionante (contralmirante Cuenca) con el narcotraficante José Castrillón. El demandante solicitó la rectificación a la revista, la cual le fue negada por Cambio, argumentando que el artículo era el resultado de un trabajo periodístico exhaustivo, realizado bajo el principio de independencia e imparcialidad. La primera instancia concedió la tutela y la segunda instancia revocó la decisión y negó el amparo.

b. Consideraciones de la Corte: En el caso analizado la Corte estudió el material periodístico en el que se sustenta el artículo, encontrando que se trata de una investigación periodística seria, que reúne las condiciones de “veracidad e imparcialidad”. En el texto de la sentencia la Corte hace alusión a grabaciones, investigaciones disciplinarias contra el accionante y otros elementos tenidos en cuenta por la reseña periodística, sugiriendo la veracidad de los hechos revelados por la revista.

Frente al análisis que nos ocupa, la Corte se pronunció sobre la revelación periodística de información de inteligencia, al encontrar que el reportaje de la revista hace alusión a informes realizados al interior de la misma Armada Nacional:

“Con relación a los informes de inteligencia que tienen carácter reservado y confidencial, su divulgación genera responsabilidades penales y disciplinarias solo para el funcionario que la suministra a los medios, dado que su destino son servir de pieza procesal dentro de las investigaciones a que den lugar, pero, la reserva no vincula a los medios, quienes son responsables solo por la revelación de su fuente. Al respecto se señaló en sentencia C - 038 de 1996: “Por lo demás, no puede sostenerse que surja una contradicción en el hecho de que exista reserva respecto de la publicidad de ciertos hechos y documentos y, de otra parte, que los mismos puedan eventualmente ser objeto de divulgación periodística. En realidad, el mandato de reserva, en el primer caso, cobija a los funcionarios y demás personas que están sujetos a la misma [...]”.

Esta regla jurisprudencial puede elevarse para alegar la inconstitucionalidad de las disposiciones de la Ley de Inteligencia que extienden el deber de reserva, al punto de penalizar la divulgación de información de inteligencia por particulares.

c. Decisión: La Corte confirma la sentencia de segunda instancia que denegó el amparo solicitado.

d. Doctrina y jurisprudencia en la que se apoya la sentencia:

Sentencia C- 038 de 1996, según la cual el mandato de reserva no es general, sino que cobija a los funcionarios o personas que estén sujetos a la misma.

Resumen Ejecutivo	3
1. Los antecedentes de la Ley de Inteligencia en el contexto colombiano	5
2. Estructura y contenido general de la Ley de Inteligencia	11
3. Principales aspectos problemáticos	20
a) Ausencia de un mecanismo efectivo para la corrección de información	20
b) La configuración de la Comisión Legal Parlamentaria limita las potencialidades del control externo	27
c) Desconocimiento de los derechos a la verdad y la memoria histórica:	29
d) Aumenta el riesgo de irregularidades en los servicios de inteligencia estatal	31
4. Conclusiones y Recomendaciones	33
Anexo 1	35
Pronunciamientos y recomendaciones de organismos internacionales	35
a. Consideraciones de diagnóstico en los informes de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos	36
b. Recomendaciones de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la revisión de archivos de inteligencia militar	39
c. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	44
d. Consideraciones de diagnóstico, recomendaciones y lineamientos en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	45
e. Medidas para preservación y consulta de archivos del Conjunto de Principios de Naciones Unidas para la lucha contra la impunidad	52
f. Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información	54
Anexo 2	56
Extractos de jurisprudencia constitucional colombiana	56