

Bogotá D.C., 6 de junio de 2023

Señor

GUSTAVO PETRO URREGO

Presidente de la República

República de Colombia

E. S. D.

Ciudad

Asunto: Solicitud de derogatoria del Decreto 2149 del 20 de diciembre de 2017 por medio del cual se crea el Sistema Nacional de Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y Contrainteligencia

Cordial saludo,

Las organizaciones de derechos humanos y de víctimas que suscribimos el presente documento, nos permitimos extender a usted formalmente nuestra solicitud de derogatoria del Decreto 2149 del 20 de diciembre de 2017 por medio del cual se crea el Sistema Nacional de Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y Contrainteligencia, y en consecuencia, se sirva dictar una nueva norma de creación del Sistema orientada por el informe de recomendaciones de la Comisión asesora para la depuración de los datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia en atención a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 1621 de 2013. Con el propósito de sustentar nuestra solicitud en el presente nos referiremos a los siguientes asuntos:

- I. Antecedentes: De la entrada en vigor de la Ley 1621 de 2013 y la creación de la Comisión Asesora
- II. La expedición del decreto 2149 del 20 de diciembre de 2017 en contravía de las disposiciones de la Ley 1621 de 2013
- III. Fundamentos de la solicitud
- IV. Solicitud

- I. Antecedentes: De la entrada en vigor de la Ley 1621 de 2013 y la creación de la Comisión Asesora**

Por iniciativa del Gobierno Nacional se tramitó en el Congreso de la República el proyecto de ley estatutaria número 263/11 Senado y 195/11 Cámara *“Por medio del cual se expiden normas para fortalecer el marco jurídico 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”. Dicho proyecto incorporó en el artículo 30 de la Ley 1621 de 2013 tres elementos determinantes para efectos de este medio de control:

- i) la creación de la Comisión asesora para la depuración de los datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia;
- ii) la elaboración de un informe por parte de la Comisión en el que se formulen recomendaciones al Gobierno Nacional sobre los criterios de permanencia, los criterios de retiro, y el destino de los datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia que sean retirados; y
- iii) la obligación del Gobierno Nacional de poner en marcha, dentro del año siguiente a la rendición del informe de la Comisión, un sistema de depuración de datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia, orientado por el informe de recomendaciones de la Comisión.

Dicho proyecto normativo fue objeto de control previo de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional quien mediante sentencia C-540 de 2012¹ declaró su exequibilidad y señaló que:

“La norma bajo revisión crea la Comisión Asesora para la depuración de datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia (...) A renglón seguido prevé que la Comisión tendrá una vigencia de dos (2) años y su objeto será producir un informe en el que se formulen recomendaciones al Gobierno sobre los criterios de permanencia y retiro, y el destino de los datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia que sean retirados, para lo cual tendrá en cuenta: a) la seguridad nacional; b) los derechos al buen nombre, la honra y el debido proceso; c) el deber de preservar la memoria histórica de la Nación; d) la protección de la información de los servidores públicos que desarrollan actividades de inteligencia y contrainteligencia, y de las fuentes, medios y métodos; e) la ley de archivos; f) los artículos 4º y 5º de la presente ley; g) las prácticas internacionales sobre depuración de datos y archivos de inteligencia.

(...)

En cuanto a la finalidad de la Comisión Asesora, en el proceso de discusión y aprobación cumplido en la comisión primera del Senado, el ponente Juan Manuel Galán Pachón, señalaba:

‘Es una Comisión que tiene como objeto producir un informe en el que se formulen recomendaciones al Gobierno Nacional, sobre cuáles son los criterios de permanencia, los criterios de retiro y el destino de los datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia que sean retirados, para saber exactamente esa información, esos archivos de inteligencia que se retiran qué destino tienen, para dónde van, en manos de quiénes quedan, se destruyen, no se destruyen, que hayan unos protocolos claros frente al manejo de esa información.’

(...)

¹ M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio.

De este modo, el Sistema de Depuración de Datos y Archivos de inteligencia y contrainteligencia que pondrá en marcha el Gobierno orientado por el informe de la Comisión, tendrá bases sólidas, constitucionales y de legalidad” (Subrayado fuera del texto original).

Posteriormente, inició el funcionamiento de la Comisión Asesora para la Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y Contraineligencia la cual cumplió con su mandato en el término previsto de dos años y estuvo conformada por delegados: del Presidente de la República; del Centro Nacional de Memoria Histórica; de la Procuraduría General de la Nación; de la Defensoría del Pueblo; de la Comisión Colombiana de Juristas en representación de la sociedad civil; de la Fundación Ideas para la Paz como experto académico en temas de inteligencia; de los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia; y de un representante de la Comisión Legal de Seguimiento a las Actividades de Inteligencia y Contraineligencia.

Esta Comisión hizo entrega del informe, que adoptó de forma unánime, el cual contenía las recomendaciones sobre los criterios de permanencia, retiro, y destino de los datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia. Este informe contenía dos partes: la primera incorporaba el marco normativo y las experiencias internacionales que la Comisión tuvo en cuenta a efectos de elaborar el informe, y la segunda que incluyó las recomendaciones en cuanto a los criterios de permanencia, retiro y destino de los datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia que sean retirados.

II. La expedición del decreto 2149 del 20 de diciembre de 2017 en contravía de las disposiciones de la Ley 1621 de 2013

El 20 de diciembre de 2017 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 2149 mediante el cual creó el Sistema de Depuración de Datos y Archivos de inteligencia y contrainteligencia. No obstante, las disposiciones incorporadas en la norma no están orientadas por el informe de recomendaciones de la Comisión e incluso, son contrarias a las mismas.

En este sentido, el Decreto 2149 de 2017, fue expedido con evidente infracción de las normas en que debería fundarse, particularmente del artículo 30 de la Ley 1621 de 2013, toda vez que su expedición es contraria a lo contenido en el informe producido por la Comisión Asesora, pues incluso omitió hacer referencia al informe y, en esa medida, a sus recomendaciones, por lo que incorpora disposiciones contrarias a las mismas, acomodando las facultades concedidas en la Ley 1621 para su expedición, pero con la intención de omitir el cumplimiento de la facultad concedida.

La norma en la que debió haberse fundado es mencionada en la parte considerativa del Decreto 2149 de 2017. Sin embargo, esta se utiliza para justificar la potestad reglamentaria del Presidente de la República la cual, pese a tener una amplitud en materia de competencias en virtud del artículo 150 de la Constitución, contaba con una limitación en el presente caso, esto es, atender la obligación de poner en marcha un sistema de depuración de datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia orientado por el informe de recomendaciones de la Comisión.

La Corte Constitucional en su jurisprudencia ha señalado que se constituye una vulneración al debido proceso cuando se expiden actos administrativos cuyo contenido es nulo como consecuencia de haberse expedido con infracción de las normas en que debería fundarse². En este caso, la vulneración al debido proceso es mayor cuando se trata de un tema de vital importancia para el desarrollo de un Estado social de derecho y la satisfacción de los derechos de las víctimas al tratarse de la depuración de datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia que fueron generados bajo una dinámica de violaciones sistemáticas a los derechos humanos, tal como se hizo referencia anteriormente.

La protección reforzada que posee la información de esta naturaleza al ser archivos de derechos humanos, exige, como vía y eje central, la garantía del derecho a la verdad, no repetición y a la preservación histórica de la información, de tal forma que en su trato se de el mayor respeto a los estándares normativos, materializando así el principio de máxima difusión a la que tienen derecho todos los integrantes de la sociedad.

III. Fundamentos de la solicitud

Por estas razones, a partir de los argumentos expuestos las organizaciones firmantes planteamos al Gobierno Nacional la derogación del Decreto 2149 de 2019 en reconocimiento de que su expedición se dio en infracción de las leyes y facultades concedidas a las autoridades públicas responsables de su promulgación, considerando que:

- a. El Sistema de Depuración de Datos y Archivos de inteligencia y contrainteligencia que debía crear el Gobierno Nacional debía ser orientado por el informe de la Comisión Asesora para la Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y Contrainteligencia, originada en el artículo 30 de la Ley 1621 de 2013 y, en este caso, su contenido incorpora disposiciones contrarias al mismo.
- b. Con dicha situación no solo se evidencia la omisión del cumplimiento de la facultad legal concedida al Gobierno Nacional sino la infracción de la mencionada Ley, que pretendía que existiera un mecanismo que permitiera la depuración de datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia, tan importante en nuestro ordenamiento jurídico, en un contexto de transición para la garantía de los derechos de las víctimas. Dicha infracción de las normas fundantes, que ha sido considerada por la jurisprudencia del Consejo de Estado como un vicio formal de nulidad de los actos administrativos, es la base de la nulidad como medio de control de los actos administrativos.
- c. La contrastación formal y objetiva de la norma expedida en relación con otras normas jerárquicamente superiores, como la Ley 1621 de 2013 y la Constitución Política, hace evidente la infracción que se acusa, la cual además puede afectar el derecho a saber de la sociedad, y en especial el derecho de las víctimas a la verdad plena que se garantiza con la preservación histórica de la información reservada, teniendo en

² Corte Constitucional, sentencia T-956 de 2011, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

cuenta la relevancia de la información y datos de inteligencia y contrainteligencia, así como las medidas que deben existir para su depuración.

- d. Dado que las disposiciones incorporadas en el Decreto no están orientadas por el informe de recomendaciones de la Comisión e incluso, son contrarias a las mismas, se considera que **la norma fue expedida con desviación de las atribuciones propias de quien la profirió y con infracción de las normas en que debería fundarse, en especial el artículo 30 de la Ley 1621 de 2013**, lo cual afecta de manera directa los derechos de la sociedad y las víctimas en relación con la depuración de información que puede estar relacionada con violaciones de los derechos humanos e infracciones del derecho internacional humanitario. Al respecto, el Consejo de Estado se ha pronunciado en el marco de las disposiciones del Código Contencioso Administrativo para reconocer la desviación de poder como una causal manifiesta cuando “el acto administrativo se acomoda externamente a las normas que rigen su expedición, pero el motivo que tiene en cuenta el funcionario que lo expide es distinto del motivo para el cual se le ha investido de competencia”³ y agrega:

“Aquí el motivo o la intención de quien profiere el acto no quedan plasmados en el acto mismo, a diferencia del cargo de falsa motivación. Tal circunstancia sin embargo, no impide que el acto administrativo salga del control jurisdiccional, y por el contrario, permite su anulación de comprobarse que las razones que tuvo en cuenta la administración para proferir el acto administrativo acusado, no son aquéllas que le están expresamente permitidas por el ordenamiento jurídico superior, sino otras distintas, con las cuales desvía de su fin legítimo la competencia a ella atribuida”.

En este caso, se esperaba que la norma que se expidiera para tal efecto tuviera en cuenta las recomendaciones de la mencionada Comisión creada por ley y por el contrario, el decreto omitió hacer referencia al informe presentado por la Comisión y, en esa medida, a sus recomendaciones, por lo que incorpora disposiciones contrarias a las mismas, acomodando las facultades concedidas en la Ley 1621 para su expedición, pero con la intención de omitir el cumplimiento de la facultad concedida.

Al respecto, la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y No Repetición en su Informe Final recomendó: “Al Congreso de la República, al Presidente de la República, a la fuerza pública y Organismos de Seguridad e Inteligencia derogar el Decreto 2149 de 2017 y realizar los ajustes normativos e institucionales al sistema de depuración de archivos de inteligencia y contrainteligencia necesarios para la adopción de las recomendaciones del informe de la Comisión Asesora para la Depuración de Datos y Archivos de inteligencia y contrainteligencia, entregado en 2016”⁴. De modo que la presente petición, es consistente con las recomendaciones de la Comisión de la Verdad que su Gobierno se comprometió a honrar y cumplir.

³ Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 17 de abril de 2013, expediente 2663-11, M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

⁴ Comisión de la Verdad. Informe Final. Tomo Hallazgos y Recomendaciones para la No Repetición.

IV. Solicitud

En síntesis, considerando que dicho acto administrativo fue expedido con desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió y con infracción de las normas fundantes, **solicitamos se sirva derogar el Decreto 2149 de 2017 por las razones anteriormente expuestas, y en consecuencia proceda a dictar una nueva norma de creación del Sistema Nacional de Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y Contrainteligencia orientada por el informe de recomendaciones de la Comisión asesora para la depuración de los datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia** en atención a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 1621 de 2013.

Consideramos esta una oportunidad para que Colombia desarrolle una política de depuración de archivos que se corresponda con las prácticas internacionales de depuración de datos y archivos de inteligencia, pero fundamentalmente, con el deber del Estado de garantizar la preservación de la memoria histórica, reconociendo la relevancia de los archivos y datos de inteligencia y contrainteligencia para la garantía de los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH.

Para efectos de notificación a los correos electrónicos stnacional@movimientodevictimas.org, juridicahumanidadvigente@gmail.com,
coordinacionjt@comitedesolidaridad.com, info@equitas.org.co,
asistenteobservatorio@coeuropa.org.co, anarodriguez@coljuristas.org,
lizbermudez@coljuristas.org.

Agradeciendo la atención prestada,

Suscriben,

Movimiento de Nacional de Víctima de Crímenes de Estado - MOVICE
Colectivo de Abogados y Abogadas José Alvear Restrepo - CAJAR
Humanidad Vigente Corporación Jurídica -HVCJ
National Security Archive - NSA
Comisión Intereclesial de Justicia y Paz - CIJP
Comité de Solidaridad con los Presos Políticos - CSPP
Equipo Colombiano Interdisciplinario de Trabajo Forense y Asistencia Psicosocial -EQUITAS
Asociación Minga
Coordinación Colombia - Europa - Estados Unidos - CCEEU
Comisión Colombiana de Juristas - CCJ