

ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

Elementos para una política pública
(Documento de trabajo)



FOTO: CNMH



FOTO: ARCHIVO ASAVIT

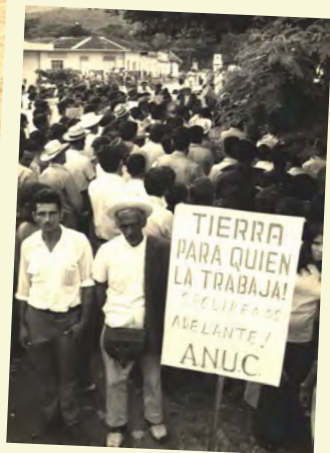


FOTO: JOSÉ RIVERA



FOTO: JOSÉ RIVERA

| Acopio | Protección | Acceso y reserva |



Centro Nacional
de Memoria Histórica

ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

Elementos para una política pública

(Documento de trabajo)

| [Acopio](#) | [Protección](#) | [Acceso y reserva](#) |

**Archivos de graves violaciones a los DD. HH.,
infracciones al DIH, memoria histórica y
conflicto armado**
Elementos para una política pública

**Director General Centro Nacional de
Memoria Histórica**
Gonzalo Sánchez Gómez

**Asesora de la Dirección de Archivo de los
Derechos Humanos**
Patricia Linares Prieto

Directora de Archivo de los Derechos Humanos
Ana Margoth Guerrero

**Grupo de profesionales de la Dirección de Archivos
de los Derechos Humanos**
Gilberto Villa Ayala
Ernesto Jaimes Sánchez
María Teresa Duque Orrego
Patricia Echeverri Posada

**Investigadores proyecto Preservación de archivos
DD. HH. y Fortalecimiento de Iniciativas de Memoria
Histórica (Centro Nacional de Memoria Histórica - FJT - PNUD)**
César Osorio Sánchez
Carmenza Isaza

CONSEJO DIRECTIVO
CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA

Presidenta
Tatyana Orozco de la Cruz
Directora Departamento para la Prosperidad Social

Mariana Garcés Córdoba
Ministra de Cultura

Gina Parody d'Echeona
Ministra de Educación Nacional

Yesid Reyes Alvarado
Ministro de Justicia y del Derecho

Paula Gaviria Betancur
**Directora Unidad para la Atención y Reparación
Integral de las Víctimas**

Félix Tomás Bata Jiménez
Blanca Berta Rodríguez Peña
Representantes de víctimas

CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA

Gonzalo Sánchez Gómez
Director General

María Emma Wills, Patricia Linares Prieto,
Paula Andrea Ila, Luz Amanda Granados Urrea,
Doris Yolanda Ramos Vega, César Augusto Rincón Vicente
Asesores de Dirección

DIRECTORES TÉCNICOS

Ana Margoth Guerrero
Dirección de Archivo de los Derechos Humanos

Andrés Fernando Suárez
Dirección (e) para la Construcción de la Memoria Histórica

Álvaro Villarraga Sarmiento
Dirección Acuerdos de la Verdad

Juan Carlos Posada González
Dirección de Museo de la Memoria

Sonia Stella Romero Torres
Dirección Administrativa y Financiera

Adriana Correa Mazuera
Coordinación Equipo de Comunicaciones

FONDO DE JUSTICIA TRANSICIONAL PNUD

Fabrizio Hochschild
Coordinador Residente
Naciones Unidas Colombia

Arnaud Peral
Director de país - PNUD

Inka Mattila
Directora Adjunta de país - PNUD

Alessandro Preti
Coordinador Área de Paz - PNUD

Isabel Albaladejo
Coordinadora del Fondo de Justicia Transicional - PNUD

Diego Siabato
Técnico Especialista en Justicia
Fondo de Justicia Transicional - PNUD

Esta publicación es realizada con el apoyo del Fondo de Justicia Transicional. Las opiniones y planteamientos expresados en este documento no reflejan, necesariamente, las opiniones de la cooperación internacional y donantes representados por los gobiernos de Canadá, Holanda, Suiza, Suecia, Bélgica y Noruega, ni de la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID), la Agencia Catalana de Cooperación y Desarrollo ni el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) que forman parte del Fondo de Justicia Transicional.

ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

Elementos para una política pública
(Documento de trabajo)

| Acopio | Protección | Acceso y reserva |

**Archivos de graves violaciones a los DD. HH.,
infracciones al DIH, memoria histórica y
conflicto armado**
Elementos para una política pública

ISBN: 978-958-58524-4-0

Octubre de 2014
Número de páginas: 156
Formato: 15 x 23 cm

Coordinación editorial:
Germán Yances Peña

Corrección de estilo:
Luz Mariela Jaramillo

Diagramación:
Blanca Duarte
Iván Contreras

Fotografía
Portada:
© CNMH - José Rivera - Archivo Afavit

© Centro Nacional de Memoria Histórica
Carrera 6 35 – 29
PBX: 571 796 5060
comunicaciones@centrodememoriahistorica.gov.co
www.centrodememoriahistorica.gov.co
Bogotá, D. C. (Colombia)

Impreso en Colombia. Printed in Colombia
Queda hecho el depósito legal.

Cómo citar:
Centro Nacional de Memoria Histórica (CNMH). Archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado. Elementos para una política pública. Bogotá: CNMH. 2014.

Este informe es de carácter público. Puede ser reproducido, copiado, distribuido y divulgado siempre y cuando se cite la fuente, no se altere su contenido, y se disponga de la autorización del Centro Nacional de Memoria Histórica (CNMH) como titular de los derechos morales y patrimoniales de esta publicación.

«El derecho a una memoria no condicionada por la ausencia de fuentes documentales o la destrucción selectiva de pruebas debe ser irrenunciable. El olvido voluntario o el perdón, asumidos libremente por una comunidad que opta por esa vía de transición política, no pueden hacer desaparecer del patrimonio documental de un pueblo la parte o partes de su historia más siniestra o negativa. Las naciones tienen el derecho y la obligación de preservar su memoria, de la que es testimonio esencial la depositada en sus archivos. Una generación, aun siendo libre para decidir sobre los procesos políticos que protagoniza no puede hipotecar las raíces de las generaciones futuras: El derecho a elegir la vía de transición excluye el de la destrucción de los documentos».¹ (Subrayado del texto).

¹ Antonio González Quintana. Políticas archivísticas para la defensa de los derechos humanos. Consejo Internacional de Archivos, París, 2009. Santiago de Compostela: Fundación 10 de Marzo. 2009. p. 79.

«Un archivo existe no sólo para organizar información sino, sobre todo, para poner dicha información al servicio de quienes están interesados en consultarla. Un archivo es un repositorio que sólo toma vida cuando sus contenidos —sus historias, sus imágenes, sus voces— son puestos a disposición de la ciudadanía».²

Definiciones básicas

La mayor parte de las definiciones provienen del *Diccionario de terminología archivística* del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte de España; del Acuerdo 027 de 2006, del Archivo General de la Nación de Colombia; de la Ley 594 de 2000 (Ley General de Archivos); y del Manual de procedimientos del Centro Nacional de Memoria Histórica de Colombia.

Construcción terminológica a partir de fuentes secundarias. No constituyen una conceptualización elaborada específicamente en desarrollo de la construcción del primer documento de política pública sobre archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado.

Acceso. 1. Derecho de los ciudadanos a la consulta del Patrimonio Documental, de acuerdo con la normativa vigente. 2. En tratamiento automático de datos, método de utilización de una memoria para la entrada y salida de datos, en un orden independiente de su posición en el soporte.

Acceso a documentos de archivo. 1. Derecho de los ciudadanos a consultar la información que conservan los archivos públicos, en los términos consagrados por la Ley.

Acopio de archivos de Derechos Humanos. 1. Recopilación de archivos y colecciones por medio de copias fidedignas para integrar el Archivo de Derechos Humanos de Centro Nacional de Memoria Histórica. 2. La labor de acopio tiene diferentes etapas y hace referencia: **a)** Recuperación de los archivos de los DD. HH.; **b)** Revisión de la información provista por la fuente (técnica y de conservación); **c)** Cumplimiento de los estándares de digitalización; y, **d)** Definición del nivel de acceso y/o reserva de la información.

Archivo. 1. Conjunto de documentos, sea cual fuere su fecha, forma y soporte material, acumulados en un proceso natural por una persona o entidad pública o privada, en el transcurso de su gestión, conservados respetando aquel orden para servir como testimonio e información a la persona o institución que los produce y a los ciudadanos, o como fuentes de la historia. 2. También se puede entender como la institución que está al servicio de la gestión administrativa, la información, la investigación y la cultura.

Archivo de Derechos Humanos. 1. Agrupaciones documentales de diversas fechas y soportes materiales, conformadas por personas, organizaciones sociales y entidades públicas y privadas, del orden nacional e internacional, que testimonian y contribuyen a caracterizar las graves violaciones a los DD.HH. e infracciones al DIH; acciones de exigibilidad y garantía de los DD.HH.; los perpetradores de las violaciones de DD.HH. e infracciones al DIH y sus *modus operandi*; respuestas institucionales frente a violaciones a los DD.HH. y de las reclamaciones de reparación; impactos del conflicto en el contexto local, regional y nacional; y modos

de vida, proyectos sociales y comunitarios, afectados por el conflicto armado interno en Colombia.

Archivo electrónico. 1. Conjunto de documentos electrónicos producidos y tratados conforme a los principios y procesos archivísticos.

Archivo público. 1. Conjunto de documentos pertenecientes a entidades oficiales y aquellos que se derivan de la prestación de un servicio público por entidades privadas. 2. Conjunto orgánico de documentos producidos y/o recibidos en el ejercicio de sus funciones por las personas físicas o jurídicas en el transcurso de actividades administrativas regidas por el derecho público. 3. Desde el punto de vista de la consulta es aquel cuyos fondos son accesibles de acuerdo con la reglamentación establecida.

Archivo privado de interés público. 1. Conjunto de documentos, de diferentes fechas, formas y soportes materiales, acumulados en un proceso natural por una entidad privada y que por su valor para la historia, la investigación, la ciencia o la cultura es de interés público y declarado como tal por el legislador.

Archivo privado. 1. Conjunto de documentos pertenecientes a entidades privadas.

Conflicto armado interno. 1. (Ver página 57).

Conservación de los documentos. 1. Conjunto de medidas tomadas para garantizar el buen estado de los documentos. Puede ser preventiva o de intervención directa. 2. Medios utilizados para asegurar la durabilidad física de los documentos por medio de controles efectivos incluyendo los atmosféricos.

Copia. 1. Reproducción, simultánea o no, del texto de un documento, generalmente definida por su función o por su procedimiento de realización.

Copia de seguridad. 1. Copia de un documento realizada para conservar la información contenida en el original en caso de pérdida o destrucción del mismo.

Copia autenticada. 1. Es la reproducción de un documento, refrendada por el funcionario competente para revestirlo de ciertas formas y solemnidades, según lo establecido por la Ley, y que le confieren la fuerza jurídica del original.

Cuadro de clasificación. 1. Instrumento de consulta resultado de la fase de identificación, que refleja la organización de un fondo documental o de la totalidad de los fondos de un archivo y aporta los datos esenciales de su estructura (denominación de secciones y series, fechas extremas, etc.).

Derecho Internacional Humanitario. 1. (Ver página 58).

Descripción. 1. Fase del tratamiento archivístico destinada a la elaboración de los instrumentos de consulta para facilitar el conocimiento y la consulta de los fondos documentales y colecciones de los archivos.

Difusión. 1. Función archivística fundamental cuya finalidad es, por una parte, promover y generalizar la utilización de los fondos documentales de los archivos, y por otra, hacer partícipe a la sociedad del papel que desempeñan los archivos en ella. **2.** Actividades propias de esta función son: exposiciones, conferencias y actos culturales, gabinetes pedagógicos, etc.

Digitalización. 1. Proceso tecnológico que permite convertir un documento en soporte papel o en otro soporte no electrónico, en un fichero electrónico que contienen la imagen codificada, fiel e íntegra del documento.

Documento. 1. Toda expresión en lenguaje natural o convencional, y cualquier otra expresión gráfica, sonora o en imagen, recogida en cualquier tipo de soporte material, incluso los soportes informáticos. **2.** Se incluyen los ejemplares no originales de ediciones (Ley de Patrimonio Histórico Español, art. 49). **3.** Un documento de archivo es el testimonio material de un hecho o acto elaborado de acuerdo con unas características de tipo material y formal.

Documento de archivo. 1. Testimonio material, escrito, gráfico, audiovisual o legible (directo o por máquina), que posee información y que ha sido producido o recibido en función de las actividades de una entidad o particular.

Documento digitalizado. 1. Documento en formato electrónico obtenido a partir de las técnicas fotoeléctricas de escaneado y captura de imagen. 2. Es un sinónimo de imagen electrónica.

Documento electrónico. 1. Documento producido, recibido o reunido por una persona física o jurídica de modo involuntario, natural y espontáneo, en el transcurso y como apoyo de su actividad de la que es testimonio, haciendo uso de la electrónica. 2. Que se conserva y transmite también mediante medios electrónicos en depósitos de conservación permanente, tras efectuar una selección a partir de la identificación y valoración de las series con medidas de autenticación y de preservación adecuadas, y con una organización respetuosa con su modo de producción (principios archivísticos) con el fin de garantizar su valor informativo, legal y cultural, y permitir su acceso y uso también mediante las tecnologías de la información.

Documento esencial. 1. Documento necesario para el funcionamiento de un organismo y que, por su contenido informativo y testimonial, garantiza el conocimiento de las funciones y actividades del mismo, aun después de su desaparición, por lo cual posibilita la reconstrucción de la historia institucional.

Documento original. 1. Fuente primaria de información con todos los rasgos y características que permiten garantizar su autenticidad e integridad.

Enfoque diferencial. 1. (Ver página 65).

Facsímile. 1. Reproducción fidedigna de un original, generalmente por procedimientos mecánicos que recogen sus aspectos formales (grafía, color, etc.).

Fondo documental. 1. Agrupación documental que hace parte de un archivo y que particularmente está conformado por un conjunto de documentos que han sido producidos, recopilados o utilizados por una persona natural, una familia, una institución u organizaciones en desarrollo de sus actividades. Este conjunto de documentos puede contar con diversos formatos o soportes. 2. En el caso de las instituciones u organizaciones, los fondos documentales dan cuenta de su estructura, misiones o competencias.

Gestión documental. 1. De acuerdo con el artículo 6 de la Ley 1712 del 6 de marzo de 2014, «Por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones», es «el conjunto de actividades administrativas y técnicas tendientes a la planificación, procesamiento, manejo y la organización de la documentación producida y recibida, por los sujetos obligados, desde su origen hasta su destino final, con el objeto de facilitar su utilización y conservación».

Habeas data. 1. Derecho o facultad que le asiste a toda persona para tener acceso, conocer y actualizar cualquier información que se relacione con ella, y que haya sido copiada, almacenada o tratada por parte centrales de información. El *habeas data* incluye la información personal, aquella que dé cuenta de sus actividades financieras, comerciales, de servicios, así como la que pueda provenir de terceros países. En el contexto jurídico colombiano, este derecho se encuentra reconocido y regulado por la Ley 1266 de 2008. 2. Este derecho supone, además, la potestad para solicitar la rectificación de esta información, en caso de que la misma pueda causarle algún perjuicio.

Justicia transicional. 1. (Ver página 34).

Memoria histórica. 1. (Ver página 64).

Metadatos. 1. De acuerdo con la norma técnica internacional ISO 15489-1:2001, 3.12., pueden definirse como los datos que «describen el contexto, contenido y estructura de los documentos, así como su gestión a lo largo del tiempo». 2. La información contenida en los metadatos permite

el desarrollo de procesos relativos a la gestión documental, tales como la creación, registro, clasificación, acceso, conservación y disposición de los documentos a lo largo del tiempo. **3.** El uso de los metadatos facilita la identificación y contextualización, de un lado, caracterizando los sujetos que gestionan los documentos —quiénes, cómo, dónde los han creado, tratado y utilizado—; y de otro lado, aportando información sobre el contenido mismo de los documentos y las políticas que sirven como marco de regulación.

Patrimonio documental. **1.** Este concepto se refiere al valor histórico y cultural que pueden portar los documentos para la memoria colectiva e histórica de los pueblos, naciones, grupos étnicos y sociales. Los documentos entendidos, de una parte, como la huella deliberada que se consigna sobre la experiencia de las personas, instituciones y las sociedades; y de otra parte, como los soportes que contienen esta información cuentan con el atributo de expresar la diversidad cultural, los modos de vida, las experiencias individuales y colectivas, así como los símbolos que por su importancia histórica y cultural hacen parte del patrimonio de la humanidad.

Principio de procedencia. **1.** Conservación de los documentos dentro del fondo documental al que pertenecen naturalmente. **2.** Principio fundamental de la archivística que establece que los documentos producidos por una institución u organismo no deben mezclarse con los otros.

Principio de orden original. **1.** El respeto al orden original establece que no se debe alterar la organización dada al fondo por la institución u organismo productor, ya que ésta debe reflejar sus actividades reguladas por la norma de procedimiento.

Registro especial de archivos. **1.** Consiste en la identificación, localización e inscripción para su protección, de documentos o agrupaciones documentales que refieran, en clave de memoria histórica y conflicto, a violaciones a los DD. HH. e infracciones al DIH, y que documenten los hechos de violencia ocurridos con ocasión del conflicto armado en Colombia. En él se incluirán las personas naturales y jurídicas, de

derecho público y privado, que se encuentren en posesión de archivos de interés para el cumplimiento del deber de memoria del Estado. **2.** Acto administrativo encaminado a la protección de los archivos el cual define el nivel de riesgo/prioridad de acopio. **3.** Mandato que se da al CNMH como uno de los componentes del Programa de Derechos Humanos y Memoria Histórica contemplado en el artículo 144 de la Ley de Víctimas.

Soporte documental. **1.** Material físico en el que se registra la información (papel, pergamino, papiro, cintas y discos magnéticos, películas fotográficas, etc.)

Tabla de retención documental. **1.** Instrumento de los procesos de gestión documental que posibilita la identificación de los documentos que son gestionados por una entidad, así como los tiempos de conservación y preservación que se les asigna de acuerdo a una valoración de su importancia. En este instrumento son listadas las series y tipo documentales, se les asigna un tiempo de permanencia en cada uno de los momentos que constituyen su ciclo vital, y se establecen las acciones que deben desarrollar las instituciones una vez que la documentación ha cumplido su utilidad de acuerdo con la misión institucional.

Valoración. **1.** Fase del tratamiento archivístico que consiste en analizar y determinar los valores primarios y secundarios de las series documentales, fijando los plazos de transferencia, acceso y conservación o eliminación total o parcial.

Valoración documental. **1.** Labor intelectual por la cual se determinan los valores primarios y secundarios de los documentos con el fin de establecer su permanencia en las diferentes fases del ciclo vital.

Víctima. (Ver página 54).

Violaciones graves a los derechos humanos. (Ver página 60).

Contenido

Presentación	21
--------------	----



Introducción	25
--------------	----



Capítulo I	29
------------	----

IMPORTANCIA DE UNA POLÍTICA PÚBLICA DE ARCHIVOS DE GRAVES
VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y
CONFLICTO ARMADO

- 1.1 Concepto de políticas públicas



Capítulo II	33
-------------	----

JUSTICIA TRANSICIONAL Y ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS
DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

- 2.1 Concepto de *justicia transicional* en la ley colombiana y evolución
- 2.2 Medidas especiales sobre los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado en los contextos de justicia transicional

Capítulo III

51

CONCEPTOS BÁSICOS

- 3.1 Definición de *justicia transicional* en la Ley 1448 de 2011, Ley de Víctimas
- 3.2 Definición de *víctima*
- 3.3 Definición de *conflicto armado interno*
- 3.4 Definición de la expresión «*con ocasión*» del *conflicto armado interno*
- 3.5 Definición de *Derecho Internacional Humanitario (DIH)*
- 3.6 Definición de *derecho internacional de los derechos humanos - DIDHS*
- 3.7 ¿Qué se entiende por violaciones graves a los derechos humanos?
- 3.8 Definición de *memoria histórica*
- 3.9 Enfoque diferencial

Capítulo IV

69

EL DEBER DE MEMORIA DEL ESTADO Y MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE LOS ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

- 4.1 Los archivos de Derechos Humanos en «el Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad»
- 4.2 Referentes nacionales en materia de archivos de derechos humanos
- 4.3 ¿Es la Ley General de Archivos (incluidas sus modificaciones) suficiente, frente a la justicia transicional?
- 4.4 Jurisprudencia constitucional
- 4.5 Caracterización de archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado
- 4.6 Medidas especiales de protección de los archivos de violaciones de derechos humanos que debe adoptar el Centro Nacional de Memoria Histórica en cumplimiento de normas internacionales

Capítulo V

95

PRINCIPIOS DE ACCESO Y RESERVA A LOS ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

- 5.1 Disposiciones internacionales sobre acceso y reserva de la información
- 5.2 Principios rectores internacionales del derecho de acceso a la información
- 5.3 El derecho de acceso a la información en la legislación colombiana
- 5.4 Los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado, y la reserva de documentos

- 5.5 Leyes estatutarias relacionadas con el derecho de acceso a la información
- 5.6 Los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado, y los mecanismos constitucionales y legales para hacer efectivo el derecho a la información
- 5.7 Conclusiones

Capítulo VI

115

ARCHIVO DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES
AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO:
ESTRATEGIAS CONVERGENTES

- 6.1 Archivo de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado
- 6.2 Premisas orientadoras del ADDHH
- 6.3 Estrategias convergentes
- 6.4 Localización, identificación y registro especial de archivos de memoria histórica
- 6.5 Acopio de archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado
- 6.6 Custodia, divulgación y acceso a los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado
- 6.7 Pedagogía de los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado, y construcción social de conocimiento
- 6.8 Archivo virtual de de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado

Bibliografía

141

Presentación

Desde el año 2012, el Centro Nacional de Memoria Histórica (cnmh), y particularmente la Dirección de Archivo de los Derechos Humanos,³ avanza en la elaboración de la «Política pública de archivos de graves violaciones a los Derechos Humanos (dd. hh.), infracciones al Derecho Internacional Humanitario (dih), memoria histórica y conflicto armado». De una parte, esta política pública pretende construir un marco común al conjunto de tareas y obligaciones jurídicas nacionales e internacionales en las que el Estado colombiano está llamado a garantizar el acceso, la protección y la difusión de los archivos de derechos humanos. Por otra parte, esta propuesta apunta a que la sociedad colombiana y sus instituciones reconozcan la importancia de los archivos de dd. hh. y del derecho de acceso a la información como pilares para la construcción de un orden democrático.

En el actual contexto de justicia transicional, esta propuesta de política pública busca contribuir a la garantía de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación integral, y a sentar algunas bases para el tratamiento de los archivos de derechos humanos en un eventual escenario de posconflicto e implementación de una comisión de la

³ En desarrollo de las competencias derivadas de la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios, y en armonía con la Resolución 21 del 10 de octubre de 2012 del Consejo de Derechos Humanos y el pronunciamiento, en noviembre de 2013, de la Asamblea General de dicho organismo que invita a los Estados a construir políticas en materia de archivos de dd. hh.

verdad. A partir de la experiencia de sociedades que han padecido cruentos y largos cuadros de violencia generalizada, y que han emprendido la tarea de reconstrucción de la democracia, es posible señalar que este tipo de archivos son fundamentales para la garantía de los derechos de las víctimas, para la superación de la impunidad y para que la sociedad pueda mirar su pasado de dolor con el ánimo de construir un futuro distinto. En síntesis, para que tanto las víctimas como la sociedad en general puedan acceder al conocimiento de la verdad en sus dimensiones individual y colectiva.

El documento que se publica es el resultado de un proceso de discusiones en el interior de la Dirección del Archivo de DD. HH. del CNMH, de interlocución e intercambio con instituciones públicas, organizaciones sociales de víctimas y sociales a lo largo del país, y de acompañamiento por parte de instituciones y colegas que, desde el contexto internacional, están comprometidos con la visibilización del papel de los archivos como herramientas de lucha contra la Impunidad. Este proceso permitió identificar como componentes centrales para esta política: *a)* los principios de acceso y reserva; *b)* lineamientos y medidas para la protección de los archivos; y, *c)* principios y estrategias para la conformación del archivo DD. HH. del Centro Nacional del Memoria Histórica.

A nivel metodológico, el trabajo en mención partió de un documento de base elaborado por la Dirección de Archivo de los Derechos Humanos (DADH) que fue enriquecido en un ejercicio participativo de conversatorios interinstitucionales sobre temas señalados. De esta manera se consolidó una versión hacia septiembre de 2013, la cual fue socializada con líderes y representantes de organizaciones de víctimas y con organizaciones del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (SNARIV) entre los meses de octubre de 2013 y mayo de 2014. Asimismo, a comienzos del 2014 la DADH contó con la asesoría del experto internacional Ramón Alberch, quien retroalimentó las ideas y propuestas acá formuladas a partir de los hallazgos y de las lecciones aprendidas en la experiencia internacional. Posteriormente, en abril de 2014, se presentó este documento al Archivo General de la Nación (AGN) quien entregó observaciones sobre él en agosto de este

año. En su calidad de documento insumo para la política, el texto sigue siendo enriquecido por los comentarios y observaciones de instituciones públicas, así como por las lecturas y propuestas realizadas en el marco del proceso de socialización en las distintas regiones del país. Todo ello, para avanzar en una validación nacional de las ideas acá sintetizadas y para realizar posteriormente la expedición de «La política pública de archivos de graves violaciones a los derechos humanos (DD. HH.), infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH), memoria histórica y conflicto armado».

Es así como el CNMH ha obtenido los insumos necesarios para avanzar hacia la construcción participativa de la política pública en mención. El documento desarrolla en detalle la caracterización de los archivos de los cuales se ocupará la política y explica el marco normativo del cual se deriva la necesidad de establecer lineamientos específicos para la protección de tales archivos. Se pretende contribuir al acopio, protección y difusión de los archivos que permiten la reconstrucción de la memoria, facilitan la lucha contra la impunidad y sirven como herramientas indispensables para la garantía de los derechos de las víctimas de las graves violaciones a los DD. HH. e infracciones al DIH. La política que se construirá respeta los principios y normas archivísticas, poniendo de relieve los estándares de Derechos Humanos que deben servir de guía para su aplicación.

Es de señalar que durante el proceso de elaboración de este texto el Congreso había aprobado el proyecto de Ley estatutaria de transparencia y del derecho de acceso a la información pública nacional, cuyo texto había sido objeto de control por la Corte Constitucional sin que se conociera el texto de la decisión de ese Tribunal; es por ello que no está incluido en esta publicación.⁴

Igualmente, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (CSJ), el 22 de abril de 2014, expidió el Acuerdo PSSAA14-10137

⁴ Ver al respecto. Corte Constitucional, Sentencia C-274 de 2013. Magistrada ponente: María Victoria Calle Correa. Bogotá, 9 de mayo de 2013, y, Ley 1712 de 2014 o Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional.

mediante el cual aprobó la política de archivos judiciales e incluyó de manera expresa, en su artículo 12, el tratamiento de los archivos judiciales de DD. HH. y la posibilidad de que estos aspectos sean coordinados con el CNMH. Este tema será desarrollado e incluido en la política objeto de elaboración. Adicionalmente, se deberán profundizar y construir de manera participativa otros temas tales como el enfoque diferencial y los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado.

Una idea fuerza que inspira este documento es que la política se constituya en una hoja de ruta que se deba seguir en cuanto al tratamiento de este tipo de archivos en el país. Los retos son muchos. El primero, y tal vez más grande, se refiere al contexto en el que se viene construyendo este ejercicio que hace de esta política una experiencia inédita en el mundo. En ese sentido, es importante destacar que se está produciendo esta política en medio de un conflicto no resuelto, con una negociación de paz en curso y una comisión de la verdad a la vista, lo cual plantea exigencias y retos particulares en el terreno archivístico. Otro desafío que se plantea es el de una coordinación institucional efectiva para la atención a las víctimas en Colombia, de allí la importancia de que entidades como el CNMH, el AGN y el Consejo Superior de la Judicatura unan fuerzas para que los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado se constituyan en herramientas eficaces para la práctica de los derechos de quienes han padecido los rigores de las diversas expresiones de violencia propias del conflicto armado.

Sea este el momento para agradecer, de manera especial, la participación y aportes de quienes lideran las organizaciones de víctimas y de la sociedad civil, y de los funcionarios y funcionarias que acompañaron esta primera fase de construcción de la política que nos ocupa. También a los numerosos aliados que se han sumado a este esfuerzo, en particular, al Archivo Histórico de la Policía Nacional de Guatemala, a la asesoría del experto español Ramon Alberch i Fugueras, a la Oficina en Colombia de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (Oacnudh), y, de manera muy especial, al Fondo de Justicia Transicional del PNUD, quien ha acompañado desde el primer momento, técnica y financieramente este proceso.

Introducción

Una de las tareas más importantes, y asimismo de las más complejas en las sociedades que aspiran la superación de la guerra, la constituye la protección, salvaguarda y difusión de las herramientas y fuentes que han servido para el cultivo y reconstrucción de la memoria histórica, y en tal sentido, para resistir a los rigores que suponen las graves violaciones a los DD. HH. y las infracciones al DIH. El reciente informe, *¡Basta ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad*, ha llamado la atención acerca de cuán profundos han sido los impactos del conflicto armado interno en Colombia, pero al mismo tiempo, ha puesto de presente que la creatividad de la sociedad colombiana exige que el Estado despliegue los mecanismos necesarios para que sean protegidos todos los recursos de los que se ha valido la ciudadanía para no sucumbir ante el poder silenciador de la violencia. La propia experiencia del CNMH, y de su Dirección de Archivos de DD. HH., constata que a lo largo y ancho de la geografía nacional, tanto en instituciones públicas, como en los archivos personales de miles de hombres y mujeres reposan innumerables documentos que son de infinita importancia para el conocimiento de la verdad por parte de las víctimas y de la sociedad en general, y que, por su contribución a la exigibilidad y garantía de los DD. HH., requieren un tratamiento especial en materia de protección, acceso y difusión.

Con el ánimo de generar propuestas a fin de que la sociedad colombiana tenga acceso a tales agrupaciones documentales, para garantizar su

protección, su uso en procesos de investigación histórica, su apropiación para la materialización de la reparación integral, en iniciativas de educación ciudadana que apunten a que no se repitan las prácticas aberrantes propias de la guerra y, por supuesto, en la recuperación de la memoria histórica, el documento que se presenta a continuación contiene los lineamientos de una política general de archivos de graves violaciones a los DD. HH, infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado. El documento de política responde a la necesidad de llenar un vacío jurídico e institucional pues, en los momentos actuales del país, además de las normas generales ya establecidas en las leyes vigentes, resulta imperativo generar unos lineamientos políticos e institucionales que indiquen cómo se debe concretar el deber de memoria del Estado, de qué manera tales agrupaciones documentales pueden ser difundidas y apropiadas por la ciudadanía, y cuáles son las tareas del CNMH como institución encargada de constituir el archivo de derechos humanos y memoria histórica. De acuerdo con la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, estas disposiciones forman parte de las denominadas *medidas de satisfacción* y son necesarias para contribuir al restablecimiento de la dignidad de las víctimas, para difundir la verdad de lo sucedido y, en tal sentido, para proporcionar bienestar y mitigar el dolor de quienes han padecido las nefastas consecuencias del conflicto armado interno.

En el caso colombiano, se ha seguido la tradición de algunos países que han sufrido conflictos armados, en los que se establecieron organismos alternativos con la función específica no solo de reconstruir la memoria individual y colectiva por los hechos ocurridos durante el conflicto armado interno, sino también como depositarios, custodios y administradores del patrimonio documental recaudado. Para el desarrollo de estas funciones se creó en Colombia el Centro Nacional de Memoria Histórica, institución que cuenta con la responsabilidad de constituirse en un punto de referencia para las distintas expresiones de la ciudadanía que buscan un conocimiento profundo de la historia, y en un garante de la pluralidad, del acceso a la información para que no se niegue ni se tergiverse el conflicto, para que no se construya una visión unívoca de la historia, y en tal sentido, sea una verdad oficial.

De esta manera, la sociedad en general contará con una valiosa documentación que debe ser salvaguardada para que las víctimas puedan hacer efectivos sus derechos, para que la sociedad conozca la verdad de lo sucedido y las respuestas dadas por el Estado frente a la violencia, y para que las generaciones presentes y futuras indaguen en la historia del país. En el marco de los mecanismos de justicia transicional implementados en Colombia, esta documentación de entidades estatales, de organizaciones sociales y de víctimas deberá formar parte del patrimonio cultural de la nación.

La experiencia internacional pone en evidencia la complejidad del tema por el universo de usos sociales, políticos e institucionales de esta clase de archivos y, por ello, los asuntos que han de tratarse por una política pueden ser innumerables. No obstante, el documento que se presenta ha sido construido con el propósito de atender ejes sensibles que en el contexto colombiano ameritan un tratamiento especial por parte del Estado, para cristalizar el derecho a la verdad de las víctimas y de la sociedad en general. Estos ejes son: *a)* el deber de memoria del Estado y los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto; *b)* los aspectos orientadores en materia de acceso y reserva que deben considerarse en la gestión de tales archivos; y, *c)* la implementación del archivo de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado del Centro Nacional de Memoria Histórica. Estos temas se analizan en capítulos específicos, teniendo en cuenta la legislación y la jurisprudencia.

Finalmente, la política pretende facilitar la toma de decisiones sobre el manejo de esta clase de archivos, de modo que la gestión y el tratamiento especial de estas agrupaciones documentales se efectúen utilizando la terminología adecuada, en concordancia con las disposiciones internacionales y nacionales en materia de protección y en coherencia con los criterios de acceso y reserva, así como con las medidas de preservación de la documentación y el acopio e integración de los archivos.

Capítulo I

1

IMPORTANCIA DE UNA POLÍTICA PÚBLICA DE ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS, INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

La política pública de archivos sobre graves violaciones a los derechos humanos, infracciones al Derecho Internacional Humanitario, memoria histórica y conflicto armado facilita que el Centro Nacional de Memoria Histórica pueda cumplir las funciones que le fueron encomendadas en la Ley 1448 de 2011,⁵ en relación con la protección, el acopio, la preservación y custodia de los documentos que se refieran a tales violaciones, y en el Registro Especial de Archivos.

5 Artículos 144 y siguientes.

1.1 CONCEPTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

La definición de políticas públicas ha merecido reflexiones y aportes de disciplinas como la economía, la ciencia política, el derecho y la Administración pública. Cabe decir que no existe homogeneidad en las definiciones que se ofrecen, de tal suerte que, mientras algunos autores hacen énfasis en el carácter de los actores que deben participar en ellas, otros ponen el acento en el tipo de problemas que deben ser atendidos mediante acciones gubernativas. No obstante la diversidad, hablar de políticas públicas supone considerar marcos normativos de actuación, vislumbrar quiénes son las partes interesadas y precisar situaciones o conflictos que se aspire a solucionar.

Se puede definir una *política pública* como el «conjunto de programas, proyectos y estrategias de intervención social orientadas por el Estado, en virtud de la cual se pretende superar una situación problemática». Entre sus características se destacan: i) *las políticas públicas tienen una inspiración y/o un marco normativo* consagrado en la Constitución, en los instrumentos de derecho internacional, en la jurisprudencia constitucional, en las leyes y demás instrumentos administrativos que delimitan la acción del Estado y le confieren coherencia; ii) *las políticas públicas cuentan con unos actores*. Si bien, las políticas públicas son dinamizadas y propiciadas por el Estado, la planeación, ejecución y evaluación del conjunto de programas, proyectos y estrategias de intervención que la constituyen requieren una clara identificación, de un lado, de las poblaciones beneficiarias, y de otro, de los actores institucionales y sociales que deben articularse para lograr el propósito de la política; y, iii) *las políticas públicas cuentan con una finalidad*, es decir, deben responder a propósitos sociales e institucionales coherentes, están encaminadas a la superación de situaciones sociales y/o institucionales valoradas como problemáticas o insatisfactorias así como a subsanar los vacíos que persisten en la forma en la que el Estado interviene en algún nivel de la conflictividad social.

Con base en esta definición podría señalarse que una política pública de los archivos del CNMH tiene como propósito precisar lineamientos normativos e

institucionales para la integración, organización, desarrollo, aplicación de los principios e intercambio de conocimiento en torno a este tipo de archivos, entendida esta como una labor esencial para el cumplimiento del deber de memoria del Estado y para garantizar las medidas de reparación integral y satisfacción a las personas y comunidades víctimas de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en el marco del conflicto armado interno. La política pública, así entendida, resalta la importancia de esta clase de archivos en el contexto colombiano, en particular, a partir de la implementación de los mecanismos de justicia transicional.

El fundamento jurídico de esta política se ubica en los tratados del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario, el Derecho Penal Internacional, los Principios Internacionales de Lucha contra la Impunidad, las leyes nacionales que desarrollan mecanismos de justicia transicional, como las leyes 975 de 2005, 1448 de 2011, 1592 de 2012 entre otras, y la jurisprudencia constitucional. En este cuerpo normativo se pone de relieve la necesidad de establecer mecanismos especiales para la protección y el acceso a los archivos que testimonian violaciones, así como para hacer efectivo el derecho a la reparación integral a las víctimas. En virtud de estos mandatos, la política pública, al ubicar la relevancia de los archivos de DD. HH. en el contexto colombiano de justicia transicional, debe poner énfasis en la necesidad de caracterizar dichos archivos en función de las realidades del país y desarrollando el enfoque diferencial.

Esta política pública vislumbra escenarios y mecanismos de articulación institucional con las entidades oficiales encargadas de la orientación y el desarrollo de la política archivística. En igual sentido, establece de qué manera las instituciones públicas acompañarán las expresiones de la sociedad en general, de las organizaciones de víctimas e instituciones académicas en sus iniciativas de recuperación de la memoria histórica, en particular, para garantizar la preservación de los archivos y su integración. La política contendrá los mecanismos jurídicos e institucionales para la recuperación o reconstrucción de documentos

que han sido ocultados, olvidados o destruidos, ya sea por razones involuntarias o por la acción de los actores involucrados en la dinámica del conflicto armado interno.

Además, esta política pública tiene como finalidad definir un marco de actuación institucional para la puesta en marcha de mandatos legales tales como la adopción de un archivo especializado de derechos humanos y memoria histórica, la constitución de un Registro Especial de Archivos en la materia, el diseño y realización de actividades pedagógicas componentes del programa de derechos humanos y referidas a la importancia de la gestión de archivos y centro de documentación, en el contexto de justicia transicional, así como el diseño e implementación de un protocolo de gestión documental sobre archivos de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH en el marco del conflicto armado colombiano. La política busca que tales tareas se desarrollen con coherencia, coordinación institucional y respeto pleno por los derechos, entre ellos, el de la reconstrucción de la verdad que le asiste a la sociedad colombiana y a las víctimas.

Capítulo II

2

JUSTICIA TRANSICIONAL Y ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

El presente capítulo tiene como propósito ubicar la propuesta de una «Política pública de archivos sobre graves violaciones a los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional Humanitario, memoria histórica y conflicto armado», en el contexto político e institucional de implementación de los mecanismos de justicia transicional en Colombia, de conformidad con la Ley 1448 de 2011 que creó el Centro Nacional de Memoria Histórica. Con este propósito, en primer lugar, se acude al concepto de justicia transicional, precisando sus implicaciones y antecedentes en el país; en segundo lugar, se destaca por qué los archivos de derechos humanos han sido concebidos como herramientas esenciales para el ejercicio de los derechos en los procesos de justicia transicional; y, en tercer lugar, se ubican algunas de las implicaciones de la constitucionalización del concepto de justicia transicional por medio del Marco Jurídico para la Paz (Acto Legislativo 01 de 2012).

2.1 CONCEPTO DE *JUSTICIA TRANSICIONAL* EN LA LEY COLOMBIANA Y EVOLUCIÓN

En el ordenamiento jurídico colombiano, la Ley 1448 de 2011, conocida como Ley de Víctimas, define en el artículo 8.º la *justicia transicional* en estos términos:

Entiéndase por justicia transicional los diferentes procesos y mecanismos judiciales o extrajudiciales asociados con los intentos de la sociedad por garantizar que los responsables de las violaciones contempladas en el artículo 3.º⁶ de la presente Ley, rindan cuentas de sus actos, se satisfagan los derechos a la justicia, la verdad y la reparación integral a las víctimas, se lleven a cabo las reformas institucionales necesarias para la no repetición de los hechos y la desarticulación de las estructuras armadas ilegales, con el fin último de lograr la reconciliación nacional y la paz duradera y sostenible.

El concepto de *justicia transicional* se ha venido transformando, pues al inicio se aceptaba únicamente para las transiciones originadas en cambios de regímenes autoritarios a la democracia, o en situaciones de guerra interna o internacional a la consecución de la paz. Sin embargo, hoy en día esta justicia es aplicada no solo en los casos enunciados sino también para **contrarrestar períodos de violencia** en países que están viviendo conflictos armados, lo cual permite una cierta flexibilidad en la aplicación de este tipo de justicia.

Consecuente con la amplitud del concepto, el secretario general del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en el Informe del 3 de agosto de 2004 define la justicia de transición como aquella que: «abarca toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación. Tales

6 El artículo 3.º de la Ley 1448 de 2011 define quiénes son víctimas para efectos de aplicación de la ley. Cabe observar que la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de esta disposición en diferentes fallos, entre otros: C-052 de 2012, C-250 de 2012, C-253A de 2012, C-781 de 2012. Actualmente se encuentran en trámite otras demandas contra el mismo artículo 3.º.

mecanismos pueden ser judiciales o extrajudiciales y tener distintos niveles de participación internacional (o carecer por completo de ella) así como abarcar el enjuiciamiento de personas, el resarcimiento, la búsqueda de la verdad, la reforma institucional, la investigación de antecedentes, la remoción del cargo o combinaciones de todos ellos».⁷

Asimismo, en el Informe sobre justicia de transición en América Latina, elaborado por la Fundación Konrad Adenauer⁸ en el 2009, se define este tipo de justicia así: «La justicia transicional busca proporcionar los medios para encontrar un camino que permita elaborar el pasado luego de un período de abusos y violaciones generalizadas y sistemáticas de los derechos humanos, en aras de la reconciliación, el equilibrio y la estabilidad de la sociedad. En el difícil proceso de restablecer los principios democráticos, se plantea la necesidad colectiva de conocer la verdad en pos de la justicia y la paz, condiciones básicas para poder establecer un Estado de derecho».

Para Ruti G. Teitel⁹ «Una genealogía de la justicia transicional demuestra, a través del tiempo, una relación cercana entre el tipo de justicia que se persigue y las restricciones políticas relevantes. Actualmente, el discurso está dirigido a preservar un Estado de derecho mínimo identificado principalmente con la conservación de la paz».

El Centro Internacional para la Justicia Transicional la define en estos términos:¹⁰ «La justicia transicional no es una forma especial de justicia, sino una justicia adaptada a sociedades que se transforman a sí mismas después de un período de violación generalizada de los derechos humanos. En algunos casos, estas transformaciones suceden de un momento a otro; en otros, pueden tener lugar después de muchas décadas».

7 Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas S/2004/616, 3 de agosto de 2004.

8 «Justicia de transición». En: *Informes de América Latina, Alemania, Italia y España*. Konrad Adenauer Stiftung e. V.; Grupo de Estudios del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; y, Departamento de Derecho Penal Extranjero e Internacional del Instituto de Ciencias Criminales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Göttingen. Montevideo: Mastergraf srl. 2009.

9 Ruti G. Teitel. «Transitional Justice Genealogy», en: *Harvard Human Rights Journal*, vol. 16, Spring 2003, Cambridge, MA, pp. 69-94. 2003.

10 Disponible en <<http://www.ictj.org/es/>>. Consultada el 18 de abril de 2013.

Principios y objetivos de la justicia transicional

Los principios que, según la doctrina, caracterizan la **justicia transicional** son, entre otros, los siguientes:

- Excepcionalidad y transitoriedad, como su nombre lo indica.
- Creación de Comisiones de la Verdad, o de instituciones semejantes, encargadas de investigar los hechos de violencia y los responsables con ocasión de las violaciones sistemáticas y generalizadas a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario.
- Reforma de instituciones públicas, cambio de funcionarios y de procedimientos administrativos que, de alguna manera, permitieron o facilitaron la violación de los derechos humanos y del DIH.¹¹
- Nuevas normas penales, tanto sustanciales como procedimentales, con el fin de investigar y sancionar a los autores o responsables de los crímenes que generaron los hechos de violencia.
- Protección a las víctimas de tales hechos garantizándoles los derechos a la verdad, la justicia y la reparación y el establecimiento de garantías de no repetición.
- Reparación integral a las víctimas de los daños y perjuicios tanto morales como materiales que se les hubieren causado por los hechos violentos.
- Participación de las víctimas y, en general de la sociedad, en el diseño de las políticas públicas de este tipo de justicia. En este punto debe ponerse énfasis en la denominada *justicia de género* que, para el ICTJ,¹² constituye un elemento central «para explorar las diferencias en la forma como los hombres y las mujeres viven los conflictos y las violaciones a los derechos humanos. Esta incluye la judicialización de perpetradores de violencia de género, las reparaciones a grupos de mujeres y sus familias,

11 Precisamente, para algunos la no reforma de instituciones públicas (por ejemplo, la fuerza pública) ha sido uno de los aspectos que ha impedido el éxito en la implementación de la Ley de Justicia y Paz.

12 Centro Internacional para la Justicia Transicional.

las iniciativas de memoria que reconozcan las experiencias de las mujeres, y reformas institucionales que satisfagan tanto las necesidades de seguridad como el acceso de las mujeres a la justicia».¹³

Una herramienta idónea, para alcanzar de forma acertada algunos de estos objetivos, es la información contenida en los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto.

Justicia transicional en Colombia. Desarrollos legales y jurisprudenciales

En Colombia se empieza a hablar, expresamente, de **justicia transicional**, a partir de la presentación del proyecto que se convirtió en la Ley 975 de 2005, conocida como de Justicia y Paz, a pesar de que con anterioridad se venían aplicando distintos mecanismos propios de esta justicia, valga citar la Ley 418 de 1997 o Ley de Orden Público,¹⁴ cuyo objetivo primordial era facilitar los diálogos de paz y la celebración de los acuerdos correspondientes, como también lograr el desarme y la desmovilización tanto individual como colectiva de los grupos armados al margen de la ley, originadores de la violencia.

Los argumentos que sirvieron para justificar la expedición de una Ley de Justicia y Paz aludían a «la singularidad y complejidad del conflicto, a la multiplicidad de actores armados ilegales que participan en el mismo y a la precariedad de recursos de todo orden por parte del Estado, para derrotar a un enemigo plural que paulatinamente había ganado terreno, haciéndose cada vez más fuerte militarmente gracias a la posibilidad de acceder a recursos de origen ilícito, principalmente provenientes del narcotráfico, y a la necesidad imperiosa de abrir caminos que le permitieran acceder a la paz».¹⁵

13 Disponible en <<http://www.ictj.org/es/>>. Consultada el 18 de abril de 2013.

14 Esta ley y sus modificaciones (Ley 782 de 2002) tiene vigencia hasta el 2014 en virtud de lo dispuesto en la Ley 1421 de 2010.

15 Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (Colombia). «Justicia y paz. Los silencios y los olvidos de la verdad». Informes del Grupo de Memoria Histórica. Bogotá: Ediciones Aguilar. 2012.

Las discusiones se dieron por parte del Gobierno sobre la base de la **no existencia del conflicto armado**, lo que «agudizaba los debates y las polémicas que se suscitaron especialmente en espacios políticos, académicos, de organizaciones sociales, concretamente las dedicadas a la defensa de las víctimas y los derechos humanos, y en los medios de comunicación».¹⁶ Fue gracias a ello que en el país se empezaron a analizar tanto los fundamentos políticos y jurídicos **de la justicia transicional**, como su conveniencia.

Quienes estaban en contra de implantar esta justicia aducían que no encajaba dentro de la definición clásica, pues ella solo operaba cuando se habían terminado los conflictos armados y que, en Colombia, el conflicto armado interno se encontraba vigente y, lo que es más grave, cada día se intensificaba. Para quienes estaban a favor, el concepto de justicia transicional es flexible y, en consecuencia, le compete a cada país determinar cuándo acudir o implantar este tipo de justicia, por tratarse de un mecanismo jurídico para resolver problemas derivados de abusos masivos a los derechos humanos y al DIH.

Dado que el país no podía seguir inmerso en una confrontación armada que las autoridades colombianas no habían podido solucionar, y que de no adoptarse medidas como las consignadas en el proyecto de ley se corría el riesgo de no conocer la verdad de los hechos ni los autores de las violaciones graves y sistemáticas a los derechos humanos y al DIH que impedían lograr la paz en el país, se aprobó la Ley 975 de 2005, cuya finalidad era facilitar un proceso de paz que pretendía la desmovilización, el desarme y la reincorporación de los grupos armados al margen de la ley. No obstante, únicamente los paramilitares aceptaron incorporarse a dicho proceso.

Algunos académicos calificaron la Ley de Justicia y Paz como un modelo de «justicia transicional sin transición», pues pretendía instaurar un proceso de justicia transicional en un contexto de guerra, y, en el mejor

16 Ibid.

de los casos, «lo que se obtendría sería una paz fraccionada o parcial».¹⁷ En opinión de otros, la Ley de Justicia y paz es «más un marco jurídico para la desmovilización que un marco de justicia transicional donde el centro de gravedad fueran los derechos de las víctimas».¹⁸

En otras investigaciones se analiza la flexibilidad del modelo de justicia transicional implantado en Colombia desde la óptica de un conflicto armado desestructurado.¹⁹

La justicia transicional en la jurisprudencia de la Corte Constitucional

La Ley 975 de 2005 ha sido demandada en varias oportunidades ante la Corte Constitucional, habiéndose proferido múltiples sentencias. Sin embargo, en lo que respecta al tema de la justicia transicional, esa Corporación se refirió a ella en la Sentencia C-370 de 2006, después de señalar cómo ha sido la evolución de esta clase de justicia a partir de la segunda mitad del siglo xx, y de aludir a la definición de esta a nivel internacional, expresó que se está ante una nueva noción de justicia, que «pretende responder, aun en estas circunstancias, al imperativo de enjuiciar y reparar las graves violaciones a los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario y lograr el esclarecimiento de la verdad al respecto [...]. Así pues, la justicia transicional admite la existencia de una tensión entre el objetivo social de lograr un tránsito efectivo hacia la paz o la democracia, y los derechos de las víctimas a que las violaciones de derechos sean investigadas, enjuiciadas y castigadas por el Estado, y a que se logre una efectiva reparación. [...]».

Posteriormente, dado que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-936 de 2010, declaró inexecutable el *principio de oportunidad* consagrado en el numeral 17 y en el párrafo 3.º del artículo 2 de la Ley 1312 de 2009, que se aplicaba a los más de veinte mil desmovilizados no incluidos en

17 Rodrigo Uprimny Yepes y otros. *Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia*. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad. Colección ensayos y propuestas. Bogotá: Ediciones Antropos. 2006.

18 Jorge Iván Cuervo R. «La justicia transicional no pegó». *El Espectador*, 5 de abril de 2013, p. 32.

19 Centro de Memoria Histórica. *Op. cit.* Capítulo 3.

justicia y paz, el Gobierno presentó un proyecto de ley destinado a «salvar» el proceso de reinserción y desmovilización regulado en la Ley de Justicia y Paz, que se convirtió en la Ley 1424 de 2010 «Por la cual se dictan disposiciones de **justicia transicional** que garanticen verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, se conceden beneficios jurídicos y se dictan otras disposiciones». Obsérvese que en esta ley, por primera vez, el legislador habla expresamente de *justicia transicional*, tanto en el título como en las disposiciones que allí se regulan.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-771 de 2011, examinó la constitucionalidad de algunas disposiciones de la citada Ley 1424, donde se precisó el concepto de justicia transicional y su evolución en el derecho comparado. Además, la Corte, al analizar algunos de los beneficios jurídicos para los desmovilizados de los grupos armados que contribuyeran a la verdad, justicia y reparación, concluyó que se trataba de «una práctica típica y propia de los sistemas de justicia transicional».

En síntesis: la justicia transicional en Colombia, hasta la época mencionada, había sido regulada a nivel legal, en las leyes 975 de 2005, 1424 de 2010 y 1448 de 2011; solo en el 2012, con la expedición del Acto Legislativo 01, se incluyó esta clase de justicia en disposición constitucional, como se verá en el siguiente punto.

Una mención adicional: el marco jurídico para la paz

En efecto, con el fin de constitucionalizar el tema de la justicia transicional en Colombia, el Gobierno presentó un proyecto de Acto Legislativo que se convirtió en el Acto Legislativo 01 de 2012, conocido como «Marco jurídico para la paz», donde efectivamente se consagra, por primera vez en nuestra Constitución, la denominada *justicia transicional*, cuya finalidad es «facilitar la terminación del conflicto armado interno y el logro de la paz estable y duradera, con garantías de no repetición y de seguridad para todos los colombianos».

Mediante Sentencia C-579 de 28 de agosto de 2013, la Corte Constitucional declaró exequible «en los términos señalados en esta sentencia», el inciso 4.º del artículo 1.º del Acto Legislativo 01 de 2012.²⁰

Dentro de los aspectos más relevantes del marco jurídico para la paz, se pueden señalar los siguientes:

- Reconocimiento expreso de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación y a garantías de no repetición.
- Creación de una Comisión de la Verdad.
- Establecimiento de mecanismos extrajudiciales para el esclarecimiento de la verdad y la reparación de las víctimas.
- Excepcionalidad de los instrumentos de justicia transicional.
- Prohibición de reconocer como delito político los de lesa humanidad y genocidio cometidos de manera sistemática.

Según prevé el Acto Legislativo, el mismo se desarrollará a través de la expedición de leyes estatutarias para la regulación de los siguientes asuntos:

- Establecimiento de un tratamiento diferenciado para los distintos grupos armados que hayan sido parte del conflicto armado interno y también para los agentes del Estado, en relación con su participación en el mismo.
- Regulación de instrumentos de justicia transicional de carácter judicial o extrajudicial para garantizar el deber del Estado de investigar y sancionar.
- Fijación de criterios de selección de los casos penales de los máximos responsables de los delitos de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra.

²⁰ Cabe señalar que a la fecha de este escrito, noviembre de 2013, la Sentencia C-579 de 2013, no se ha publicado. Lo decidido por la Corte se puede ver en el Comunicado de prensa 34 del 28 de agosto de 2013.

- Regulación de los delitos que deben ser considerados conexos con el delito político.

Se observa que la comisión de la verdad que se ordena crear no requiere de ley estatutaria.

Justicia transicional, los archivos de graves violaciones a los Derechos Humanos, infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado, y la lucha contra la impunidad

Como se ha señalado, los mecanismos de justicia transicional pretenden el restablecimiento del Estado de derecho, así como el paso hacia sociedades en las cuales el pleno ejercicio de los derechos no esté afectado por los cuadros de violencia generalizada que se expresan en violaciones sistemáticas a los DD. HH. e infracciones al Derecho Internacional Humanitario. Esta claridad resulta de vital importancia puesto que, precisamente, la preocupación internacional en torno a los Archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto, y la lucha contra la impunidad para alcanzar la verdad, la paz duradera y la consolidación de la democracia, se inscribe en un contexto mundial en el que se hace imperativo «garantizar la preservación de ingentes volúmenes de documentos que devienen en imprescindibles para acompañar la problemática transición desde regímenes dictatoriales a sociedades democráticas y que pueden aportar pruebas fundamentales en la resolución de los conflictos armados».²¹

En tal sentido, vale decir que el fin de las dictaduras de países como España, Grecia y Portugal en los años setenta, los procesos de transición a los que asistieron los países pertenecientes al bloque socialista, así como el proceso de caída de regímenes políticos represivos en América Latina y en África en la década de los noventa, pusieron de relieve la necesidad de generar mecanismos de gestión, preservación y acceso a ingentes fondos documentales en función de las necesidades de las sociedades en camino de transiciones políticas e institucionales.

²¹ Antonio González Quintana. «Políticas archivísticas para la defensa de los Derechos Humanos». En: *arch-e, Revista Andaluza de Archivos*, nro. 5-6, enero-junio 2012. pp. 213-223.

Tales experiencias ponen de manifiesto que el restablecimiento del Estado de derecho y las posibilidades de exigibilidad de los derechos de las sociedades en transición y de las víctimas de violaciones a los Derechos Humanos **exigían políticas especiales para la preservación, la gestión, y su acceso, de los archivos** producidos en estos contextos políticos e institucionales en tanto portaban la característica de dar cuenta del comportamiento de las instituciones, así como de testimoniar eventuales vulneraciones de las libertades democráticas del pleno de la sociedad o de grupos sociales específicos, tales como las expresiones de las personas o grupos que ejercían la oposición política.

Aunado a lo anterior, uno de los desafíos más evidentes en estos procesos de transición hacia una institucionalidad democrática, o hacia una sociedad liberada del flagelo de la guerra, es que las reformas institucionales requeridas para estos propósitos se inscriban en el marco de los derechos humanos y, más específicamente, que tales transiciones se efectúen sin que se propicie la impunidad. En este punto, vale la pena resaltar que la impunidad «se entiende como la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas».²²

Algunos teóricos²³ de la justicia transicional han señalado que, en estas dinámicas de cambio institucional, es posible que la vivacidad de las demandas por cambios democráticos en las estructuras políticas vayan acompañadas de fuertes exigencias para que las vulneraciones a los derechos humanos no queden en el olvido, carentes de una respuesta institucional

22 Naciones Unidas. Consejo Económico. «Promoción y protección de los derechos humanos. Impunidad». Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el *Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad*. Comisión de Derechos Humanos. 61.º período de sesiones. Tema 17 del programa provisional. E/CN.4/2005/102. 18 de febrero de 2005.

23 Entre estos teóricos podemos destacar a Marta Minow, David Crocker, Rama Mani en *Justicia transicional*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Instituto Pensar de la Pontificia Universidad Javeriana. 2011.

en favor de reparar las afectaciones causadas por la ruptura de la legalidad propia de los regímenes autoritarios y de los conflictos armados.

En este contexto, con el ánimo de recuperar el valor de los fondos documentales que testimonian violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, así como en la búsqueda de herramientas para garantizar que las transiciones políticas no redunden en una doble victimización de las personas o de sectores sociales específicos, los archivos de derechos humanos han sido valorados como instrumentos esenciales para garantizar que la conquista de la paz o del Estado de derecho no se logre a costa de los derechos de las víctimas o de la sociedad. En tal sentido, la generación de políticas específicamente orientadas a la integración, preservación y custodia de estos archivos, y el acceso a ellos, se ha visto en las sociedades en transición como una garantía para que la comunidad y las víctimas puedan conocer las causas, actores y prácticas que definieron los periodos de conflicto armado o de ruptura del Estado de derecho y una posibilidad para facilitar la labor de la justicia, así como para el acceso a las reparaciones materiales y simbólicas requeridas por las víctimas. Así las cosas, existe un estrecho vínculo entre la aspiración de transición, la lucha contra la impunidad y los archivos de DD. HH.

Este vínculo, en el caso colombiano, está claramente expresado en los mandatos legales que, como se verá más adelante, implican entre otras medidas: *a)* la integración del archivo sobre los hechos victimizantes y el contexto del conflicto; *b)* la producción de un protocolo de gestión documental sobre los archivos de las graves violaciones a los DD. HH. e infracciones al DIH; *c)* la creación de un registro especial de archivos de DD. HH.; *d)* la puesta en marcha de procesos de educación para la apropiación social de tal documentación; y, *e)* la recopilación de testimonios necesarios y pertinentes para la reconstrucción de la memoria histórica. Tales tareas implican la generación de un nuevo saber sobre el contexto para reconocer las fuentes de tales agrupaciones documentales.

En este punto cabe decir que los fondos documentales²⁴ de: a) las instituciones estatales; b) los organismos encargados de investigar el pasado; y, c) las organizaciones de la sociedad civil en defensa de los Derechos Humanos, o que han propugnado por el fin de los conflictos armados y el retorno al Estado de derecho, juegan un papel esencial, de un lado, en términos de los ejercicios de memoria colectiva e histórica, y de otro, para el ejercicio de derechos individuales y colectivos vinculados con la justicia, las reparaciones y las garantías de no repetición.

Importancia de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado en los contextos de justicia transicional

Con base en estos elementos, vale la pena destacar que los archivos que testimonian violaciones a los Derechos Humanos e Infracciones al Derecho Internacional Humanitario han sido valorados²⁵ como herramientas medulares para: a) la recuperación de la Memoria Histórica; b) las labores de investigación histórica; c) la determinación de responsabilidades penales; y, d) el acceso a las reparaciones. Así, se tiene:

Recuperación de la memoria histórica

Uno de los propósitos centrales de los procesos de justicia transicional es que las realidades de ruptura del Estado de derecho y de violencia general producidas por los conflictos armados internos sean definitivamente superadas por los conglomerados sociales que han padecido tales fenómenos y que no se repitan. Buena parte de este esfuerzo depende de las capacidades sociales e institucionales para reconstruir cuáles fueron las razones que dieron lugar a estas condiciones de excepcionalidad social y política, así como las prácticas que dieron origen a las violaciones de los derechos humanos y la ejecución de crímenes aberrantes. En este sentido, la definición de las políticas de protección, preservación, salvaguarda,

²⁴ Esta tipología de los acervos archivísticos ha sido desarrollada por la investigadora Elizabeth Jelin en «Gestión política, gestión administrativa y gestión histórica: ocultamientos y descubrimientos de los archivos de la represión», en: *Memorias de la represión*. Elizabeth Jelin y Ludmila da Silva Catela (comps.). *Los archivos de la represión: documentos, memoria y verdad*. Madrid: Siglo XXI, 2002. pp. 1-12.

²⁵ Antonio González Quintana ha agrupado estas contribuciones de los Archivos de DD. HH. en los siguientes ejes: *i*. Archivos y memoria colectiva; *ii*. Archivos e Investigación y *iii*. Archivos, depuración de responsabilidades y compensación de las víctimas. *Ibid.* p. 42.

gestión de los archivos de DD. HH., y de acceso a ellos, está relacionada con el establecimiento de garantías para el cumplimiento del derecho colectivo de las sociedades a saber y del deber de memoria por parte del Estado, así como con las facultades que deben tener las víctimas para conocer las condiciones específicas en las que acontecieron las violaciones a sus derechos. En estos niveles, los principios contenidos en las políticas especiales señaladas de protección, preservación y custodia de la documentación, y de acceso a los archivos sobre las graves violaciones a los DD. HH. e infracciones al DIH son asumidas como una garantía para que se efectúen los ejercicios sociales e institucionales de recuperación de la memoria histórica, sin que se incurra en prácticas que nieguen (negacionismo) o tergiversen (revisionismo) la violación masiva y sistemática de los derechos humanos. Cabe resaltar que estos aspectos resultan esenciales en la institucionalización y realización de garantías de no repetición.

Labores de investigación histórica

Una de las medidas más recurrentes en los contextos de justicia transicional radica en la constitución de organismos especializados —tales como las comisiones de la verdad— encargados de la investigación extrajudicial de los hechos relativos a violaciones generales y sistemáticas de los derechos humanos y en impedir la desaparición de sus pruebas. Con relación a las labores de dichos organismos, las políticas especiales para la protección, preservación, su acceso y la custodia de los archivos de los DD. HH. resultan esenciales en la medida en que proveen un marco especial de protección y de seguridad jurídica para efectos del conocimiento, indagación y consulta de fondos y colecciones documentales que permiten la caracterización de los contextos y circunstancias en las cuales se desarrollaron las violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario. En igual sentido, dichas políticas garantizan la labor de los centros de pensamiento de la sociedad y de instituciones educativas que asuman como uno de sus ejes de investigación, las condiciones históricas de desarrollo y las manifestaciones de los conflictos armados. Vale decir que dicha labor se desarrolla, y vislumbra sus resultados, en instrumentos como el reciente informe general del Grupo de Memoria Histórica «¡Basta Ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad».²⁶

26 Centro Nacional de Memoria Histórica. 2013.

Determinación de responsabilidades penales

Aunado a lo anterior, los archivos de derechos humanos resultan esenciales para la labor de las instituciones de la administración de justicia en el esclarecimiento de las responsabilidades penales de los artífices y perpetradores de violaciones a los derechos humanos. En este sentido, la protección, la preservación, el acceso a ellos y la custodia de los fondos o colecciones que testimonian tales prácticas pueden ser vistos como componentes necesarios en la identificación y ubicación de archivos modulares en la constitución de acervos probatorios en el contexto de los procedimientos especiales de justicia que suponen los procesos transicionales. Es crucial poner de relieve que tales procesos de la gestión y tratamiento de documentación facilitan, no solo las actuaciones de la justicia en el ámbito penal sino, además, el curso de las investigaciones en los niveles administrativos y disciplinarios y, con ello, la puesta en marcha de dispositivos institucionales para que el restablecimiento del Estado de derecho o el cese de los conflictos armados no traigan consigo la persistencia de cuadros de impunidad.

Acceso a la reparación integral

Los procesos de justicia transicional suponen un esfuerzo institucional por garantizar la reparación integral, la cual comprende la reparación material y simbólica a las poblaciones víctimas de las violaciones a los derechos humanos y de las infracciones al Derecho Internacional Humanitario. Esto supone la configuración de entramados institucionales con funciones específicas tanto de identificación, atención, definición y provisión de los mecanismos de restitución de derechos e indemnización, como para el acceso a las medidas de satisfacción y rehabilitación a las víctimas. Frente a esta institucionalidad y a los procedimientos establecidos para el acceso a los derechos, las políticas de la protección, preservación, acceso y custodia a los archivos de graves violaciones a los derechos humanos son un vehículo que facilita la refrendación de tales facultades por parte de las víctimas y, en tal sentido, para el acceso real, tanto a las entidades facultadas para su atención como para la reclamación de los derechos. Además de su valor como testimonios históricos y como acervos probatorios en términos judiciales, los archivos son esenciales para el ejercicio de derechos individuales y colectivos derivados de las políticas especiales de reparación a las víctimas y contenidos en la Ley 1448 de 2011.

2.2 MEDIDAS ESPECIALES SOBRE LOS ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO EN LOS CONTEXTOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL

Con estos elementos cabe decir que uno de los principales desafíos que han debido encarar las sociedades en transición es la definición de medidas políticas institucionales y legales para garantizar los usos eventuales que portan los archivos sobre graves violaciones a los DD. HH. y el DIH. Salta a la vista que, en estos casos, los archivos desempeñan una función esencial en términos administrativos, es decir, como instrumentos para el acceso a derechos prodigados por la institucionalidad, como fuentes de memoria colectiva y de referentes en los procesos de investigación del pasado agenciados por actores académicos, institucionales o por parte de la sociedad en general. Los énfasis de las políticas referidas a esta clase de archivos se encuentran estrechamente vinculados con las finalidades, propósitos y prioridades asumidos en las dinámicas de transición política. Así las cosas, David Crocker en su análisis de los procesos de justicia transicional establece que estos pueden tomar como derroteros: *a)* la reconstrucción de la verdad; *b)* la implementación de reformas institucionales tendientes a la recuperación de la confianza en el Estado allí donde este ha sido un actor en las violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH; *c)* la garantía de escenarios públicos para la deliberación en torno al conflicto; *d)* la materialización de la reparación integral a las víctimas; *e)* la garantía de una plataforma pública de participación de estos sectores; *f)* la determinación de responsabilidades penales; y, *g)* la reconciliación y el perdón.²⁷

Tales énfasis inciden, a su vez, en las formas en las cuales los individuos, los diversos sectores sociales así como las instituciones públicas constituyen archivos para «codificar su pasado, crear clasificaciones, inventar tradiciones, montar identidades. Archivar la vida de la “nación”, archivar la propia vida, representa una forma de seleccionar,

27 David Crocker. «Comisiones de la verdad, justicia transicional y sociedad civil» en: *Justicia transicional*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Instituto Pensar de la Pontificia Universidad Javeriana. 2011. pp. 109 y ss.

ordenar y acumular documentos y testimonios y dejar improntas en un lugar material en que se guardan papeles, sellos, fotografías, objetos, dispuestos como un concentrado o condensación de la Memoria del Estado, de una institución, grupos o individuos». ²⁸ Con esta relevancia social, los archivos están asociados al ejercicio de derechos tales como: a) el derecho a la memoria; b) el derecho a la verdad; c) el derecho a la justicia, d) a conocer a los responsables de crímenes contra los derechos humanos; e) el de las víctimas a conocer el paradero de familiares desaparecidos; f) los de cualquier persona, a conocer los datos que existen sobre sí en los archivos públicos; g) a la investigación histórica; y, h) a la demanda de compensaciones y reparaciones. ²⁹

Este conjunto de derechos comprometidos enlazados con las demandas de las víctimas y de las sociedades que aspiran un tránsito hacia contextos democráticos ha permitido que el derecho internacional de los derechos humanos se ocupe de la materia, indicando en los Principios Internacionales de Lucha contra la Impunidad (principios 11 a 18) la pertinencia de desarrollar medidas oficiales tendientes, al menos, a solventar las siguientes necesidades:

- Promocionar medidas de protección para impedir la sustracción, la destrucción y la desviación de los archivos que testimonien violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH.
- Generar mecanismos jurídicos e instituciones orientadas a facilitar su consulta salvaguardando los DD. HH.
- Diseñar instrumentos de política tendientes a la creación de un inventario de los archivos disponibles.
- Promover acuerdos de cooperación con terceros países con miras a la restitución y acceso a los archivos que reposen en instituciones foráneas.
- Propugnar la adaptación al nuevo estado de la reglamentación en materia de acceso y consulta de tales archivos.

²⁸ Da Silva Catela, Ludmila. *Territorios de Memoria Política en los archivos de la represión: documentos, memoria y verdad*. Madrid: Siglo XXI, 2002. p. 15.

²⁹ Antonio González Quintana. *Op. cit.* pp. 79 y ss.

Capítulo III

3

CONCEPTOS BÁSICOS

Con el fin de facilitar la labor de los responsables de este tipo de archivos, a continuación se presentarán unas definiciones de los principales conceptos legales que podrían servir de herramienta para el cumplimiento de sus funciones de archivo y centro de documentación, especialmente, aquellas relacionadas con la identificación, caracterización, protección, acopio y custodia. Estos conceptos son: justicia transicional, víctima, conflicto armado interno, «con ocasión» del conflicto armado interno, derecho internacional de los derechos humanos, Derecho Internacional Humanitario (DIH), graves infracciones a los derechos humanos y al DIH, archivos de violaciones de derechos humanos y del DIH; y memoria histórica. Asimismo, el concepto de enfoque diferencial.³⁰

³⁰ Estos conceptos se elaboran con base en lo dispuesto en la Ley 1448 de 2011 y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con las numerosas demandas contra este ordenamiento.

Cabe anotar que para un entendimiento apropiado de estas definiciones, debe tenerse presente que el legislador colombiano, como se mencionó, alejándose del concepto clásico de justicia transicional,³¹ acogió las nuevas interpretaciones en el sentido de que se pueden dictar disposiciones de justicia transicional sin que hubiera terminado el conflicto, con el fin de contrarrestar períodos de violencia generalizada, siempre y cuando dicha justicia conduzca al enjuiciamiento de las personas, al resarcimiento de las víctimas y a la búsqueda de la verdad. El Congreso consideró, con muy buen criterio y apoyado en los estándares internacionales, que no había que esperar al posconflicto para ordenar la protección de los archivos sobre violaciones a los DD.HH. e infracciones al DIH y delegó esta responsabilidad en cabeza del CNMH.

Ello resulta especialmente relevante pues, ante la ausencia, debilidad o precariedad de los archivos institucionales, por ejemplo, judiciales y no judiciales, para la reconstrucción de la verdad histórica y la asignación de responsabilidades se queda, en gran parte, sujeto a la obtención de testimonios, lo que ocasiona un alto riesgo de impunidad. De allí que su protección, salvaguarda y sistematización sea una de las grandes responsabilidades y desafíos de los procesos de justicia transicional. La experiencia muestra que justo en las etapas de negociación y firma de acuerdos de paz, se incrementan los riesgos de alteración, destrucción, ocultamiento, desaparición y desmembramiento de los archivos, especialmente, por parte de los responsables de las atrocidades de la guerra.

Por ello, empezaremos con recordar nuevamente la definición de justicia transicional en la Ley de Víctimas y algunas menciones a ella en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

31 El concepto clásico solo lo acepta la justicia transicional para las transiciones originadas en cambios de regímenes autoritarios a la democracia, o en situaciones de guerra interna o internacional a la consecución de la paz.

3.1 DEFINICIÓN DE *JUSTICIA TRANSICIONAL* EN LA LEY 1448 DE 2011, LEY DE VÍCTIMAS

La *justicia transicional* está definida en el artículo 8.º en los siguientes términos:

Entiéndase por *justicia transicional* los diferentes procesos y mecanismos judiciales o extrajudiciales asociados con los intentos de la sociedad por garantizar que los responsables de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente Ley rindan cuentas de sus actos, se satisfagan los derechos a la justicia, la verdad y la reparación integral a las víctimas, se lleven a cabo las reformas institucionales necesarias para la no repetición de los hechos y la desarticulación de las estructuras armadas ilegales, con el fin último de lograr la reconciliación nacional y la paz duradera y sostenible.

Esta disposición, hasta la fecha, no ha sido demandada y, posiblemente no se demande, pues acogen, como se advirtió, los estándares internacionales sobre la materia. Más bien, la Corte ha aludido a esta clase de justicia para enmarcar el examen de constitucionalidad de otras normas que sí han sido demandadas de la Ley 1448, como ocurre en las sentencias C-052 de 2012 y C-781 del mismo año que se verán a continuación.

Sentencia C-052 de 2012

«Puede entenderse por justicia transicional una institución jurídica a través de la cual se pretende integrar diversos esfuerzos, que aplican las sociedades para enfrentar las consecuencias de violaciones masivas y abusos generalizados o sistemáticos en materia de derechos humanos, sufridos en un conflicto, hacia una etapa constructiva de paz, respeto, reconciliación y consolidación de la democracia, situaciones de excepción frente a lo que resultaría de la aplicación de las instituciones penales corrientes».

Sentencia C-781 de 2012

«No debe perderse de vista que la Ley 1448 de 2011 se refiere tanto a un contexto de post conflicto y de justicia transicional, en donde se busca

garantizar los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación de un conjunto específico de víctimas, como a los deberes de prevención, atención y protección de víctimas de hechos violentos y violatorios de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que tienen una relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto armado interno que subsiste en el país».

3.2 DEFINICIÓN DE VÍCTIMA

En el derecho internacional

En el derecho internacional se define *víctima* para efectos de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del DIH, así:

[...] se entenderá por víctima a toda persona que haya sufrido daños, individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término “víctima” también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización. [...] Una persona será considerada víctima con independencia de si el autor de la violación ha sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima.³²

En la Ley 1448 de 2011

La Ley 1448 de 2011, Ley de Víctimas, define en el artículo 3.º que se consideran como tales, las personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1.º de enero de

32 Resolución 60/147 de la Asamblea General de la ONU, adoptada el 16 de diciembre de 2005, en la que se acogieron los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones».

1985, con ocasión del conflicto armado interno, como consecuencia de infracciones al DIH o violaciones graves al derecho internacional de los derechos humanos. Igualmente, son víctimas las personas que hayan sufrido un daño al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

Vale señalar que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-052 de 2012, determinó que es víctima cualquier persona que hubiere sufrido un daño en los términos antes mencionados (inc. 1, art. 3.º) independientemente de la relación de parentesco que se tenga. Nótese que el concepto nacional de víctima es similar al concepto internacional transcrito.

Por otra parte, algunos analistas consideran que en la Sentencia C-280 de 2013, la Corte al examinar el párrafo 2.º del artículo 60 de la Ley 1448³³ y declararlo exequible en los siguientes términos «bajo el entendido de que la definición allí contenida no podrá ser razón para negar la atención y la protección previstas por la Ley 387 de 1997 a las víctimas de desplazamiento forzado», amplió la definición de víctima, concretamente, en relación con las víctimas del desplazamiento forzado. Es más, opinan que, con esta decisión, se puede incluir como víctima, para efectos de la Ley 1448, a quien sufre desplazamiento forzado por la acción de las denominadas *bacrim*. Se transcribe uno de los apartes de esta sentencia:

Entre tales sujetos protegidos se encuentran las personas afectadas por acciones constitutivas de infracción a los derechos humanos ocurridas al margen del conflicto armado interno, como pueden ser las que actualmente perpetran las denominadas bandas criminales, los desmovilizados de grupos armados que en lugar de reintegrarse a la vida civil hubieren reincidido en su accionar delictivo, e incluso, como quedó dicho, quienes se han visto afectados por desastres de la naturaleza generados por los actores del conflicto. Frente a este escenario debe recordarse que en muchas de estas ocasiones el desplazamiento, con toda su carga de penurias y dificultades, viene a

33 Ley 1448 de 2011, «Artículo 60. [...] **Parágrafo 2.º.** Para los efectos de la presente ley, se entenderá que es víctima del desplazamiento forzado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional, abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de las violaciones a las que se refiere el artículo 3.º de la presente Ley».

ser una forma de protección, en cuanto es la única opción que permite resguardarse de peligros aún peores como los resultantes de las situaciones descritas, a partir de lo cual resulta injustificado que las víctimas de tales situaciones se vieran privados de las compensaciones y beneficios que la ley y la jurisprudencia han desarrollado de tiempo atrás, como forma alternativa para garantizar que el Estado cumpla respecto de ellos los deberes previstos en el artículo 2.º del texto constitucional.

Es de observar que el parágrafo 3.º del art. 3.º, para efectos de la Ley de Víctimas, excluye expresamente a quienes hayan sufrido un daño como consecuencia de actos de delincuencia común, parágrafo que fue declarado exequible por la Corte en la Sentencia C-253A de 2012.

Criterios generales para identificar quién es víctima

- Para la identificación de la persona que puede ser considerada víctima debe aplicarse un criterio amplio y, en caso de duda, esta deberá resolverse en favor de quien alega serlo.
- Aplicar los principios de favorabilidad,³⁴ buena fe,³⁵ confianza legítima³⁶ y la prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades.³⁷
- Reconocer la situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta de la víctima.
- Observar el límite temporal fijado en la ley (1.º de enero de 1985).

34 **Principio de favorabilidad:** consiste en la aplicación, en caso de duda, de la norma que más beneficie a la víctima.

35 **Principio de buena fe:** «es aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una persona correcta. Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada». (C-1194 de 2008).

36 **Principio de confianza legítima:** «se traduce en una prohibición impuesta a los órganos de la administración para modificar determinadas situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas (y en ese sentido legítimas) en los ciudadanos, con base en la seriedad que se presume informa las actuaciones de las autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe y de la inadmisibilidad de conductas arbitrarias, que caracteriza al Estado constitucional de derecho» (Corte Constitucional, Sentencia T-180A de 2003).

37 **Principio de prevalencia del derecho sustancial:** «Un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se presenta cuando un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y, por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia». (Sentencia T-264 de 2009).

- Tener en cuenta que las víctimas de hechos ocurridos antes de esa fecha tienen derecho a medidas de reparación simbólica, garantías de no repetición y derecho a la verdad.

3.3 DEFINICIÓN DE *CONFLICTO ARMADO INTERNO*

En la jurisprudencia internacional se define *conflicto armado interno* como «el recurso a la fuerza armada entre Estados, o la violencia armada prolongada entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados, o entre tales grupos, dentro de un Estado».³⁸

El Protocolo Adicional II de Ginebra a los cuatro Convenios establece que no se pueden incluir los disturbios civiles, las revueltas esporádicas o los actos terroristas aislados. Asimismo, en años recientes, la jurisprudencia ha interpretado que el ámbito territorial del conflicto no es el que determina si el conflicto armado es interno o no, pues un conflicto interno también puede exceder el territorio de un Estado, sin que por ello se convierta en internacional.³⁹

Dentro de los criterios generales para determinar la existencia de un conflicto armado interno se encuentran los siguientes:

- El análisis de los hechos, el cual debe realizarse en atención a las características de cada caso particular y concreto y no en forma abstracta.
- Se deben examinar asuntos tales como, la intensidad del conflicto, la seriedad de los ataques, si ha habido o no un incremento de las confrontaciones armadas, la extensión de las hostilidades

38 Traducción informal: «a resort to armed force between States or protracted armed violence between governmental authorities and organized armed groups or between such groups within a State». Caso del Fiscal v. Dusko Tadic, No. IT-94-1-AR72, decisión de la Sala de Apelaciones sobre su propia jurisdicción, 2 de octubre de 1995, par. 70. Esta regla ha sido reiterada en numerosas decisiones del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia. Una reciente es Fiscal vs Momcilo Krajisnik, Sentencia del 27 de septiembre de 2006. (Tomado de la Sentencia C-291 de 2007 de la Corte Constitucional).

39 Dictamen del CICR, marzo de 2008. «Esto confirma que incluso un conflicto que sale de las fronteras sigue siendo un conflicto armado no internacional. En conclusión, los conflictos internos se diferencian de los conflictos armados no internacionales por las partes que participan en ellos y no por el ámbito territorial del conflicto». Disponible en: <<http://www.icrc.org/spa/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-es.pdf>>. Consulta realizada el 20 de agosto de 2013.

en un período de tiempo, el aumento de las fuerzas armadas, su movilización, la distribución de armas de las partes enfrentadas.

- El nivel de organización de las partes, que se puede demostrar con la existencia de cuarteles, zonas designadas de operación, capacidad de procurar, transportar y distribuir armas, entre otras.

3.4 DEFINICIÓN DE LA EXPRESIÓN «CON OCASIÓN» DEL CONFLICTO

ARMADO INTERNO

Dado que ya se definió qué es *conflicto armado interno*, la expresión «con ocasión» significa que los hechos, en términos de la Corte Constitucional, deben tener «una relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto armado» interno. Criterio interpretativo obligatorio para los operadores jurídicos encargados de aplicar la Ley 1448 de 2011, tal como lo afirmó en la Sentencia C-781 de 2012.⁴⁰

Los criterios generales para determinar si los daños causados a las víctimas ocurrieron en el conflicto armado interno son:

- La interpretación debe ser amplia puesto que cubija las situaciones ocurridas en el contexto del conflicto armado interno. Sin embargo, esa amplitud no puede llegar al extremo de entender que todo hecho necesariamente se deriva del conflicto, ya que ello podría conducir a su desnaturalización.
- Aplicación del principio de favorabilidad en caso de duda.
- Aplicación de los principios de buena fe, confianza legítima, prevalencia del derecho sustancial.

3.5 DEFINICIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO (DIH)

El Comité Internacional de la Cruz Roja define el DIH así:

«El Derecho Internacional Humanitario es un conjunto de normas internacionales de origen convencional y consuetudinario, específicamente

⁴⁰ Obsérvese que la Corte en esta decisión hizo una interpretación con autoridad, de obligatorio cumplimiento y con efectos erga omnes. La interpretación con estos efectos es excepcional puesto que esa tarea le corresponde al legislador; sin embargo, la corporación consideró necesario fijar este criterio con el fin de proteger los derechos de las víctimas.

destinado a ser aplicado en los conflictos armados, internacionales o no, que limita, por razones humanitarias, el derecho de las partes en conflicto a elegir libremente los métodos (modos) y medios (armas) de hacer la guerra y que protege a las personas y los bienes afectados o que puedan resultar afectados por ella».⁴¹

Características principales

- Normas creadas en instrumentos internacionales o consuetudinarios.
- Rige únicamente en conflictos armados nacionales o internacionales.
- Su finalidad es la protección de las víctimas con ocasión de los conflictos armados, la de las personas que no toman parte en las hostilidades (civiles, personal médico y religioso) y también a quienes ya no participan en los combates, como los combatientes heridos, enfermos, náufragos y prisioneros de guerra.
- Permite suspender algunos derechos humanos.
- La investigación y sanción de violaciones al DIH corresponde a los funcionarios judiciales de cada Estado y, solamente en caso de que no actúen, se puede acudir a instancias internacionales, como sería la Corte Penal Internacional.
- Hace parte del bloque de constitucionalidad, cuyo respeto se impone a la ley.

3.6 DEFINICIÓN DE *DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS*

La Organización de Naciones Unidas define el *derecho internacional de los derechos humanos* como el conjunto de normas de derecho internacional que «establece las obligaciones que tienen los gobiernos de tomar medidas en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada forma en otras, a fin de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales individuales o colectivas».⁴²

⁴¹ Disponible en: <http://cruzroja.es/portal/page?_pageid=878,12647036&_dad=portal30&_schema=PORTAL30>. Consulta realizada el 25 de julio de 2013.

⁴² Temas mundiales, Naciones Unidas. Disponible en: <www.un.org/es>. Consulta realizada el 20 de agosto de 2013.

Por su parte, la Corte Constitucional⁴³ apoyándose en un pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que el *derecho internacional de los derechos humanos* está conformado por el conjunto de normas internacionales de índole convencional cuyo objeto y fin es «la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los Estados contratantes».⁴⁴

Características principales

- Es creado por normas internacionales y consuetudinarias de obligatorio cumplimiento.
- La violación de sus normas se rige por el derecho internacional general sobre responsabilidad internacional de los Estados y de los individuos.
- Su finalidad es la promoción, protección y garantía de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas.
- Se aplica en tiempo de paz.
- Los derechos humanos no pueden estar suspendidos pero, algunos no esenciales, pueden ser restringidos.
- Los sujetos protegidos son toda persona sin discriminación alguna.
- Para efectos de su reconocimiento y protección debe aplicarse el principio de favorabilidad (pro homine).
- Hace parte del bloque de constitucionalidad, cuyo respeto se impone a la ley.

3.7 ¿QUÉ SE ENTIENDE POR VIOLACIONES GRAVES A LOS DERECHOS HUMANOS?

El Conjunto de Principios para la lucha contra la impunidad

Estos principios conocidos como Principios Joinet, que fueron actualizados por la experta Diane Orentlicher, se refieren a los delitos graves según el derecho internacional, en los siguientes términos:

⁴³ Corte Constitucional. Sentencia C-148 de 2005.

⁴⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, Serie A, nro. 2, párr. 229.

Delitos graves conforme al derecho internacional. A los efectos de estos principios, la frase “delitos graves conforme al derecho internacional” comprende graves violaciones de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y de su Protocolo Adicional I de 1977 y otras violaciones del derecho internacional humanitario que constituyen delitos conforme al derecho internacional: el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y otras violaciones de los derechos humanos internacionalmente protegidos que son delitos conforme al derecho internacional y/o respecto de los cuales el derecho internacional exige a los Estados que impongan penas por delitos, tales como la tortura, las desapariciones forzadas, la ejecución extrajudicial y la esclavitud.⁴⁵

Estatuto de Roma

El Estatuto de Roma,⁴⁶ mediante el cual se creó la Corte Penal Internacional, con competencia para juzgar a las personas autoras de tales delitos, señala en el artículo 5.º que los «crímenes más graves de trascendencia internacional» son: el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión.⁴⁷ Los artículos 6 y siguientes tipifican las conductas que configuran esta clase de crímenes:

a) **El crimen de genocidio:** lo constituye «cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal»: matanza de miembros del grupo; lesión grave a la integridad física o mental; sometimiento intencional del grupo a condiciones que acarreen su destrucción física, total o parcial; medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

b) **Los crímenes de lesa humanidad:** que son «aquellos crímenes que por su aberrante naturaleza ofenden, agravan o injurian a la

⁴⁵ Disponible en: <<http://www.idhc.org/esp/documents/PpiosImpunidad.pdf>>. Consulta realizada el 25 de julio de 2013.

⁴⁶ El Estatuto de Roma se incorporó en el Ordenamiento colombiano a través de una reforma constitucional Acto legislativo 02 de 2001, de la Ley 742 de 2002 y la revisión constitucional, Sentencia C-578 de 2002 que la declaró exequible.

⁴⁷ La Resolución RC/Res.6 del 11 de junio de 2010 define el crimen de agresión. Enmienda al Estatuto de Roma.

humanidad en su conjunto», como asesinato; exterminio; esclavitud; deportación o traslado forzoso de población; encarcelación u otra privación grave de la libertad física; tortura; violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada y otros abusos sexuales de gravedad comparable; persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género, u otros motivos; desaparición forzada de personas; el crimen de apartheid; y otros actos inhumanos similares que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

c) **Los crímenes de guerra:** comprenden los conflictos armados de índole internacional y los internos. En este punto solo nos referiremos a los delitos que se pueden cometer cuando existe un conflicto armado de orden interno: i) actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y los que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa; ii) violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados de orden interno, tales como, dirigir intencionalmente ataques contra la población civil o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades; contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios y contra el personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra; contra personal, instalaciones, unidades vehículos participantes en una misión de paz o de asistencia humanitaria; contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias, la beneficencia, los monumentos, los hospitales; saquear una ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto; cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual; reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades; ordenar el desplazamiento de la sociedad civil; matar o herir a traición a un combatiente enemigo; declarar que no dará cuartel; someter a las personas que estén en poder de la otra parte a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo; destruir o confiscar bienes del enemigo.

Derechos fundamentales intangibles aun durante los estados de excepción

Una forma de conocer cuáles derechos fundamentales son intangibles, es decir, que no se pueden suspender ni siquiera en el evento en que se declare un estado de excepción,⁴⁸ es remontarse a la Ley Estatutaria 137 de 1994 «Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia», en la que señala en el artículo 4.º cuáles son los derechos intangibles durante tales estados, según la Convención Americana de Derechos Humanos y demás tratados sobre la materia, a saber:

[...] el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación, la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia; los derechos del niño, a la protección por parte de su familia; de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas civiles; el derecho al *habeas corpus* [...].

Tampoco podrán ser suspendidas las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

La Corte Constitucional examinó previamente esta ley estatutaria y en Sentencia C-179 de 1994, al referirse en concreto a esta disposición, la declaró exequible al considerar que, en efecto, los derechos enumerados son intangibles y, por tanto, no pueden ser suspendidos o restringidos por el legislador extraordinario, ya que son imprescindibles para la dignidad humana.

⁴⁸ Constitución Política, art. 214, disposiciones generales de los estados de excepción «2.º No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetará el derecho internacional humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos. [...]».

La Corte se refirió, además, a los derechos que sí pueden ser objeto de restricción o suspensión, así:

Durante los estados de excepción, es de común ocurrencia que se afecten ciertos derechos que la misma Constitución permite restringir o limitar en épocas de normalidad, valga citar: el derecho de reunión, el derecho de asociación, la libertad de circulación, etc.; sin embargo, existen otros que en ninguna época pueden ser objeto de limitación, como los contenidos en la disposición legal que se estudia, los cuales son considerados como inafectables.

En la Sentencia C-148 de 2005 se reiteró lo dicho en relación con los derechos intangibles.

Por consiguiente, podría afirmarse que la violación de estos derechos, denominados intangibles, por tratarse de actos que lesionan en lo más profundo la dignidad humana y cuyos perjuicios son irreversibles o muy difíciles de reparar, se ubicarían en la categoría de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de derechos humanos, si ocurrieren con ocasión del conflicto armado interno y, por ende, los archivos correspondientes deberán ser acopiados, preservados y custodiados por el archivo del CNMH.

3.8 DEFINICIÓN DE MEMORIA HISTÓRICA

Los archivos son una herramienta fundamental en la construcción de la memoria histórica en el marco del conflicto armado interno. Al respecto, vale transcribir algunos apartes de los conceptos que está elaborando el Centro Nacional de Memoria Histórica, tales como memoria, memoria colectiva, memoria histórica y, a partir de ellos, cómo se construye la memoria histórica.⁴⁹ Sobre este último, ha dicho:

[...] la memoria histórica, sin abandonar métodos que promueven la rigurosidad del oficio del historiador en el acopio de huellas, datos, voces, reconoce que las narrativas del pasado no son relatos neutrales y objetivos a secas sino que se insertan en espacios de disputas sociales,

⁴⁹ Centro de Memoria Histórica. El gran arco de la conversación: los conceptos básicos (pedagogía). 2013.

simbólicas y políticas del presente. La memoria histórica reconoce además que las narrativas que explican las experiencias de las personas y los colectivos son diversas y dinámicas, y por tanto, cambiantes. Además, hoy se acepta que las personas y grupos que construyen historia no lo hacen sólo desde intereses racionales sino también desde otros aspectos complejos de la identidad: argumentación racional, valores, convicciones, emociones y visiones de mundo o cosmovisiones.

En contextos donde han ocurrido violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario, la memoria histórica permite visibilizar y reconocer la pluralidad de voces, entre ellas las voces silenciadas de quienes han sido víctimas. Así, vehiculiza un mensaje pedagógico, tendiente a generar conciencia social sobre lo ocurrido. En este sentido, la memoria histórica puede despertar solidaridades hacia esos conciudadanos y conciudadanas, y sugerir políticas e iniciativas sociales para evitar la repetición de los hechos victimizantes.

3.9 ENFOQUE DIFERENCIAL

La Constitución colombiana reconoce la diversidad en varios de sus preceptos, es así como en el artículo 7 se refiere expresamente a la diversidad étnica y cultural de la nación, cuya protección corresponde al Estado. Concordante con ello, se consagra, en el artículo 13, el derecho de todas las personas a recibir la misma protección y trato de las autoridades y el goce pleno de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación alguna por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, y se ordena al Estado adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados y proteger especialmente a las personas que se encuentren en debilidad manifiesta.

De esta manera nace el denominado «enfoque diferencial», que permite al Estado crear políticas públicas o adoptar medidas específicas destinadas a reconocer las diferencias entre los individuos, con el fin de solucionar, de acuerdo a las características particulares de cada grupo poblacional, no solo sus necesidades básicas sino también su dignidad y el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales.

Siguiendo estos lineamientos, el legislador expidió la Ley 1448 de 2011, comúnmente conocida como Ley de Víctimas, en cuyo artículo 13 definió dicho principio en los siguientes términos:

Artículo 13. ENFOQUE DIFERENCIAL. El principio de enfoque diferencial reconoce que hay poblaciones con características particulares en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad. Por tal razón, las medidas de ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación integral que se establecen en la presente ley, contarán con dicho enfoque.

El Estado ofrecerá especiales garantías y medidas de protección a los grupos expuestos a mayor riesgo de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente Ley tales como mujeres, jóvenes, niños y niñas, adultos mayores, personas en situación de discapacidad, campesinos, líderes sociales, miembros de organizaciones sindicales, defensores de Derechos Humanos y víctimas de desplazamiento forzado.

Para el efecto, en la ejecución y adopción por parte del Gobierno Nacional de políticas de asistencia y reparación en desarrollo de la presente Ley, deberán adoptarse criterios diferenciales que respondan a las particularidades y grado de vulnerabilidad de cada uno de estos grupos poblacionales.

Igualmente, el Estado realizará esfuerzos encaminados a que las medidas de atención, asistencia y reparación contenidas en la presente Ley, contribuyan a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes.

Respecto de las comunidades indígenas, ROM, negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras que no aparecen incluidas en esta disposición, el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la misma Ley de Víctimas en el artículo 205, procedió a expedir algunos decretos que se enuncian a continuación, en los que se adoptan medidas de atención, asistencia y reparación para estos grupos poblacionales heterogéneos, así:

- Decreto Ley 4633 del 9 de diciembre de 2011 «Por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas».

- Decreto 4634 del 9 de diciembre de 2011 «Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rom o Gitano».
- Decreto Ley 4635 de 9 de diciembre de 2011 «Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras».

Estos decretos, tal como lo ordena el artículo 2.º de la Ley 1448 de 2011,⁵⁰ requerían de **consulta previa**, la cual debía ser concertada entre el Gobierno nacional y las autoridades y organizaciones representativas de la población objetivo. Dicha consulta, según se lee en las consideraciones de cada uno de los decretos, se llevó a cabo en las oportunidades y con las autoridades allí señaladas.

Retomando el tema, el principio de **enfoque diferencial**, como lo señaló la Corte Constitucional en la Sentencia C- 253A de 2012, «se traduce en la adopción de una serie de medidas encaminadas a enfrentar la situación de vulnerabilidad acentuada de algunas víctimas en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad. La Ley ofrece especiales garantías y medidas de protección, asistencia y reparación a los miembros de grupos expuestos a mayor riesgo de violaciones de sus derechos fundamentales: mujeres, jóvenes, niños y niñas, adultos mayores, personas en situación de discapacidad, líderes sociales, miembros de organizaciones sindicales, defensores de derechos humanos y víctimas de desplazamiento forzado, y de esta manera contribuye a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes.»

Dicho principio cuando se refiere a políticas públicas se constituye en «un imperativo ético, en razón a que grupos históricamente excluidos, ya sea por su participación o por modo de vida, en razón a su etnia, sexo, identidad de género, ciclo vital y discapacidad, reivindican hoy el

50 «Las medidas de atención, asistencia y reparación para los pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas, harán parte de normas específicas para cada uno de estos grupos étnicos, las cuales serán consultadas previamente a fin de respetar sus usos y costumbres, así como sus derechos colectivos, de conformidad con lo establecido en el artículo 205 de la presente ley.»

ejercicio de una ciudadanía desde el reconocimiento y la redistribución, desde la libre escogencia de llevar el tipo de vida de acuerdo a sus referencias y capacidades; lo que ha gestado procesos de autoafirmación frente a la opción de ser distinto, de ser diferente, sin perder la capacidad de disfrutar y participar de las demás opciones humanas. Es decir, el derecho a ejercer una ciudadanía desde la diferencia en escenarios de una democracia participativa, de inclusión igualitaria de ciudadanos y ciudadanas en la escena política y en la toma de decisiones en la esfera íntima, privada y pública». (Castells, 1997, citado en Ministerio de la Protección Social, 2011: 29).

En este orden de ideas, la creación de una política pública con enfoque diferencial debe ser multicultural e incluyente, adoptando medidas específicas para todos los grupos poblacionales según sus particulares características, en la que se parta del reconocimiento de la diversidad y el respeto por la diferencia.

Bajo esos parámetros se expidieron los decretos 4633, 4634 y 4635 de 2011, a los cuales ya se hizo referencia, donde se adoptan medidas especiales con enfoque diferencial para las víctimas del conflicto armado interno colombiano pertenecientes a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, a los pueblos y comunidades indígenas y a los pueblos rom o gitano, teniendo en cuenta las particularidades de cada una de las comunidades objetivo. Enfoque que, como se lee en el artículo 28-6 de la ley citada, es un derecho de las víctimas.

En cuanto se refiere al deber de memoria y la reconstrucción de la misma por parte del CNMH, en cada uno de tales ordenamientos se disponen las obligaciones en esta materia, que se identifican en su gran mayoría con las establecidas en la Ley 1448 de 2011. Sin embargo, se le ordena establecer un «área específica» que se encargará de «recrear la memoria histórica desde y por las comunidades». Los integrantes de esta área deben ser postulados por las autoridades propias de las comunidades afectadas (ver Decreto 4635, art. 95). Norma similar se consagra en el Decreto 4633 de 2011, artículo 123.

Igualmente, debe desarrollar e implementar la reconstrucción de memoria con la participación de las comunidades antes señaladas.

Capítulo IV

4

EL DEBER DE MEMORIA DEL ESTADO Y MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE LOS ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

El presente capítulo tiene como propósito precisar principios para la protección y manejo de los archivos de graves violaciones a los Derechos Humanos, infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto, tema que se desarrollará en cuatro acápite principales: *i)* referentes internacionales en materia de archivos de derechos humanos; *ii)* referentes nacionales; *iii)* caracterización de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado y, *iv)* medidas especiales de protección de este tipo de archivos que debe adoptar el Centro Nacional de Memoria Histórica en cumplimiento de normas internacionales.

Dado que el tema de los archivos de derechos humanos ha cobrado gran importancia en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, una de las primeras tareas necesarias en la definición de la política pública es sintetizar los mandatos internacionales en la materia, acompasándolos con las normas nacionales. A continuación se presentan algunos de los principales referentes internacionales en el contexto de justicia transicional.

4.1 LOS ARCHIVOS DE DERECHOS HUMANOS EN «EL CONJUNTO DE PRINCIPIOS PARA LA PROTECCIÓN Y LA PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS MEDIANTE LA LUCHA CONTRA LA IMPUNIDAD»

De acuerdo con lo formulado en el capítulo atinente a la relación entre justicia transicional y archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado, una de las directrices modulares para la definición de esta política pública la constituye el *Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos* mediante la lucha contra la impunidad, conocidos como los principios Joinet, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1998 y adicionados por la experta independiente Diana Orentlicher, encargada de actualizar el citado conjunto, que define los *archivos de derechos humanos* de la siguiente manera:

E. Archivos. En el sentido de los presentes principios, la palabra «archivos» se refiere a colecciones de documentos relativos a violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario de fuentes que incluyen: *a)* organismos gubernamentales nacionales, en particular los que hayan desempeñado una función importante en relación con las violaciones de los derechos humanos; *b)* organismos locales, tales como comisarías de policía, que hayan participado en violaciones de los derechos humanos; *c)* organismos estatales, incluida la oficina del fiscal y el poder judicial, que participan en la protección de los derechos humanos; y, *d)* materiales reunidos por las comisiones de la verdad y otros órganos de investigación.⁵¹

51. Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos. 61.º período de sesiones, E/CN.4/2005/102Add.1, del 8 de febrero de 2005. Disponible en: <<http://www.idhc.org/esp/documents/PpiosImpunidad.pdf>>. Consulta realizada el 21 de junio de 2013.

En el *Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos* mediante la lucha contra la impunidad, se resalta el vínculo que existe entre las colecciones de estos documentos, es decir, los archivos, y los derechos de las víctimas en las sociedades en transición, así como las medidas específicas tendientes a viabilizar su exigibilidad. Los lineamientos formulados por los principios se pueden sintetizar e interpretar de la siguiente manera:

- La preservación y acceso a los Archivos de DD. HH. y otras pruebas relativas a violaciones de los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario son aspectos esenciales del deber de recordar por parte del Estado.
- Los Estados deben establecer medidas especiales para la preservación y consulta de los archivos relativos a las violaciones de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.⁵²
- Las medidas referidas a los Archivos de DD. HH. deben orientarse a impedir la sustracción, destrucción, disimulación o falsificación de los archivos que tengan como propósito provocar la impunidad frente a los perpetradores de violaciones a los DD. HH. y al DIH o a propiciar el revisionismo y el negacionismo.⁵³
- Las políticas referidas a los Archivos de Derechos Humanos deberán facilitar la consulta a las víctimas y sus familiares con el ánimo de contribuir a la exigibilidad de sus Derechos.⁵⁴
- Frente a las iniciativas de investigación histórica, los procedimientos y formalidades para la consulta tendrán como «única finalidad salvaguardar la integridad de las víctimas y de otras personas».⁵⁵
- Los Estados deberán velar porque las formalidades para el acceso a los Archivos de Derechos Humanos no se constituyan de *iure* o de *facto* en mecanismos tendientes a la censura.
- Las instituciones públicas no podrán negar el acceso a los Archivos de DD. HH. si esta limitación no se encuentra establecida en la ley.

52 Principio 5.

53 Principio 14.

54 Principio 15.

55 *Ibid.*

En tal sentido, deberán cooperar con los organismos judiciales y extrajudiciales de investigación.⁵⁶

- «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».⁵⁷

Vale señalar que la Corte Constitucional colombiana en varias oportunidades se ha referido a estos Principios, en especial, en la sentencia que examinó la denominada Ley de Justicia y Paz (Sentencia C-370 de 2006) y, más recientemente, en la que se pronunció sobre la situación de los desmovilizados que no estaban incluidos en la citada Ley. Dijo la Corte que tales Principios «Son directrices construidas a partir de pautas normativas y jurisprudenciales de Derecho Internacional, así como de la experiencia histórica proveniente de procesos de tránsito a la democracia o de consolidación del Estado de Derecho en distintas naciones. Sus principales directrices se pueden sintetizar así: (i) Durante los procesos de transición hacia la paz, a las víctimas les asisten tres categorías de derechos: a) el derecho a saber, b) el derecho a la justicia, y c) el derecho a la reparación».⁵⁸

Cabe agregar que estos estándares internacionales constituyen «hoy en día un marco referencial insoslayable para el diseño de la política pública en materia penal».⁵⁹

Los principios antes señalados fueron reiterados por el Consejo de Derechos Humanos, en la Resolución 21/7 del 10 de octubre de 2012,⁶⁰ reconociendo la importancia de los archivos y otros documentos, no solo para preservar la memoria histórica de las violaciones manifiestas de los derechos humanos y violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario, sino también, para «facilitar el conocimiento de tales

⁵⁶ Principio 16.

⁵⁷ Principio 17.

⁵⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-936 de 2010.

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Resolución aprobada en la vigésima primera sesión. Disponible en: <<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opensslpdf.pdf?reldoc=y&docid=50ae27792>>. Consulta realizada el 21 de junio de 2013.

violaciones, investigar las denuncias y proporcionar a las víctimas acceso a un recurso efectivo de conformidad con el derecho internacional».⁶¹

En dicha Resolución, el Consejo le solicita a los Estados, si aún no lo han hecho, que «establezcan una política archivística nacional que garantice la preservación y protección de todos los archivos que guarden relación con los derechos humanos, y que promulguen leyes que declaren que el legado documental de la nación debe conservarse y preservarse, y establezcan el marco para la gestión de los archivos del Estado desde su creación hasta su destrucción o su preservación».

Con el mismo fin, se solicita a la Oficina del Alto Comisionado que invite a «los Estados Miembros, los órganos de las Naciones Unidas, las organizaciones intergubernamentales, las instituciones nacionales de derechos humanos y las organizaciones no gubernamentales a facilitar información sobre buenas prácticas para el establecimiento, la preservación, suministro y acceso a los archivos nacionales sobre los derechos humanos, y a que pongan la información recibida a disposición del público en una base de datos en línea».⁶²

4.2 REFERENTES NACIONALES EN MATERIA DE ARCHIVOS DE DERECHOS HUMANOS

Constitución Política

Es de naturaleza constitucional el deber del Estado colombiano de proteger los archivos públicos en general y, en particular, aquellos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto.

Algunos de los principios constitucionales relacionados con los archivos son los siguientes: *a)* el deber del Estado de proteger el patrimonio cultural de la Nación;⁶³ *b)* el derecho fundamental de acceso a la información, salvo en los casos en que exista reserva constitucional o

⁶¹ *Ibid* (numeral 10).

⁶² *Ibid.* (numeral 11).

⁶³ Artículo 8.

legal;⁶⁴ c) el derecho fundamental a la intimidad y al *habeas data*;⁶⁵ d) el deber del Estado de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos;⁶⁶ e) el deber del Estado de proteger el patrimonio cultural de la nación y de los bienes culturales;⁶⁷ f) el deber del Estado de garantizar el derecho de toda persona a acceder a los documentos públicos, salvo las excepciones estipuladas por la Constitución o la ley; g) el deber de las personas de participar en la vida política, cívica y comunitaria y proteger los recursos culturales y naturales del país;⁶⁸ h) garantizar el debido proceso;⁶⁹ y, i) garantizar el acceso a la administración de justicia.⁷⁰

Legislación

En cumplimiento de estos mandatos constitucionales se han expedido en Colombia distintas leyes que se enuncian a continuación:

Leyes aprobatorias de Convenios en los que se definen los archivos como bienes de interés cultural y objeto de protección especial

En este punto conviene recordar que la importancia de los archivos como bienes de interés cultural y objeto de protección especial surgió después de la segunda guerra mundial, por la «dolorosa constatación histórica, a saber, que estos objetos —que en el fondo materializan valores espirituales esenciales para el ser humano— han sufrido graves daños en los distintos conflictos armados y que, debido al perfeccionamiento de las técnicas de destrucción, se encuentran cada vez más amenazados, por lo cual resulta imperioso protegerlos».⁷¹

Veamos cuáles son los principales convenios y protocolos que definen que los archivos son bienes de interés cultural, y, el deber de protección, en Colombia:

⁶⁴ Artículo 20.

⁶⁵ Artículo 15.

⁶⁶ Artículo 70.

⁶⁷ Artículo 72.

⁶⁸ Artículo 95.

⁶⁹ Artículo 29.

⁷⁰ Artículo 229.

⁷¹ Este aspecto lo recuerda la Corte Constitucional colombiana en la Sentencia C-467 de 1997.

- Ley 340 de 1996, aprobatoria de la «Convención para la protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado», el «Reglamento para la aplicación de la Convención»,⁷² y el «Protocolo para la Protección de los bienes Culturales en caso de Conflicto Armado», firmados en La Haya el 14 de mayo de 1954.

Esta Convención tiene por objeto evitar la destrucción y demás amenazas que durante los conflictos armados pueden sufrir, entre otros bienes, los archivos, dentro de los cuales se encuentran los de derechos humanos.

Vale señalar que en el mismo Ordenamiento se protegen no solo los archivos como tal, cualquiera que sea su origen y propietario, sino también los edificios donde estos reposen (museos, bibliotecas, depósitos y refugios especiales).

Esta Ley fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-467 de 1997,⁷³ en la que se reafirma el deber del Estado colombiano de adoptar medidas destinadas a la preservación y conservación de los archivos, como bienes culturales, pues, tal como se establece en el Preámbulo de la Convención «los daños ocasionados a los bienes culturales pertenecientes a cualquier pueblo constituyen un menoscabo al patrimonio cultural de toda la humanidad, puesto que cada pueblo aporta su contribución a la cultura mundial».

De igual manera, la Convención pretende sustraer los archivos de derechos humanos del conflicto bélico prohibiendo su destrucción y estableciendo que no pueden ser objetivo militar. Por ello, se dice que se debe utilizar un emblema que facilite la identificación de dichos bienes, en desarrollo de uno de los principios esenciales del DIH, como es el *principio de distinción*, que permite diferenciar entre objetivos militares y no militares, y entre combatientes y no combatientes, con el fin de que no se afecten personas o bienes con las acciones de guerra.⁷⁴

- Ley 1130 de 2007, por medio de la cual se aprueba el «Segundo Protocolo de la Convención de La Haya de 1954 para la protección de

72 La cual fue aprobada por Colombia por medio de la Ley 340 de 1996.

73 Esta clase de leyes están sometidas a la revisión de la Corte Constitucional, tal como lo establece el artículo 241, numeral 10, de la Constitución.

74 Corte Constitucional, Sentencia C-225 de 1995.

los bienes culturales en caso de conflicto armado», hecho en La Haya el veintiséis (26) de marzo de 1999

En este Protocolo se establecen medidas encaminadas a mejorar y reforzar la protección especial de los bienes culturales en caso de conflicto armado interno. Normativa que también fue revisada por la Corte Constitucional y declarada exequible en la Sentencia C-812 de 2007.

- Ley 594 de 2000, Ley General de Archivos

Aunque este instrumento legislativo no fue concebido teniendo en cuenta el conflicto armado interno que vive Colombia, su importancia radica en que establece las disposiciones específicas relacionadas con el desarrollo de la función archivística y señala que estas deberán ser interpretadas a la luz de los mandatos constitucionales, así como de los tratados o convenios internacionales suscritos por el Estado colombiano.⁷⁵

El objetivo fundamental de la Ley 594 de 2000 es la «definición de las reglas y principios generales que deben regular la función archivística en el país» en las instituciones públicas, así como en las entidades privadas que cumplen funciones públicas, entre otros organismos relevantes, en lo atinente a la función archivística. Para este propósito, la Ley se ocupa de definiciones esenciales tales como archivo, gestión documental, patrimonio documental, documento de archivo, entre otras⁷⁶ y, de igual forma, establece los principios generales que rigen dicha función.⁷⁷ Este último aspecto es de suma importancia para el caso de los archivos de derechos humanos, dada su evidente relación con los derechos fundamentales.

Asimismo, la ley ratifica la obligatoriedad de las entidades públicas de implementar procesos de gestión documental idóneos y la protección de los archivos que, estando en cabeza de personas naturales, forman parte de los bienes de interés cultural para la nación.

75 «Artículo 4. Ley 594 de 2000. [...] **Interpretación.** Las disposiciones de la presente Ley y sus decretos reglamentarios se interpretarán de conformidad con la Constitución Política y los tratados o convenios internacionales que sobre la materia celebre el Estado colombiano».

76 Ley 594 de 2000. Artículo 3.

77 Ley 594 de 2000. Artículo 4.

En la ley se define a los archivos como «El Conjunto de documentos, sea cual fuere su fecha, forma y soporte material, acumulados en un proceso natural por una persona o entidad pública o privada, en el transcurso de su gestión conservados respetando aquél orden cuya finalidad es la de servir de testimonio e información a la persona o institución que los produce y a los ciudadanos, o como fuente de la historia».⁷⁸

Teniendo en cuenta esta definición, resulta pertinente recordar las características de los documentos que conforman los archivos que, en palabras de la Corte Constitucional, se resumen así:

- Son imprescindibles para la toma de decisiones basadas en antecedentes.
- Constituyen una herramienta indispensable para la gestión administrativa, económica, política y cultural del Estado y la administración de justicia.
- Son elementos fundamentales de la racionalidad de la administración pública.
- Se desarrollan como agentes dinamizadores de la acción estatal.
- Cumplen una función probatoria, garantizadora y perpetuadora.⁷⁹

La Ley General de Archivos establece que el Estado es el garante de la «creación, organización, preservación y control de los archivos»,⁸⁰ teniendo en cuenta, de una parte, los principios de procedencia y orden original, y de otra, el ciclo vital de los documentos y la normativa archivística. En tal sentido, es la Administración pública la responsable de a) la gestión y administración de sus archivos; b) la garantía de espacios e instalaciones para su correcto funcionamiento guardando las especificidades técnicas; c) el uso público y de evitar su enajenación; d) el cumplimiento de las normas archivísticas por los funcionarios públicos y la puesta en marcha de capacitaciones en la materia; y, e) la incorporación de nuevas tecnologías sin que se vulneren los principios

78 Ley 594 de 2000. Artículo 3.

79 Corte Constitucional, Sentencia T-656 de 2010.

80 Ley 594 de 2000. Ley General de Archivo. Artículo 11.

de una adecuada gestión de la documentación.⁸¹ Estas obligaciones suponen la obligación del Estado de elaborar programas de gestión documental por parte de las instituciones públicas.

Aunado a lo anterior, esta ley también se ocupa de los archivos privados, los cuales se entienden como el «conjunto de documentos pertenecientes a personas naturales o jurídicas de derecho privado y aquellos que se deriven de la prestación de sus servicios».⁸² Frente a estos archivos, «el Estado garantizará la organización, conservación y consulta de los archivos históricos privados de interés económico, social, técnico y cultural».⁸³ Igualmente, el Gobierno deberá establecer estímulos no tributarios para los archivos privados que sean declarados de interés cultural,⁸⁴ al tiempo que se prohíbe su traslado fuera del territorio nacional, y la transferencia de la propiedad, la tenencia o la posesión de ellos.⁸⁵

Según este contexto normativo, Colombia, en primer lugar, reconoce que los archivos constituyen patrimonio cultural de la nación; en segundo lugar, se obliga al Estado a construir, custodiar, preservar y proteger los archivos públicos y privados; y, en tercer lugar, se define un marco político de actuación sustentado en la articulación de las instituciones, así como en el desarrollo de actividades de asistencia técnica, control-vigilancia y capacitación, entre otras.

4.3 ¿ES LA LEY GENERAL DE ARCHIVOS (INCLUIDAS SUS MODIFICACIONES) SUFICIENTE, FRENTE A LA JUSTICIA TRANSICIONAL?

Sobre la base de que esta Ley de Archivos fue promulgada bajo una premisa que no contemplaba la declaratoria del conflicto armado en el país y la protección a las víctimas frente a sus derechos de información como parte del reconocimiento de la verdad, la respuesta para el legislador colombiano es «no». Por tal motivo, a partir de 2005 se ocupó de expedir las normas archivísticas específicas encaminadas a la protección, acopio,

81 Artículos 11-20.

82 Artículo 36.

83 Artículo 37.

84 Artículo 39.

85 Artículo 40.

preservación y custodia de los archivos de graves violaciones de los Derechos Humanos, infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto. Las disposiciones especiales se reseñan a continuación.

- Ley 975 de 2005, Justicia y Paz

La Ley de Justicia y Paz contempla disposiciones específicas que incorporan mecanismos de justicia transicional y, en ese contexto, alude al derecho a la verdad, el deber de memoria del Estado y a los archivos atinentes a los hechos cometidos por los grupos armados al margen de la ley. De acuerdo con el artículo 1.º, el objetivo de la ley en mención es «la facilitación de los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación». «Se entiende por grupo armado organizado al margen de la ley, el grupo de guerrilla o de autodefensas, o una parte significativa e integral de los mismos, como bloques, frentes u otras modalidades de esas mismas organizaciones [...]».

En este ordenamiento se establece un catálogo de derechos para las víctimas, así como unos requerimientos procesales para la admisión de los actores armados ilegales en los procesos de desmovilización y reincorporación; cuenta con un capítulo especial (capítulo x) en el que se desarrollan unas disposiciones atinentes a la conservación de los archivos, y su relación con el deber de memoria. Así, en su artículo 57 sobre Medidas de preservación de los archivos, dice «El derecho a la verdad implica que sean preservados los archivos. Para ello los órganos judiciales que los tengan a su cargo, así como la Procuraduría General de la Nación, deberán adoptar las medidas para impedir la sustracción, la destrucción o la falsificación de los archivos, que pretendan imponer la impunidad. Lo anterior sin perjuicio de la aplicación de las normas penales pertinentes».

A renglón seguido, este instrumento legal señala, en primer lugar, que el acceso a los archivos debe facilitarse a las víctimas y sus familiares para la exigibilidad de sus derechos; y, en segundo lugar, para la investigación histórica, en cuyo caso «las formalidades de autorización sólo tendrán la finalidad del control de acceso, custodia y adecuado

mantenimiento del material, y no con fines de censura».⁸⁶ Finalmente, la Ley de Justicia y Paz puntualiza que el acceso a los archivos no podrá vulnerar los derechos de las víctimas, en particular «las de violencia sexual, niñas, niños y adolescentes víctimas de los grupos armados al margen de la ley, y para no provocar más daños innecesarios a la víctima, los testigos u otras personas, ni crear un peligro para su seguridad».

Desde la expedición de la Ley de Justicia y Paz, en el 2005, Colombia ha sido reconocida por la comunidad internacional como uno de los Estados pioneros en establecer disposiciones legales encaminadas a reconstruir la memoria histórica y a preservar los archivos de derechos humanos y, en particular, los de graves violaciones a los mismos y al DIH ocurridas durante el conflicto armado interno. La Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación y la creación del Centro Nacional de Memoria Histórica son ejemplos de ello.

- Ley 1592 de 2012, por la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005, Ley de Justicia y Paz

Continuando con la política de protección, acopio, preservación y custodia los archivos judiciales, el legislador de 2012, mediante la Ley 1592, en el artículo 34,⁸⁷ decidió adicionar la legislación vigente sobre conservación de archivos judiciales, contenida en la Ley 975 de 2005, en el sentido de asignar a las secretarías de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, la función de «organizar, sistematizar y conservar» los archivos relacionados con la investigación, procesamiento y sanción

⁸⁶ Ley 975 de 2005. Artículo 58.

⁸⁷ «**Artículo 34.** La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 56A con el siguiente contenido: **Artículo 56A. Deber judicial de memoria.** Los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, a través de la correspondiente secretaría, deberán organizar, sistematizar y conservar los archivos de los hechos y circunstancias relacionados con las conductas de las personas objeto de cualquiera de las medidas de que trata la presente ley, con el fin de garantizar los derechos de las víctimas a la verdad y preservar la memoria judicial. También deberán garantizar el acceso público a los registros de casos ejecutoriados y disponer de los medios necesarios para divulgar la verdad de lo acontecido, en coordinación con el Centro de Memoria Histórica. Los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, a través de la correspondiente secretaría, deberán remitir copias de estos registros al Centro de Memoria Histórica. En virtud del artículo 144 de la Ley 1448 de 2011, los Tribunales Superiores de Distrito Judicial podrán, a fin de fortalecer la construcción de la memoria histórica, encomendar la custodia de los archivos a los que se refiere el presente artículo al Archivo General de la Nación o a los archivos de los entes territoriales. La Fiscalía General de la Nación y el Centro de Memoria Histórica celebrarán convenios con el fin de regular el flujo de información para la construcción de la memoria histórica. En desarrollo de estos convenios el Centro de Memoria Histórica podrá acceder a información reservada, sin que esta pierda tal carácter».

de las personas que se hubieren desmovilizado, vinculadas a los grupos armados organizados al margen de la ley, como autores o partícipes de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos.

De la misma manera se ordena a las secretarías remitir al CNMH copia de los registros de todos los casos ejecutoriados y coordinar con este mismo Centro, la divulgación de la verdad de lo acontecido.

Siguiendo con el propósito de fortalecimiento de la memoria histórica contenida en archivos judiciales, se autoriza a la Fiscalía General de la Nación y al CNMH para celebrar convenios con el fin de regular el flujo de información para tal efecto.

- Ley 1448 de 2011, Ley de Víctimas y restitución de tierras. Creación del Centro de Memoria Histórica

La Ley de Víctimas y Restitución de tierras creó el Centro Nacional de Memoria Histórica con el fin de reunir y recuperar todo el material documental, los testimonios orales y de cualquier otro medio relativos a las violaciones al Derecho Internacional Humanitario y a las normas internacionales de los derechos humanos, ocurridas durante el conflicto armado interno. (Arts. 146 y 147).

El artículo primero tiene como propósito «establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas de las violaciones (a los Derechos Humanos y al DIH en el marco del conflicto armado interno acontecidas desde el 1 de enero de 1985 hasta la promulgación de la Ley), dentro de un marco de justicia transicional».

En esta normativa, se reconoce la existencia de un conflicto armado interno, se define en el artículo 8.º *justicia transicional* y se establece la obligación del Estado de poner en marcha las medidas de reparación que faciliten la ruta hacia el posconflicto.

La ley reúne los principios y derechos reconocidos por las disposiciones internacionales y la amplia jurisprudencia de la Corte Constitucional a las víctimas, en la que se destacan: 1) Derecho a la verdad, justicia y reparación; 2) Derecho a acudir a escenarios de diálogo institucional y

comunitario; 3) Derecho a ser beneficiario de las acciones afirmativas adelantadas por el Estado; 4) Derecho a solicitar y recibir atención humanitaria; 5) Derecho a participar en la formulación, implementación y seguimiento de la política pública de prevención, atención y reparación integral; 6) Derecho al desarrollo del enfoque diferencial; 7) Derecho a la reunificación familiar; 8) Derecho al retorno o reubicación en condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad; 9) Derecho a la restitución de la tierra si ha sido despojado; 10) Derecho a la información sobre las rutas y los medios de acceso a las medidas de la nueva normativa; 11) Derecho a conocer el estado de procesos judiciales y administrativos que se estén adelantando, en los que tengan un interés como parte o intervinientes; y, 12) Derecho de las mujeres a vivir libres de violencia.⁸⁸

Frente al tratamiento de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado, la Ley, en el artículo 143, define el Deber de Memoria del Estado, en los siguientes términos:

El Deber de Memoria se traduce en propiciar las garantías y condiciones necesarias para que la sociedad, a través de sus diferentes expresiones tales como víctimas, academia, centros de pensamiento, organizaciones sociales, organizaciones de víctimas y de derechos humanos, así como los organismos del Estado que cuenten con competencia, autonomía y recursos, puedan avanzar en ejercicios de reconstrucción de memoria como aporte a la realización del derecho a la verdad del que son titulares las víctimas y la sociedad en su conjunto.

El deber de Memoria del Estado implica «la prohibición de las instituciones públicas de impulsar o promover ejercicios orientados a la construcción de una historia o verdad oficial que niegue, vulnere o restrinja los principios constitucionales de pluralidad, participación y solidaridad y los derechos de libertad de expresión y pensamiento». Asimismo, prohíbe la censura.

La memoria histórica, además de ser patrimonio público, debe ser autónoma e independiente y así lo establece el Decreto 4800 de 2011, que reglamentó la Ley 1448 de 2011, al señalar en el artículo 186, **la autonomía e independencia de la memoria histórica**. Dice esta

⁸⁸ Ley 1448 de 2011. Artículo 28. Derechos de las Víctimas.

disposición que «La memoria histórica es patrimonio público. El Centro de Memoria Histórica, de manera participativa, contribuirá a su acopio, sistematización y difusión y apoyará iniciativas públicas y privadas que autónoma e independientemente aporten a su reconstrucción en perspectiva de consolidación de garantías de no repetición y de reconciliación y de sostenibilidad del legado de los emprendimientos sociales de las víctimas». Y en el artículo 187 del mismo Decreto se reitera la prohibición a las autoridades públicas de censurar los resultados de los procesos de memoria histórica construidos en el marco de la Ley de Víctimas.

Respecto de los archivos de Derechos Humanos, la Ley 1448 de 2011 consagró mecanismos especiales de protección, asignando a la Procuraduría General de la Nación el deber de «garantizar la no destrucción, alteración, falsificación, sustracción o modificación de los archivos administrativos en todas las instituciones oficiales, del nivel regional y nacional».⁸⁹

Igualmente, en el párrafo 4.º del mismo artículo se indica que constituyen **patrimonio documental bibliográfico** «Los documentos que no tengan carácter reservado y reposen en archivos privados y públicos en los que consten las violaciones contempladas en el artículo 3.º de la presente ley».

A renglón seguido, en el artículo 145, la Ley de Víctimas contempla en el marco de las acciones en materia de memoria histórica, del Centro Nacional de Memoria Histórica, lo siguiente:⁹⁰

- La Integración de un archivo con los documentos originales o copias fidedignas de todos los hechos victimizantes a los que hace referencia la misma Ley, así como la documentación sobre procesos similares en otros países, que reposen en sitios como museos, bibliotecas o archivos de entidades del Estado.

⁸⁹ Ley 1448 de 2011, pár. 3, artículo 144.

⁹⁰ Archivos sobre violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

- La recopilación de «los testimonios orales correspondientes a las víctimas y sus familiares de que trata la presente ley, a través de las organizaciones sociales de derechos humanos y remitirlos al archivo de que trata el numeral anterior, para lo cual se podrá incorporar lo obrado en las audiencias públicas realizadas en el marco de la Ley 975 de 2005, siempre y cuando no obste reserva legal para que esta información sea pública, y no constituya revictimización.»
 - La puesta a disposición de los interesados, de los documentos y testimonios de los que tratan los numerales 1 y 2 del presente artículo, siempre que los documentos o testimonios no contengan información confidencial o sujeta a reserva.
 - El fomento, a través de los programas y entidades existentes, de la investigación histórica sobre el conflicto armado en Colombia y contribuir a la difusión de sus resultados.
- Ley 1424 de 2010 y Decreto Ley 2244 de 2011

Estas disposiciones establecen los denominados Acuerdos de Contribución a la Verdad Histórica y el manejo de la información que surja de ellos, asignándole al CNMH la función de recolectar, clasificar, sistematizar, analizar y preservar tal información.

4.4 JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Corte Constitucional

La jurisprudencia constitucional también se ha ocupado de examinar las relaciones entre derechos de la ciudadanía y los archivos. Así, la Corte Constitucional ha hecho énfasis en que la puesta en marcha de adecuados procesos archivísticos debe ser entendida como una condición esencial para el ejercicio de los derechos de la ciudadanía y para el propio cumplimiento de las obligaciones y deberes radicados en cabeza del Estado. De esta manera, en la Sentencia T-216 de 2004 afirmó lo siguiente:

Sin la debida custodia, organización, actualización o circulación de datos, es decir, sin una correcta gestión de los archivos, públicos o privados, el disfrute de los derechos fundamentales puede verse

negado o limitado. Esto es particularmente claro con relación al Derecho a la Información. La organización de los documentos está dirigida a establecer qué documentos existen en un archivo y diseñar los medios para custodiar debidamente tales documentos, así como para fijar parámetros —compatibles con el orden constitucional— de acceso a los mismos. La custodia de los documentos comporta su protección física, sea contra agentes naturales, accidentes u otros riesgos. Documentos de valor histórico, por ejemplo, demandan en algunas ocasiones medidas extremas de protección contra su deterioro físico, mientras que documentos sensibles, exigen mecanismos de protección en contra del acceso indebido de terceros. La custodia de un archivo implica la garantía de que la información contenida en un archivo sea susceptible de ser transmitida en el momento en que el sistema jurídico así lo autorice.

De la misma forma, en la Sentencia T-918 de 2011, la Corte Constitucional se refirió expresamente al deber que tienen las autoridades de adelantar todas las diligencias necesarias para ubicar los documentos que le sean solicitados y, en caso de que estos no existan, proceder a su reconstrucción. Dijo la Corte:

Al referirnos específicamente a los casos de guarda y archivo de los documentos que reposan en las entidades públicas, esta Corporación ha considerado que la necesidad de suministrar la información, supone su búsqueda la cual, en algunos casos, solo se puede realizar en los sistemas de almacenamiento de datos normalmente utilizados, los cuales deben ser clasificados y organizados de manera que resulte posible la localización y se garantice el acceso a los mismos. De acuerdo a lo anterior, tenemos que la información tanto personal como socialmente relevante, no perdura por su propia naturaleza, sino que es necesario almacenarla. Por lo tanto, es necesario preservar los soportes en los cuales se almacenan los datos, y por eso, la protección de los archivos y las bases de datos tiene un real interés social.

En esta misma decisión, la Corte recordó lo dicho en la Sentencia T-227 de 2003, sobre el manejo y gestión de archivos y el deber de reconstrucción, así:

Como se indicó, existe un interés social en la correcta gestión y administración de archivos (con información socialmente relevante, claro está) y bases de datos, tal gestión no está, *prima facie*, dirigida a

salvaguardar las posibilidades —de definir un proyecto de vida y participar activamente en la sociedad— que determinan, por su relación con la dignidad humana, el carácter fundamental de un derecho. El hecho de que la protección del dato o la información que, como se vio, es fundamental no implica que la protección de los soportes lo sea. Lo anterior, por cuanto existe la posibilidad de reconstruir el dato si su soporte desaparece. No en vano, el sistema procesal colombiano ha previsto la existencia de mecanismos para la reconstrucción de expedientes, por ejemplo.

Igualmente reiteró «el deber de las entidades públicas a propender por el correcto manejo de los archivos públicos y la guarda y custodia de documentos a su cargo cualquiera que sea su forma de custodia o almacenamiento. También dispuso, que ante la imposibilidad de acceder a los soportes de los mismos, debe acudir al Código Procesal Civil que trae mecanismos para su reconstrucción, cuando ésta es posible».

Consejo de Estado

Existen dos pronunciamientos recientes sobre este tema, ambos de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Ellos son:

Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección B, de fecha 31 de mayo de 2013.⁹¹ El Consejo de Estado se pronunció sobre la responsabilidad de las autoridades cuando no solo incumplen con el deber de proteger los archivos públicos sino que los destruyen, máxime cuando tales archivos dan cuenta de masacres o de incursiones armadas.

En efecto, en la providencia se hace un análisis profundo sobre la importancia de los archivos, el derecho a la reconstrucción de la memoria histórica como parte del patrimonio cultural, los principios Joinet, el derecho a saber, entre otros temas, para concluir que como consecuencia de la destrucción de los archivos en ese caso particular, «por parte de la institución castrense de los archivos militares que contendrían la información oficial de lo ocurrido en materia de orden público y conflicto armado, **se interpreta como un indicio grave en contra suya que hace**

91 Consejo de Estado, Rad. 50001-23-31-000-1996-5888-01.

prosperar las pretensiones de la demanda en cuanto a la presencia de una falla del servicio, pues tal situación permite configurar la presunción estipulada en el artículo 210 del C. P. C.» (Se subraya).

Vale transcribir algunos apartes de esta providencia:

Esta batería de fundamentos normativos del derecho a la reconstrucción de la memoria histórica, es la que se ve afectada cuando el Estado minimiza la importancia de sus archivos al punto de desaparecerlos, pues allí reposan los materiales que contienen el trasegar administrativo, jurídico, político, económico cultural y social de una comunidad organizada que, sin conocimiento y sin forma de rastrear su cultura y su historia, hacen bien difícil, sino imposible, la constitución de unidad como nación y con ello el quiebre del interés general, de la libertad y de la paz.

No debe olvidarse que, cuando de lo que se trata es de documentos, testimonios, narraciones que dada su importancia pasan a ser piezas que contribuyen a enlazar la historia en la construcción de un relato nacional, estos sobrepasan el legítimo interés de las partes en el acceso a la justicia y comprometen la posibilidad de descubrir el sentido del pasado, la memoria histórica en tanto patrimonio político y cultural de los pueblos. Con relación al derecho ciudadano a la memoria histórica, José María Sauca señala: «Es un derecho vinculado al concepto de ciudadanía entendida como la conformación de la subjetividad en el espacio público y, finalmente, es un derecho que se construye en una permanente articulación entre lo individual, la memoria, biografía o identidad personal, y lo colectivo, la permanente construcción de lo colectivo.⁹²». Es por ello que el deber de memoria histórica —con amplio fundamento en nuestra Constitución, como se vio— ha sido una particular preocupación del derecho internacional de los derechos humanos y más recientemente del derecho legal interno, con ocasión del conflicto armado que nuestro país padece.

92 José María Sauca Cano. «El derecho ciudadano a la memoria histórica» en: *Derecho y memoria histórica*. Edición José Antonio Martín Pallín y Rafael Escudero Alday. Madrid: Editorial Trotta. 2008. p. 89.

Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 2 de septiembre de 2013,⁹³ en la que se reitera el llamado a las entidades públicas para que no impidan que documentos que reposen en sus archivos sean aportados a los procesos:

Así las cosas, no consulta el principio de la buena fe que la Administración, negligentemente impida que los documentos que en sus archivos reposan puedan ser aportados al proceso como prueba idónea para ser valorada, todo ello para evitar una condena en su contra. Esta práctica sencillamente podría llevar al juez a denegar las pretensiones de la demanda por falta de prueba, lo cual significaría un premio a la negligencia de la Administración que oculta documentos que reposan en sus dependencias.

La Administración de Justicia no puede cohonestar la negligencia de las entidades demandadas y, por el contrario, está en el deber de acudir a todos aquellos elementos de juicio que le permitan llegar a la verdad de los hechos, para, de esta manera, adoptar decisiones ajustadas a la ley pero que también consulten los principios generales del derecho y la equidad, tal como lo dispone el artículo 230 constitucional.

En resumen, se encuentra la siguiente tabla:

Tabla 1. Administración de justicia

LEGISLACIÓN	JURISPRUDENCIA
Ley 340 de 1996, Convención de la Haya para la protección de Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado	Sentencia C-467 de 1997 de la Corte Constitucional
Ley 1130 de 2007, Segundo Protocolo de la Convención de la Haya, para la protección de Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado	Sentencia C-812 de 2007 de la Corte Constitucional
Ley 594 de 2000, Ley General de Archivos	Sentencia T-656 de 2010 de la Corte Constitucional
Ley 975 de 2005, Ley de Justicia y Paz	Sentencias: C-370 de 2006 y 18 sentencias más, y una (1) en curso, Corte Constitucional
Ley 1592 de 2012, modificatoria de la Ley 975 de 2005, Ley de Justicia y Paz	Sentencias: C-614 de 2013 y C-532 de 2013 de la Corte Constitucional
Ley 1448 de 2011, Ley de Víctimas	Sentencias: C-253 A de 2012, C-280 de 2013 y once (11) sentencias más, y cuatro (4) en curso, Corte Constitucional

93 Consejo de Estado, Rad. 50001233100019990130401.

Ley 1424 de 2010 y Decreto Ley 2244 de 2011, acuerdos de contribución a la verdad histórica	Sentencia C-771 de 2011 de la Corte Constitucional
Decreto 4800 de 2011, reglamentario de la Ley 1448 de 2011	
Código Contencioso Administrativo	Sentencias del Consejo de Estado, Sección tercera, Rad. 50001-23-31-000-1996-5888-01, 31 de mayo de 2013, Rad. 50001233100019990130401

4.5 CARACTERIZACIÓN DE ARCHIVOS DE DERECHOS HUMANOS, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

Con base en los elementos abordados vale la pena revisar de qué manera pueden caracterizarse los archivos de esta índole. Estos archivos pueden apreciarse como agrupaciones documentales, de diversas fechas y soportes materiales, acumuladas por personas y entidades públicas y privadas, del orden nacional e internacional, las cuales testimonian y contribuyen a caracterizar hechos relativos al conflicto armado tales como:

- Graves violaciones de los derechos humanos e infracciones el Derecho Internacional Humanitario.
- Las acciones institucionales derivadas de la denuncia de tales violaciones a los DD. HH., o de la reclamación de medidas de atención humanitaria y de las reparaciones materiales y simbólicas.
- El contexto local, regional o nacional de desarrollo del conflicto armado y sus impactos diferenciados en la población.
- Los perpetradores de las violaciones a los Derechos Humanos e Infracciones al DIH y su *modus operandi*.
- Las acciones de exigibilidad de derechos y de recuperación de la Memoria Histórica por parte de la sociedad y de las víctimas.
- Hechos para la reconstrucción de la Verdad histórica más allá de la verdad judicial y de la verdad oficial.
- Los modos de vida, proyectos familiares, sociales, políticos y comunitarios afectados por la dinámica del conflicto armado interno.

Las fuentes de tales documentos de archivo pueden ser, entre otras, las instituciones públicas, las organizaciones de la sociedad civil, las organizaciones comunitarias, los centros de pensamiento encargados de

labores de defensa de derechos humanos, el análisis del contexto del conflicto o recuperación de la historia, así como entidades oficiales o privadas productoras o receptoras de información acerca de violaciones a los derechos humanos o de testimonios y declaraciones que contribuyen al esclarecimiento de la verdad o que, por su función, atienden directamente hechos que en todo momento están relacionados con la violación a los derechos humanos; igualmente, pueden ser de personas naturales que, por su liderazgo comunitario o convicción personal, enfrentan causas de defensa de derechos humanos o se han dedicado a la acumulación sistemática de testimonios documentados de distintas formas; y de comunidades que aunque no cuenten con una formalidad de su información, poseen conocimiento a través de la memoria y la tradición oral, y otras expresiones ancestrales. Los archivos de personas pertenecientes a comunidades o contextos sociales victimizados deben ser considerados acervos esenciales para la recuperación de la Memoria Histórica, sin perjuicio de los usos administrativos que les confieran los titulares legítimos de los derechos.

Como se ha dicho, los archivos guardan relación con los derechos fundamentales y su importancia como fuente de memoria; son instrumentos para la exigibilidad de los derechos, de la reparación integral y para demandar justicia respecto de las graves violaciones de los DD. HH. y del DIH en el marco del conflicto armado interno, por lo que resulta necesaria la implementación de procesos rigurosos de gestión documental articulados con la institucionalidad competente, en particular, en aquellas entidades encargadas de tramitar y garantizar el acceso de las víctimas.

A continuación se indican algunas fuentes. Cabe decir que este listado es meramente indicativo.

Desde el punto de vista de los organismos estatales merecen especial atención, entre otros:

- Las instituciones públicas que desarrollen funciones de registro y recepción de información relacionada con las violaciones de los derechos humanos en ejercicio de las labores de seguridad y defensa (garantía de orden público).

- Las instituciones públicas que desarrollen y/o coordinen programas y proyectos de reinserción, reincorporación y reintegración a la vida civil de los actores pertenecientes a organizaciones armadas ilegales.
- Las instituciones públicas partícipes del diseño y/o implementación de programas de protección de los derechos humanos y, en particular, de las víctimas del conflicto armado interno.
- Las entidades oficiales del nivel territorial productoras y/o receptoras de información relacionada con la violación de los DD. HH. e infracciones al DIH.
- Las entidades estatales encargadas de la investigación, juzgamiento y determinación de responsabilidades penales, administrativas y disciplinarias derivadas de la violación de los derechos humanos e infracciones al DIH.
- Los documentos copiados y producidos en calidad de contribuciones a la verdad histórica y la reparación integral.
- Los documentos copiados y producidos por los organismos y entidades encargadas de la reconstrucción de la memoria histórica.
- El trámite de solicitudes de inscripción en el Registro Único de Víctimas, para el acceso a los derechos a restitución de tierras y/o acceso a las reparaciones materiales y simbólicas.

Desde la perspectiva de las organizaciones de la sociedad civil y de los centros de pensamiento merecen especial atención, entre otros, los archivos de:

- Las organizaciones sociales, las de los pueblos indígenas y las comunitarias con labores de defensa de los derechos humanos en los escenarios del sistema nacional, regional (interamericano) y universal de los derechos humanos.
- Las organizaciones sociales, las de los pueblos indígenas y las comunitarias, centros de pensamiento con labores de investigación histórica, lectura regional y nacional de la dinámica del conflicto armado interno.
- Las expresiones organizadas de la sociedad civil que desarrollan tareas de acompañamiento sicosocial a las comunidades y organizaciones de

víctimas por las violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en el marco del conflicto armado interno.

- Las organizaciones sindicales, campesinas, indígenas, afrodescendientes, de mujeres, y fuerzas políticas víctimas con presencia en regiones estratégicas en el desarrollo del conflicto armado interno.
- Las organizaciones sociales y comunitarias, centros de pensamiento con labores de educación en derechos humanos, educación para la ciudadanía, tratamiento y resolución de conflictos y exigibilidad de los derechos humanos.
- Las organizaciones y entidades territoriales de los grupos étnicos, comunidades ancestrales y campesinas en sus instancias de regulación del territorio y de deliberación y tratamiento de los conflictos colectivos.
- Igualmente, forman parte de este listado las comunidades que aunque no estén organizadas, son poseedoras de conocimiento y tradición cultural.
- Y, demás expresiones de la sociedad civil.

En el contexto de las entidades internacionales y multilaterales, la política pública de archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH y memoria historia y conflicto se realizará según los acuerdos o tratados suscritos para tal efecto.

4.6 MEDIDAS ESPECIALES DE PROTECCIÓN DE LOS ARCHIVOS DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS QUE DEBE ADOPTAR EL CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA EN CUMPLIMIENTO DE NORMAS INTERNACIONALES

De acuerdo con las normas internacionales, el CNMH debe adoptar, en forma inmediata, las medidas de protección de los archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto lo cual se realizará según los acuerdos, ya que, según la Convención de La Haya, los daños ocasionados a los bienes culturales constituyen «un menoscabo al patrimonio cultural de toda la humanidad».

Entre tales medidas cabe destacar las siguientes:

- Crear e implementar el registro especial de archivos de Derechos Humanos, Memoria Histórica y conflicto armado, integrado al Registro de Bienes de Interés Cultural. En este Registro se deben incluir las personas naturales y jurídicas, tanto públicas como privadas, que posean archivos sobre graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH, en conflicto armado.⁹⁴
- Inscribir en el Registro Internacional de Bienes Culturales los archivos mencionados.
- Utilizar el emblema o el signo distintivo de la Convención de La Haya, que identifique al archivo de DD.HH del CNMH como bien cultural, por ser depositario de esta clase de archivos.
- Efectuar un proceso de localización e identificación de los archivos y documentos objeto de protección, con el fin de incorporarlo al Registro Especial de Archivos de Derechos Humanos, memoria histórica y conflicto armado.
- Tomar las medidas de emergencia indispensables para la protección de esos bienes contra incendios o el derrumbamiento de estructuras.
- Preparar un plan de traslado de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado como bienes culturales, en caso de ser necesario, a un sitio seguro (refugio) que también debe tener el emblema.
- Designar las personas encargadas de salvaguardar tales bienes, quienes deberán portar la tarjeta que los identifique como tal.
- Poner a salvo los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado como bienes culturales, de la proximidad de objetivos militares o suministrar una protección adecuada para ello.
- El transporte de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado como bienes culturales debe realizarse bajo inspección internacional. Los vehículos correspondientes tienen que ostentar el emblema que los identifique.

94 Decreto 4800 de 2011, artículo 189.

- Medidas especiales de protección para las personas encargadas de archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado.
- El CNMH puede solicitar asistencia técnica de la Unesco para organizar la protección de los bienes en situaciones de emergencia, lo mismo que el registro de los archivos correspondientes.
- Otras de las medidas a las que puede acudir el CNMH para proteger los archivos es solicitar la inclusión en el programa *Memoria del Mundo* de la Unesco y, eventualmente, al Consejo Internacional de Archivos (CIA) para inscribirlo en la Guía Internacional de fuentes de archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado.
- Dado que se trata de archivos históricos y de documentos sensibles, la custodia de estos debe ser reforzada, adoptando medidas que comporten «su protección física, sea contra agentes naturales, accidentes u otros riesgos, como contra el deterioro físico».⁹⁵
- Adoptar todos los procedimientos ante la administración y, eventualmente, ante el Congreso, para que se establezca con la debida anticipación el destino de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado de las entidades que la ley ordene liquidar.

95 Corte Constitucional. Sentencia T-216 de 2004.

Capítulo V

5

PRINCIPIOS DE ACCESO Y RESERVA A LOS ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

Si bien es sabido que, en toda democracia, el derecho fundamental a la información juega un papel trascendental para el ejercicio pleno de los derechos individuales y colectivos, en procesos de transición adquiere mayor relevancia por ser este un medio eficaz para lograr el enjuiciamiento de los responsables, el resarcimiento de las víctimas y la búsqueda de la verdad, en ejercicio del deber de memoria del Estado.

Bajo esta óptica, los archivos y, en general la documentación de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado, protegida, copiada, preservada y custodiada, incluso aquella de dependencias militares, de policía, de seguridad y de inteligencia del Estado, debe ser puesta a disposición de todas las personas, en especial, de las víctimas, los defensores, las organizaciones sociales y académicas y, en general, de todos los ciudadanos. Estos archivos, en procesos de transición, adquieren especificidad propia que los distingue de los demás, puesto que se constituyen en un mecanismo esencial en un Estado de derecho que reconoce la gravedad de los hechos ocurridos durante el conflicto armado, adoptando medidas idóneas para evitar que ellos se repitan.

Por esta razón, debemos referirnos, en primer término, al derecho fundamental de acceso a la información en la Constitución colombiana, a los principios de máxima divulgación y buena fe en el derecho internacional, a deberes de los Estados en esta materia y a jurisprudencia de la Corte Constitucional. Asimismo, citaremos las principales leyes estatutarias que regulan en Colombia este derecho y los mecanismos constitucionales y legales para hacerlo efectivo.

5.1 DISPOSICIONES INTERNACIONALES SOBRE ACCESO Y RESERVA DE LA INFORMACIÓN

El derecho fundamental de acceso a la información ha sido reconocido a nivel internacional por: la Declaración Universal de los Derechos Humanos; la Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 13; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 19, aprobado en Colombia por la Ley 74 de 1968. Además, existen otros instrumentos internacionales como la Declaración de Chapultepec, los Principios de Lima, de Johannesburgo y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Finalmente se referirá la Alianza para el Gobierno Abierto que ha contribuido de manera importante a fortalecer el acceso a los archivos.

5.2 PRINCIPIOS RECTORES INTERNACIONALES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Los principios rectores del derecho fundamental de acceso a la información son:

- **Principio de máxima divulgación:** por tratarse de un derecho humano fundamental que permite a toda persona acceder a la información en poder del Estado, tiene un régimen limitado de excepciones, las que deben ser interpretadas de manera restrictiva, favoreciendo el derecho de acceso. Por otra parte, el Estado tiene el deber correlativo de motivar toda decisión que niegue el derecho, y el de demostrar que la información es reservada. En caso de duda o de vacío legal, siempre prevalecerá el derecho de acceso a la información. Quien accede a información del Estado tiene derecho a divulgarla, para que la sociedad la conozca y la valore, compartiendo así «las dimensiones individual y social del derecho a la libertad de expresión, las cuales deben ser garantizadas simultáneamente por el Estado». ⁹⁶
- **Principio de buena fe:** ⁹⁷ la CIDH exige que, para garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, tanto los interesados como los funcionarios públicos «interpreten la ley de manera tal que sirva para cumplir los fines perseguidos por el derecho de acceso, que aseguren la estricta aplicación del derecho, brinden los medios de asistencia necesarios a los solicitantes, promuevan una cultura de transparencia, coadyuven a transparentar la gestión pública, y actúen con diligencia, profesionalidad y lealtad institucional. Es decir, que realicen las acciones necesarias con el fin de que sus actuaciones aseguren la satisfacción del interés general y no defrauden la confianza de los individuos en la gestión estatal». ⁹⁸

⁹⁶ *Ibid.*, p. 6.

⁹⁷ Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano. 2010. Disponible en: <<http://www.cidh.org/relatoria>>.

⁹⁸ *Ibid.* p. 5.

Consejo Internacional de Archivos

Aunado a los principios anteriormente formulados, una de las autoridades que se ha ocupado de la materia es el Consejo Internacional de Archivos (CIA).⁹⁹ Aunque jurídicamente las disposiciones que este expide no son imperativas, la preocupación creciente de organismos del sistema universal de protección de derechos humanos tales como el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y la UNESCO en materia de archivos de derechos humanos ha llevado a que las directrices y orientaciones de esta institución sean acogidas para modelar las políticas en la materia. Así las cosas, esta institución, en su asamblea general del 24 de agosto de 2012, aprobó los denominados «Principios de acceso a los archivos» compuestos por diez guías.¹⁰⁰ Estos Principios tienen como finalidad «proporcionar a los archiveros un punto de partida, con autoridad internacional, mediante el cual pueden ser establecidas las políticas y prácticas sobre acceso existentes, así como es éste un marco necesario para cuando deban ser desarrolladas nuevas normas o modificar las existentes».¹⁰¹

En cuanto a la responsabilidad para la aplicación de los Principios, se señala que «Las instituciones poseedoras de archivos tienen la obligación de comparar las normas que tienen sobre acceso con estos *Principios* y la obligación de adoptar estos *Principios* como una guía, para los profesionales, sobre acceso a los archivos que gestionan. La primera obligación para la aplicación de estos *Principios* es que sean compartidos por los productores de la documentación, los archiveros, los donantes y por todo el personal de aquellas instituciones que custodian archivos».¹⁰²

A continuación se transcriben los Principios citados:

- El público tiene derecho de acceso a los archivos de los organismos públicos. Tanto las entidades públicas como las privadas deberían abrir ampliamente sus archivos en la medida de lo posible.

⁹⁹ Organización descentralizada que colabora con la Unesco y otras organizaciones gubernamentales y no gubernamentales.

¹⁰⁰ Disponible en: <www.ica.org/download.php?id=2728>. Consulta realizada el 23 de mayo de 2013.

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² *Ibid.*

- Las instituciones que custodian archivos deben dar a conocer la existencia de los mismos, incluso informando de la existencia de documentos no accesibles, y han de informar sobre la existencia de restricciones que afectan el acceso a los archivos.
- Las instituciones que custodian archivos deben adoptar iniciativas sobre el acceso.
- Las instituciones que custodian archivos garantizan que las restricciones de acceso son claras y tienen una duración determinada, están basadas en la legislación pertinente y en consonancia con el derecho a la privacidad y el respeto a los derechos de los propietarios de los documentos privados.
- Los archivos son accesibles en términos iguales e imparciales.
- Las instituciones que conservan archivos garantizan que las víctimas de graves crímenes del derecho internacional tengan acceso a los archivos que contienen la evidencia necesaria para hacer valer los derechos humanos y para documentar las violaciones de los mismos, incluso cuando esos archivos no son accesibles para el público en general.
- Los usuarios tienen derecho de reclamar una denegación de acceso.
- Las instituciones que custodian archivos garantizan que las limitaciones derivadas del funcionamiento no impidan el acceso a los archivos.
- Los archiveros tienen acceso a todos los archivos cerrados y realizarán todo el trabajo archivístico necesario en ellos.
- Los archiveros participan en los procesos de toma de decisiones sobre el acceso.

Si bien estas directrices se refieren a los archivos en general, el Principio 6 hace alusión expresa a los de violaciones de derechos humanos y al DIH, haciendo hincapié sobre «el papel vital que el acceso a los archivos tiene en el conocimiento de la verdad, en la determinación de la responsabilidad sobre las violaciones de los derechos humanos, reclamando compensaciones y protegiendo la posibilidad de las imputaciones sobre las violaciones de los derechos humanos. Los *Principios* declaran que toda persona tiene la

posibilidad de conocer si su nombre figura en los archivos del Estado y, si es así, rebatir la validez de esta información mediante la presentación en el archivo de una solicitud razonada que debe ser facilitada por los archiveros siempre que un expediente contenga el nombre y facilitarlo cuando éste sea solicitado para la investigación».¹⁰³

Asimismo, cabe destacar el Principio 8 que asigna a los archiveros la labor de ayudar «a quienes padecen minusvalías, a los analfabetos, o a los desfavorecidos o a todos aquellos que tengan cualquier otro tipo de dificultad para usar los archivos».¹⁰⁴

Sobre la consulta de archivos de graves violaciones a los derechos humanos, infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto, por parte de las víctimas, esta obligación adquiere especial importancia en el caso colombiano, pues muchas de las víctimas son personas que padecen alguna limitación física o mental como consecuencia o no del conflicto, o tienen dificultades para el uso de los archivos, en razón de la poca formación educativa que poseen.

5.3 EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA

Constitución Política

La Constitución Política define a Colombia como un Estado social de derecho, democrático y participativo (art. 1.º) para lo cual exige «facilitar la participación de todos en las decisiones que los afecten» (art. 2.º) lo que comporta tanto el derecho de toda persona a estar debidamente informada como el de acceder a la información. De esta manera, las personas pueden participar directamente en el funcionamiento de la administración, realizar el control político correspondiente y adoptar las decisiones que cada cual considere adecuadas.

103 *Ibid.*

104 *Ibid.*

En este contexto, el artículo 74 de la Carta señala que «Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley».

En armonía con este derecho, el artículo 23 del mismo Ordenamiento contempla el derecho de petición¹⁰⁵ y en el 20 «se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación. [...]».

El titular del derecho a la información es «toda persona», ya sea natural o jurídica, nacional o extranjera, incluso, los menores de edad. No obstante la generalidad de este principio, el constituyente estableció una disposición expresa para los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, que se declaren en oposición al Gobierno. En efecto, el artículo 112 de la Constitución (con la modificación introducida por el Acto Legislativo 1 de 2003, art. 5) les garantiza «el acceso a la información y a la documentación oficial, con las restricciones constitucionales y legales; [...]».

Más adelante se aludirá a las leyes más relevantes relacionadas con el derecho de acceso a la información en Colombia pues, primero, se hará referencia a la reserva en el campo internacional.

5.4 LOS ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO, Y LA RESERVA DE DOCUMENTOS

Según la normativa internacional

- La reserva de documentos debe estar consagrada en la Constitución o la ley.

La reserva de documentos es una restricción al libre acceso a la información y, como tal, debe estar expresamente consagrada en la Constitución o en la ley, entendida esta como la expedida por el Congreso de la República. La

¹⁰⁵ «Artículo 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.».

reserva debe ser clara y precisa, de manera que no quepa duda sobre su alcance, pues «las normas genéricas o vagas pueden terminar siendo una especie de habilitación general a las autoridades para mantener en secreto toda la información que discrecionalmente considere inadecuado».¹⁰⁶ Sobre este punto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha traído como ejemplos de imprecisión las expresiones «defensa nacional», «seguridad del Estado», «orden público», las cuales deben ser definidas por el legislador e «interpretadas de conformidad con el marco jurídico interamericano y, en particular, con la Convención Americana sobre derechos humanos».

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos considera que «Mantener espacios de secreto en manos de las instituciones acusadas de cometer las violaciones del pasado no sirve al proceso de transición e impide la plena consolidación del sistema democrático al mantener enclaves de legado autoritario. Por esta razón, se insiste en que los procesos de transición deben incorporar garantías especiales para proteger el derecho de acceso a la información sobre violaciones de derechos humanos, como mecanismos para fortalecer la creación de un auténtico estado de derecho sobre la base del reconocimiento de las atrocidades cometidas en el pasado y la adopción de las medidas necesarias para prevenirlas en el futuro. Esta es una deuda fundamental con todas aquellas personas cuyo injusto sufrimiento no fuimos capaces de evitar y a quienes hoy tenemos el deber de proteger».¹⁰⁷

En consecuencia, viola el derecho fundamental de acceso a la información la autoridad militar, policial, administrativa o judicial que le otorgue a un documento el carácter de reservado sin que exista norma legal que así lo indique.

- La reserva de información no puede ser indefinida

La ley debe establecer un límite temporal a la reserva, razonable y proporcional con el fin de no violar el derecho de acceso a la información.

¹⁰⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-491 de 2007 (gastos reservados).

¹⁰⁷ Organization of American States (OAS). Acceso a la información sobre violaciones de derechos humanos. Disponible en: <www.oas.org>. Consulta realizada el 4 de marzo de 2013.

Por ejemplo, fijar plazos de diez o veinte años, según el caso. Al vencimiento del mismo, la documentación se convierte en pública y, por consiguiente, de libre consulta.

- La negativa a suministrar información debe ser motivada.

Las autoridades a quienes se dirija la solicitud de información, en caso de no suministrarla por existir reserva, deben señalar tanto la disposición legal que así la consagre, como el tiempo de reserva.

- Deben señalarse los recursos que proceden en caso de negar la información.
- Las autoridades públicas que nieguen la información solicitada están obligadas a indicar al peticionario, en el mismo escrito, los recursos que proceden contra esa decisión.
- Únicamente las autoridades judiciales pueden resolver los recursos interpuestos contra la negativa de información.
- La existencia de reserva sobre un documento no significa la inexistencia de él.
- La reserva no opera frente a autoridades judiciales u organismos de investigación.

Cuando se trata de información sobre graves violaciones de derechos humanos e infracciones al DIH, la reserva no procede frente a «jueces y organismos autónomos de investigación (como, por ejemplo, el Ministerio Público o una Comisión de la Verdad)»,¹⁰⁸ como tampoco a las víctimas que tienen derecho a conocer la información que exista sobre ellas en las entidades de seguridad del Estado, para la defensa de sus derechos y el esclarecimiento de la verdad. Recuérdese que, «las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razón de interés público o seguridad nacional, para dejar de aportar la información requerida por las

¹⁰⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala. Sentencia de 25 de noviembre de 2003, serie C, no. 101, párrs. 180, 182.

autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación de procesos pendientes».¹⁰⁹

La reserva de información en la Constitución y en la ley colombiana

La reserva de información acoge los parámetros internacionales ya mencionados. Al respecto, la Constitución Política la establece, entre otras, en las siguientes disposiciones:

Artículos 15 (derecho a la intimidad), 74 (secreto profesional) 135, numeral 4; 136, numeral 2 en concordancia con el 200, numeral 5 (información en materia diplomática); 137 (reserva para decidir sobre excusas ante el Congreso); 190, en concordancia con el 258 (voto secreto).

No obstante, es la misma Constitución la que establece una excepción a la reserva al señalar en el artículo 284 «Salvo las excepciones previstas en la Constitución y la ley, el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo podrán requerir de las autoridades las informaciones necesarias para el ejercicio de sus funciones, sin que pueda oponérseles reserva alguna».

Definiciones jurisprudenciales que deben ser tenidas en cuenta por los responsables de los archivos sobre violaciones a los derechos humanos y al DIH

- El derecho fundamental a la intimidad

Se encuentra definido en el artículo 15 de la Carta:

Artículo 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, 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.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

109 Ibid.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.

- Información sensible o datos sensibles

Se entiende como tal aquella «[...] relacionada, entre otros aspectos, con la orientación sexual, los hábitos del individuo y el credo religioso y político. En estos eventos, la naturaleza de esos datos pertenece al núcleo esencial del derecho a la intimidad, entendido como aquella 'esfera o espacio de vida privada no susceptible de la interferencia arbitraria de las demás personas, que al ser considerado un elemento esencial del ser, se concreta en el derecho a poder actuar libremente en la mencionada esfera o núcleo, en ejercicio de la libertad personal y familiar, sin más limitaciones que los derechos de los demás y el ordenamiento jurídico».¹¹⁰

- Clasificación de la información

En la Sentencia T-729 de 2002, la Corte Constitucional clasifica y define la información así:

Información pública: es la que puede ser obtenida y ofrecida sin reserva alguna y sin importar si ella es general, privada o personal. Por ejemplo, los actos administrativos de carácter general, las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas, los datos sobre el estado civil de las personas. Esta información puede solicitarse por **cualquier persona** de manera directa.

Información semiprivada: es la que corresponde a información personal, no comprendida por la regla general anterior, por lo que su acceso y conocimiento tiene un grado mínimo de limitación. Por tanto, solo puede ser obtenida y suministrada por orden **de autoridad administrativa** en el cumplimiento de sus funciones o en el marco de los principios de la

¹¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008.

administración de datos personales. Ejemplo, los datos relativos a las relaciones con las entidades de seguridad social o los datos sobre el comportamiento financiero de las personas.

Información privada: es la que se encuentra en un ámbito privado, por tanto, solo puede ser obtenida y suministrada mediante orden de **autoridad judicial** en el cumplimiento de sus funciones. Ejemplos de esta información reposan en los libros de los comerciantes o en los documentos privados, la correspondencia.

Información reservada: se trata de información personal y en directa relación con los derechos fundamentales del titular dignidad, intimidad y libertad; se encuentra reservada a su órbita exclusiva y no puede siquiera ser obtenida ni ofrecida por autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Cabría mencionar aquí la información genética y los llamados «datos sensibles»¹¹¹ o relacionados con la ideología, la inclinación sexual, los hábitos de la persona, etc.

- Definición de organización y custodia de documentos. Custodio de archivos

Por organización la Corte entiende la existencia de un sistema de clasificación racional de los documentos. Así, un archivo no es un «arrume de costales» que contenga documentos o la colocación de folios y expedientes de manera «ordenada» físicamente. La organización de los documentos está dirigida a establecer qué documentos existen en un archivo y diseñar los medios para custodiar debidamente tales documentos, así como para fijar parámetros compatibles con el orden constitucional de acceso a los mismos.

La custodia de los documentos no se limita a impedir el acceso indebido a los mismos, sino que comporta su protección física, sea contra agentes naturales, accidentes u otros riesgos. Documentos de valor histórico, por ejemplo, demandan en algunas ocasiones medidas extremas de protección contra su

¹¹¹ Corte Constitucional. Sentencia T-307 de 1999, sobre la llamada información «sensible», la Corte afirmó: «...no puede recolectarse información sobre datos «sensibles» como, por ejemplo, la orientación sexual de las personas, su filiación política o su credo religioso, cuando ello, directa o indirectamente, pueda conducir a una política de discriminación o marginación.»

deterioro físico, mientras que documentos sensibles, exigen mecanismos de protección en contra del acceso indebido de terceros. Para discriminar qué medios de custodia se requieren, pasa, necesariamente, por la clasificación de los documentos, es decir, por una organización. [...].

El custodio de un archivo es garante de que la información contenida en un archivo sea susceptible de ser transmitida en el momento en que el sistema jurídico así lo autorice.¹¹²

- Impedir el acceso a los documentos públicos, sin existir reserva, puede constituir censura

Cabe resaltar que para la Corte, en la misma Sentencia C-216 de 2004, impedir el acceso a la información cuando no existe reserva para su divulgación, puede constituir censura. En efecto, «La censura puede adquirir formas burdas, como la existencia de oficinas que expiden la autorización para publicitar la información. También, mecanismos sutiles, como las trabas burocráticas para acceder a documentos o desorden en archivos que implican la imposibilidad para encontrar los documentos. También es una forma de censura ocultar la existencia misma de documentos».

5.5 LEYES ESTATUTARIAS RELACIONADAS CON EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

El derecho de acceso a la información, por ser un derecho fundamental, debe ser regulado mediante ley estatutaria, que es una categoría especial de leyes creada por el constituyente en el artículo 152.¹¹³

Recientemente, el Congreso de la República ha expedido leyes estatutarias que regulan el derecho a la información que repose en bases de datos y archivos, como los demás derechos y garantías constitucionales en relación con el derecho a la intimidad y los datos sensibles, así como su acceso y reserva; el manejo de la información por parte de los organismos que ejercen inteligencia y contrainteligencia, protección de los datos de estos

¹¹² Corte Constitucional. Sentencia C-219 de 2004.

¹¹³ Estas leyes requieren de un procedimiento especial para su aprobación: *i)* mayoría absoluta de los miembros del Congreso; *ii)* aprobación en una sola legislatura; y, *iii)* revisión previa de la Corte Constitucional. (art. 153 Constitución).

archivos, reserva, inoponibilidad de la reserva respecto de violaciones de derechos humanos o al Derecho Internacional Humanitario.¹¹⁴

Ley Estatutaria 1581 de 2012 «Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales», revisada constitucionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-748 de 2011

En esta ley se desarrolla el derecho constitucional que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bases de datos o archivos. Se define datos sensibles,¹¹⁵ que, como es sabido, su manejo es restringido, y se establecen excepciones a esta regla cuando su recolección o uso se requiera con finalidad histórica, estadística o científica, entre otras. Evento en el cual se debe suprimir la identidad de los titulares, obtener el consentimiento expreso del titular, orden judicial, si es del caso, y garantizarse la reserva y confidencialidad por parte de los responsables (arts. 5 y 6). Además, esta finalidad histórica, en palabras de la Corte, contribuye «al mejor diseño de políticas públicas y funcionamiento del Estado, a la satisfacción de derechos fundamentales como la salud y la vida, e incluso el derecho colectivo a la verdad».

Igualmente se prohíbe la recolección, uso o circulación (tratamiento) de datos personales de niños, niñas y adolescentes, salvo los de naturaleza pública. (Art. 7.º).

Ley Estatutaria 1621 de 17 de abril de 2013 «Por medio de la 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 se

¹¹⁴ La Ley estatutaria de transparencia y acceso a la información pública nacional fue aprobada después de la terminación de este texto (en septiembre de 2013), y por eso no alcanzó a ser incluida en esta publicación.

¹¹⁵ «Se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos». (Art. 5.º).

dictan otras disposiciones», revisada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-540 de 2012

En esta ley se regula la recolección, procesamiento, análisis y difusión de información, por parte de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) y, los demás organismos que faculte la ley.

Se crea la Comisión Asesora para la depuración de datos y archivos de inteligencia y contrainteligencia, de la cual forma parte un miembro del *Grupo de Memoria Histórica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación o quien haga sus veces* que, entre otras funciones, debe garantizar la preservación de la Memoria Histórica de la Nación. (Art. 30).

Otros temas que se regulan en la ley son los relativos a la reserva de la información que la establece por treinta años y excepcionalmente, 45 (arts. 33 a 39), pero aclarando la Corte Constitucional que cuando se trata 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 procesos pendientes».

Asimismo, se exceptiona de la reserva a los periodistas y a los medios de comunicación, cuando ejerzan control del poder público, quienes solo están obligados a garantizar la reserva de las fuentes.

Observaciones:

- Llama la atención que la Corte Constitucional hubiere declarado exequible la norma que permite al Presidente de la República ampliar el término de reserva por quince años adicionales a los treinta establecidos, pues en nuestra opinión, el término de reserva o su ampliación debe estar contemplada en la ley y no como un acto administrativo del Gobierno.
- Igualmente, el término de treinta años y, con mayor razón, el de cuarenta y cinco, resulta excesivo y desproporcionado en detrimento

de los derechos de las víctimas, en especial, en lo concerniente al acceso a la información.

- Respecto de la información relacionada con graves violaciones a los derechos humanos y al DIH que, según la Corte, no puede ser objeto de reserva, como lo afirmó en las consideraciones de la Sentencia C-540 de 2012, infortunadamente no lo consignó en la parte resolutive.

5.6 LOS ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO, Y LOS MECANISMOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES PARA HACER EFECTIVO EL DERECHO A LA INFORMACIÓN

Los mecanismos más importantes para hacer efectivo el derecho a la información son el derecho de petición y la acción de tutela. Eventualmente, se podría acudir a las acciones populares e invocar la excepción de inconstitucionalidad (art. 4 de la Carta: la Constitución es norma de normas).

El derecho de petición, como es sabido, es un derecho fundamental contemplado en el artículo 23 de la Constitución, desarrollado actualmente en la Ley 1437 de 2011, en los artículos 13 a 33, los que, a pesar de haber sido declarados inexequibles por la Corte Constitucional en la Sentencia C-818 de 2011, siguen vigentes hasta el 31 de diciembre de 2014, término dentro del cual debe el Congreso expedir la Ley Estatutaria como corresponde a la regulación de un derecho fundamental como este.

Estas normas establecen la gratuidad y el acceso directo para la persona que lo ejerza ante las autoridades públicas, organizaciones e instituciones privadas; el término para resolver las distintas modalidades de peticiones, el contenido, recursos, desistimiento, atención prioritaria, trámite interno, deberes especiales de asistencia de la Procuraduría, Defensoría y Personeros, información reservada, negativa, insistencia de la petición.

No obstante, conviene recordar que así no existieran normas legales que lo desarrollen, el derecho de petición es de aplicación inmediata, y,

por tanto, exigible, en virtud de lo dispuesto en el artículo 85 de la Constitución, y así lo ha reiterado la amplia jurisprudencia constitucional desde que se promulgó la Constitución de 1991.

La acción de tutela, definida en el artículo 86 de la Constitución y desarrollada en el Decreto 2591 de 1991, es otro de los mecanismos al que puede acudir cualquier persona para proteger su derecho de acceso a la información.

Finalmente, existen disposiciones disciplinarias en la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, artículo 34, numerales 1, 5, 21, 22 y 38; y artículo 35, numerales 8, 13 y 21, en los que se establecen los deberes de todo servidor público de cuidar y custodiar la documentación e información bajo su responsabilidad o a la que tenga acceso; y se les prohíbe omitir o retardar el suministro de información, o dar acceso a expedientes, documentos o archivos a personas no autorizadas.

Artículo 34. Deberes. Son deberes de todo servidor público:

1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

Los deberes consignados en la Ley 190 de 1995 se integrarán a este código.

[...]

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

[...]

21. Vigilar y salvaguardar los bienes y valores que le han sido encomendados y cuidar que sean utilizados debida y racionalmente, de conformidad con los fines a que han sido destinados.

22. Responder por la conservación de los útiles, equipos, muebles y bienes confiados a su guarda o administración y rendir cuenta oportuna de su utilización.

[...]

38. Actuar con imparcialidad, asegurando y garantizando los derechos de todas las personas, sin ningún género de discriminación, respetando el orden de inscripción, ingreso de solicitudes y peticiones ciudadanas, acatando los términos de ley.

Artículo 35. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:

8. Omitir, retardar o no suministrar debida y oportuna respuesta a las peticiones respetuosas de los particulares o a solicitudes de las autoridades, así como retenerlas o enviarlas a destinatario diferente de aquel a quien corresponda su conocimiento.

[...]

13. Ocasionar daño o dar lugar a la pérdida de bienes, elementos, expedientes o documentos que hayan llegado a su poder por razón de sus funciones.

[...]

21. Dar lugar al acceso o exhibir expedientes, documentos o archivos a personas no autorizadas.

5.7 CONCLUSIONES

Tabla 2. Algunos términos legales de reserva documental

Treinta (30) años	Ley 594 de 2000, Ley General de Archivos, artículo 28	Información relacionada con graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH, en términos generales, no puede oponerse la reserva
Treinta (30) años, prorrogables quince (15) años	Ley 1621 de 2013, Ley de Inteligencia y Contrainteligencia, artículo 33	
Veinte (20) años	Ley 1097 de 2006, regula los gastos reservados, artículo 5.º	
Seis (6) meses	Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículo 24, numeral 5, condiciones financieras de operaciones de crédito público y tesorería	
Quince (15) años	Proyecto de ley estatutaria, Ley de Transparencia, artículo 22	

El Centro Nacional de Memoria Histórica debe tener en cuenta las siguientes directrices sobre los principios de acceso y reserva de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto armado y, en general, lo relacionado con el derecho fundamental a la información.

Tabla 3. Políticas que debe tener en cuenta el archivo del CNMH sobre acceso y reserva de información

Responder en forma oportuna e íntegra las solicitudes	Responder las peticiones es la regla general. Las solicitudes formuladas al archivo del CNMH deben ser atendidas tal como se ordena en el artículo 23 de la Constitución colombiana, que consagra el derecho fundamental de petición.
La reserva de información es la excepción	La reserva debe estar consagrada en la Constitución o la ley, entendida esta como la expedida por el Congreso de la República. Es decir, no se admite la restricción contenida en normas de inferior categoría, por ejemplo, decretos, resoluciones, actos administrativos, entre otros.
	La reserva sobre un documento no significa la inexistencia de él.
Sobre el acceso a los archivos de graves violaciones de DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado	Adoptar mecanismos idóneos para que las víctimas, sus familiares y la sociedad en general tengan acceso prioritario.
	No puede sustraerse del deber de suministrar la información requerida bajo el argumento de que ha sido destruida o que es inexistente, pues es su obligación reconstruirla.
	No puede impedir, en forma indefinida, el acceso a la información que repose en entidades militares, policiales, de seguridad o defensa, en relación con violaciones a los derechos humanos y al DIH.
Procedimiento para solicitar información	Establecer un procedimiento expedito para tramitar las solicitudes de información, sin mayores exigencias formales, administrativas o económicas para el peticionario; fijar plazos cortos para resolver las peticiones.
Procedimiento en caso de negarse la información	En caso de negarse la información, el CNMH está obligado a exponer por escrito las razones o motivos que tuvo para tomar esa decisión, indicando las disposiciones legales en que se fundamenta.
	Señalar cuál es el recurso judicial idóneo para resolver sobre la legalidad de las solicitudes de información que han sido negadas.
Estas definiciones deben volverse a examinar cuando se publique la Sentencia C-274 de 2013 de la Corte Constitucional y se promulgue la Ley de Transparencia y acceso a la información pública, por las razones explicadas en este capítulo.	

Capítulo VI

6

ARCHIVO DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO: ESTRATEGIAS CONVERGENTES

El presente capítulo plantea la manera como se proyecta el archivo de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado. Para esto se explican las premisas orientadoras de este archivo y las estrategias de localización, identificación y registro especial que se están desarrollando para cumplir con los propósitos misionales del CNMH. Asimismo, se propone un modelo de acopio, custodia, divulgación y usos sociales que una política pública en la materia debería tener en cuenta.

Como se mencionó en el capítulo cuarto, la necesidad de desarrollar una propuesta de política pública de archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado surgió del contexto político e institucional de implementación de los mecanismos de justicia transicional en Colombia y de conformidad con la Ley 1488 de 2014.

En igual sentido, es necesario mencionar también el Decreto 4803 de 2011 que establece la estructura organizacional del CNMH, determina en su artículo 5.º que esta institución tendrá, entre otros mandatos: a) el diseño, creación y administración del Programa de Derechos Humanos y Memoria Histórica; b) el acopio, producción y difusión de las memorias para esclarecimiento histórico de las violaciones ocurridas en el marco del conflicto armado interno; c) la provisión de insumos a las entidades encargadas de adelantar procesos de reparación que impulsa el Estado y de formulación de las políticas públicas en la materia; y, d) garantizar el derecho de acceso a la información apoyando la implementación de una plataforma de información que permita integrar, desarrollar y consolidar la información de las diferentes fuentes relativas a las investigaciones de memoria histórica.¹¹⁶ Tales tareas suponen, para el Consejo Directivo del CNMH, la definición de una política general de manejo del archivo sobre

116 Artículo 5. Funciones del Centro de Memoria Histórica. El Centro de Memoria Histórica cumplirá además de las funciones señaladas en la Ley 1448 de 2011 y en el Decreto Ley 2244 de 2011, las siguientes:

[...] 2. Diseñar, crear y administrar el Programa de Derechos Humanos y Memoria Histórica de que trata el artículo 144 de la ley 1448 de 2011.

[...]

6. Oficiar como centro de acopio, producción y difusión de memorias y esclarecimiento histórico de las violaciones ocurridas en el marco del conflicto armado interno.

7. Proveer insumos, en el marco de sus competencias, a las entidades encargadas de adelantar procesos de reparación que impulsa el Estado y de formulación de las políticas públicas en la materia.

8. Contribuir, con las demás entidades públicas y privadas con responsabilidades en la materia, a impulsar la iniciativa de articular una red latinoamericana de Estados que se comprometa a proteger y divulgar las memorias de los conflictos y regímenes autoritarios, como también diseñar estrategias pedagógicas y de comunicación social con el propósito de contribuir a las garantías de no repetición. [...]

12. Recolectar, clasificar, acopiar, sistematizar, analizar y preservar la información que surja de los Acuerdos de Contribución a la Verdad Histórica y la Reparación de que trata la Ley 1424 de 2010.

13. Recolectar, clasificar, sistematizar, analizar y preservar la información que se reciba de forma individual y colectiva, de los desmovilizados con quienes se haya suscrito el Acuerdo de Contribución a la Verdad Histórica y Reparación, y de aquellas personas que voluntariamente deseen hacer manifestaciones sobre asuntos que guarden relación o sean de interés para el mecanismo no judicial de contribución a la verdad y a la memoria histórica.[...].

información relacionada con las violaciones ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.¹¹⁷

Con estos mandatos legales es necesario reiterar que en los contextos de justicia transicional, una de las tareas más importantes a cargo del Estado es la constitución de centros de archivos, en los cuales la sociedad en general y las víctimas en particular, se puedan valer de acervos documentales de distintas fuentes: oficiales, de instituciones académicas y organizaciones sociales, entre otras, para llevar a cabo sus procesos de reconstrucción de la memoria histórica y acercarse a la verdad. De hecho, tales disposiciones coinciden con el informe de la Unesco «Políticas archivísticas para la protección de los Derechos Humanos», el cual recomienda que en los países que están en proceso de superación de regímenes autoritarios o de cuadros generalizados de violencia, violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, asuman su responsabilidad, entre otros aspectos, en los siguientes:

Los acervos documentales que testimonien violaciones a los DD. HH. e infracciones al DIH, así como aquellos relevantes para la recuperación de la memoria histórica deben estar bajo la custodia de centros especializados de Archivo.¹¹⁸

Tales instituciones deben garantizar la disponibilidad de estos archivos para el ejercicio pleno de la democracia, es decir, de los derechos individuales y colectivos tanto de la sociedad en general como de las víctimas.

Los Centros de Archivos de Derechos Humanos serán garantes de la protección especial de los acervos documentales entendidos como bienes de interés cultural.

117 Artículo 7. Funciones del Consejo Directivo. Son funciones del Consejo Directivo del Centro de Memoria Histórica:

[...] 6. Definir la política general de manejo del archivo sobre información relacionada con las violaciones ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

118 Destaca el informe que: «Los documentos de los desaparecidos órganos represivos deben ser conservados en instituciones archivísticas enmarcadas en el sistema general de archivos de las administraciones públicas del país, o bien en instituciones archivísticas especialmente creadas por el nuevo régimen con el propósito de exigir responsabilidades, compensar a las víctimas de la represión o cualquier otro de los propósitos mencionados entre los derechos colectivos e individuales anteriormente relacionados. Siempre que sea posible se deberá elegir la segunda opción, Las experiencias alemana y portuguesa nos muestran las ventajas de esta alternativa frente al modelo español.».

Una responsabilidad medular de los Centros especializados de Archivos de Derechos Humanos consiste en su identificación y localización.

Estas instituciones deben procurar la difusión de la existencia de los archivos que testimonien violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH, así como su acceso por parte de la ciudadanía y, en particular, de las víctimas.¹¹⁹

6.1 ARCHIVO DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

Con base en los elementos anteriormente señalados, el Archivo de Derechos Humanos, Memoria Histórica y Conflicto (ADDHH) es la dependencia estatal que, bajo la tutela del Centro Nacional de Memoria Histórica y de su Programa Nacional de Derechos Humanos y Memoria Histórica, estará a cargo de las labores de gestión para la identificación y localización de archivos y colecciones con contenidos referidos a las graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, memoria histórica y conflicto, de su correspondiente registro en los términos indicados en el Decreto 4800 de 2011¹²⁰ y del acopio, difusión y pedagogía para su uso por parte de la sociedad en general. Como se registrará a continuación, estos procesos, y en particular el Registro Especial de Archivos, operan como mecanismos de protección de tales agrupaciones documentales con el ánimo de garantizar el cumplimiento del deber de memoria por parte del Estado, y para facilitar la implementación de las medidas de satisfacción consagradas en la Ley.

Para el establecimiento del ADDHH se parte del principio de que la protección, el acopio, la salvaguarda y difusión de los archivos relativos a derechos humanos, memoria histórica y conflicto son procesos unidos a la garantía del derecho a la verdad. Esta reflexión se plantea en consonancia con los hallazgos registrados en el Informe «¡Basta Ya!

¹¹⁹ Recomendaciones extractadas del informe «Políticas archivísticas para la defensa de los derechos humanos». Antonio González Quintana. Actualización y ampliación del informe elaborado para Unesco y el Consejo Internacional de Archivos (1995) sobre gestión de los archivos de los servicios de seguridad sobre el estado de los desaparecidos regímenes represivos. Consejo Internacional de Archivos, París, 2008. Santiago de Compostela: Edición a cargo de la Fundación 10 de Marzo. (Red de archivos históricos de comisiones obreras), 2009.

¹²⁰ Decreto 4800 de 2011, artículo 189.

Colombia: memorias de guerra y dignidad», por medio del cual se plantea que:

En el marco del derecho a saber, se conjugan el derecho a la verdad, en su dimensión individual (de las víctimas) y colectiva (de la sociedad) con el deber de recordar a cargo del Estado, lo que se traduce en propiciar las garantías y condiciones necesarias para que tanto la sociedad —a través de sus diferentes expresiones, como víctimas, academia, centros de pensamiento, organizaciones sociales, organizaciones de víctimas y de derechos humanos— como los organismos del Estado que cuenten con competencia, autonomía y recursos puedan avanzar en ejercicios de reconstrucción de memoria como aporte a la realización del derecho a la verdad del que son titulares las víctimas y la sociedad en su conjunto.¹²¹

El proceso que articula y donde convergen estas actividades es la constitución de un centro especializado al servicio de la nación, que garantice la protección, preservación y acceso a acervos documentales que, por su valor histórico y cultural, son esenciales para la realización del deber de memoria del Estado y la garantía de los derechos de las víctimas y, en tal sentido, para que la historia de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, en el marco del conflicto armado interno, no sea negada o tergiversada. El énfasis del ADDHH en la memoria histórica no excluye los usos sociales, administrativos y judiciales que la sociedad colombiana le confiera a los fondos documentales bajo su custodia, ya que su misión se dirigirá a su custodia y a generar las condiciones institucionales para su consulta.

El ADDHH desarrollará este propósito por medio de la gestión para la localización, identificación, registro especial y acopio de documentos originales o copias fidedignas de acervos documentales de entidades de naturaleza pública o privada así como de personas naturales; también, de documentos provenientes de procesos similares en otros países, que reposen en sitios como museos, bibliotecas o archivos de entidades del Estado. De la misma manera, para hacer viable este proceso, forma parte de la Política el uso de instrumentos tecnológicos de fácil acceso a la comunidad, con el fin de facilitar la función social del archivo

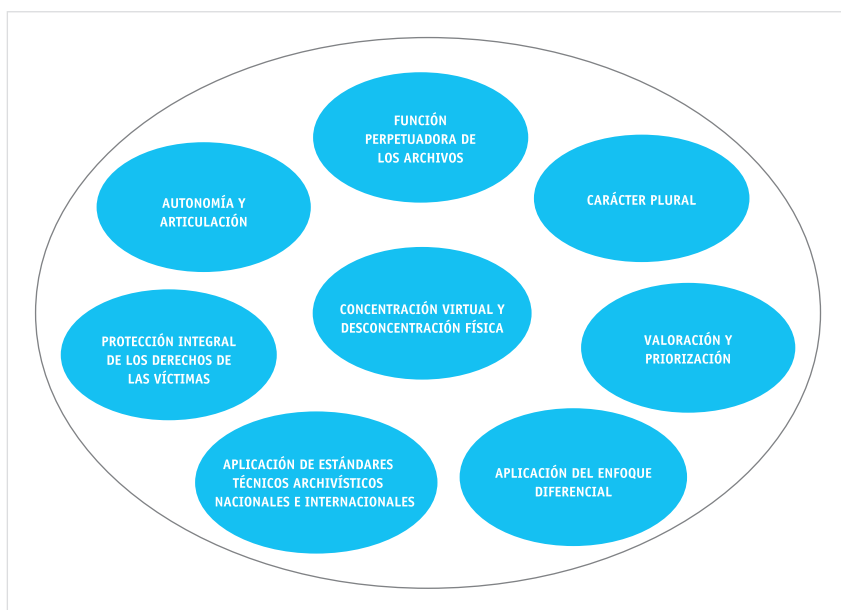
121 Informe ¡Basta ya!: memorias de guerra y dignidad. p. 398.

y el cumplimiento del deber de memoria del Estado por medio de su consulta y difusión.

6.2 PREMISAS ORIENTADORAS DEL ADDHH

Además de las finalidades que establecen la Constitución, las leyes y la jurisprudencia constitucional para los archivos constituidos por el Estado, atendiendo su especificidad en el marco de los mecanismos de justicia transicional y su contribución a la construcción de la paz en Colombia, el Archivo se orientará siguiendo las siguientes premisas que conducen hacia la protección de los archivos como garantes en la preservación de la información:

Figura 1. Premisas del Archivo de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado



Función perpetuadora de los archivos. La constitución de un archivo accesible a la sociedad colombiana es una garantía para que las distintas expresiones ciudadanas, promuevan y cuenten en un futuro con fuentes que le permitan a la sociedad el acceso a la información

en perspectiva, de la realización de sus procesos investigativos, educativos y de recuperación de la memoria histórica, en torno a las realidades del conflicto armado interno, con el propósito de que el conocimiento de la historia se constituya en una estrategia eficaz para que no se repitan las graves violaciones a los derechos humanos y las infracciones al Derecho Internacional Humanitario. En tal sentido, la función perpetuadora de los archivos es una garantía del cumplimiento del deber de memoria por parte del Estado, de tal suerte que el acceso democrático de la ciudadanía a la información, y en este caso, a los acervos documentales, genere las condiciones culturales y políticas para el reconocimiento de las memorias y que no se imponga una verdad oficial.

El carácter plural de los archivos. Se refiere al origen de los archivos como una condición que favorece el contraste de las diversas versiones en torno a un hecho. Es por esta razón que, en términos de memoria histórica y derecho a la verdad, las fuentes documentales integradas al archivo deben garantizar la posibilidad, a la sociedad en general, de consultar fuentes de diversos orígenes a lo largo del tiempo y la historia. El ADDHH del Centro Nacional de Memoria Histórica deberá propender al acopio de documentos procedentes de diversas instituciones, organizaciones y personas, y de aquellos que por el mismo cumplimiento de las funciones del Centro se integren a sus archivos.

Valoración y priorización. En el caso colombiano la constitución del ADDHH no obedece hasta el momento al hallazgo de fondos documentales de instituciones estatales represoras correspondientes a regímenes de corte dictatorial o que hayan participado en la perpetración de violaciones a los derechos humanos en períodos de ruptura del Estado de derecho. Así las cosas, el archivo se conformará a partir de unos criterios de acopio, en los que se valorarán además de los aspectos fijados en el Registro Especial de Archivos de Memoria Histórica, los siguientes:

- a) El riesgo de pérdida por cualquier motivo observado por la instancia pertinente en el CNMH.

- b) La necesidad de acopio de archivos o fondos documentales de instituciones liquidadas o fusionadas.
- c) El requerimiento de la ciudadanía y en particular de las organizaciones de víctimas en sus rutas de reparación integral.
- d) Los archivos procedentes de instituciones y organizaciones, con documentos o contenidos relativos a las poblaciones especialmente protegidas en cumplimiento del enfoque diferencial.
- e) El cumplimiento de las órdenes judiciales que en sus sentencias ordenan la recuperación de archivos relativos a graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH.

Aplicación del enfoque diferencial. De conformidad con el mandato de la Ley 1448 de 2011, el ADDHH privilegiará la aplicación del enfoque diferencial, por lo cual prestará de manera prioritaria el apoyo técnico para la protección de archivos y fondos documentales de organizaciones de víctimas, de organizaciones sociales, especialmente organizaciones de los grupos étnicos, de la población víctima de desplazamiento forzado, de mujeres, de población LGTBI, de niñas, niños y adolescentes, de población en situación de discapacidad y de adultos mayores. Dentro de la misma garantía este enfoque tiene en cuenta la necesidad de acopiar archivos, sobre los que así no procedan de instituciones y organizaciones con la misión de la protección a las poblaciones especialmente protegidas, si posean documentos con contenidos significativos para la documentación de los hechos sobre graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derechos Internacional Humanitario.

Aplicación de estándares archivísticos nacionales e internacionales.

La constitución del ADDHH se efectuará con base en el respeto a la normativa archivística y a estándares nacionales e internacionales, teniendo en cuenta ajustes propios a la especificidad y características de los archivos y documentos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto. Así las cosas, se conservarán los principios de procedencia y orden original propios de la función archivística. El ADDHH adoptará procedimientos de clasificación y descripción que faciliten el acceso de la ciudadanía, así como la obtención de información precisa y veraz acerca de:

- a) Graves violaciones a los DD. HH. e infracciones al DIH.
- b) Las instituciones donantes o de las cuales fueron acopiadas los acervos documentales.
- c) La recuperación por descriptores geográficos, onomásticos, cronológicos y temáticos, en relación con las graves violaciones a los DD. HH. e infracciones al DIH.
- d) Los datos de contexto de las comunidades, lugares y condiciones relacionadas con el conflicto, entre otras.
- e) Las necesidades de las víctimas, la sociedad en general, las instituciones estatales, así como los parámetros y recomendaciones de las instituciones internacionales especializadas en procesos archivísticos y de gestión documental en materia de archivos de derechos humanos, serán tenidas en consideración en los procesos de clasificación y descripción documental. Para estos casos, deberán crearse o adoptarse tesauros especializados.

Protección integral de los derechos de las víctimas. El ADDHH acogerá dentro de sus principios rectores los consagrados en la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional, Ley Estatutaria 1266 del 31 de diciembre de 2008, conocida como Ley de habeas data, Ley Estatutaria 1621 del 17 de abril de 2013 y Decreto 857 de 2014, conocidos como Ley de inteligencia y Contrainteligencia, y demás normas en las que se regulen los derechos y limitaciones en el acceso a la información. Así las cosas, el ADDHH se orientará hacia el logro de las siguientes garantías:

- a) Máxima divulgación de la información pública.
- b) Buena fe de los responsables de entidades estatales.
- c) Respeto de las reservas, las cuales deben tener un carácter legal o constitucional.
- d) Inoponibilidad de las reservas tratándose de documentación que testimonie graves violaciones a los derechos humanos.
- e) Respeto del enfoque diferencial, lo cual implica especial cuidado por la protección de los derechos a la intimidad y el respeto de la

voluntad de las víctimas de violencia sexual y la aplicación de las normas que regulan la reserva en casos de niñas, niños y adolescentes

f) Garantía en la aplicación del enfoque diferencial.

g) La garantía del derecho a saber no puede ir en contravía de los derechos a la vida, la integridad personal y la intimidad de las víctimas. En el mismo sentido, esta premisa se orienta hacia el respeto de la voluntad de las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Así la garantía de las dimensiones individuales y colectivas del derecho a la verdad deben armonizarse con los derechos a la vida, la integridad personal y la intimidad de las víctimas de las violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en el marco del conflicto armado interno. Se respetará la voluntad de las víctimas, la cual debe estar debidamente documentada, en el sentido de dar a conocer o no, su testimonio. Así mismo, en caso de existir un riesgo fundado, previamente a la difusión del testimonio, el ADDHH acudirá ante las autoridades competentes para activar los mecanismos de protección del Estado.

Autonomía y articulación. EL ADDHH reconoce los propósitos misionales y la autonomía de las entidades públicas, las organizaciones sociales y las personas poseedoras o custodias de documentación pertinente en materia de derechos humanos, memoria histórica y conflicto. Con base en este principio, en primera instancia se reconoce que la competencia de las entidades oficiales se deberá mantener en las mismas condiciones que indiquen las normas legales vigentes y sus obligaciones se mantendrán conforme en ellas se indique. Así mismo, en segunda instancia se reconoce la propiedad de los documentos que conforman archivos de personas y de organizaciones sociales, condición que los hace un derecho inalienable que debe ser respetado tanto por el mismo Centro, como por otras instituciones y organizaciones interesadas en conocer sus contenidos. Esto hace que en la línea establecida por la Ley 1448, tanto el registro especial como el acopio de sus fuentes documentales deban ser mediados por

la voluntad de todos estos entes, y formalizada por los instrumentos administrativos pertinentes.

En consecuencia, las relaciones del Centro con las entidades, organizaciones y personas poseedoras de archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto, se establecerán por medio de los instrumentos formales que se estimen pertinentes e idóneos en cada caso, para facilitar la articulación institucional; dentro de ellos se puede contar con convenios interadministrativos, actas de entendimiento y actas de acopio de archivos, entre otros. Para el caso de las organizaciones de la sociedad civil, centros de pensamiento e instituciones educativas, el Archivo respetará su autonomía y la de sus centros de archivo y documentación al procurar la articulación basada en la concertación en materias como donaciones de fondos documentales, asesoría para la constitución de archivos, transferencia de conocimiento, pedagogía de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto, y las demás que se deriven de las relaciones interinstitucionales. En uno y otro caso, el Centro Nacional de Memoria Histórica garantizará la conservación de la integridad de los fondos documentales.

Concentración virtual y desconcentración física de documentos.

Es una premisa a la que convergen todas las anteriores. En armonía con la necesidad de perpetuar los archivos, valorar y priorizar el acopio de archivos, aplicar estándares técnicos, garantizar el enfoque diferencial, la protección integral de los derechos de las víctimas y la autonomía de las instituciones, organizaciones y personas, el ADDHH deberá velar por la integridad y la seguridad de la información, por medio del uso de estrategias y herramientas de las tecnologías de la información y la comunicación. Lo anterior implica que el acopio de archivos siempre pretenderá hacerse por medio de copias fidedignas, garantizando que los propietarios o competentes mantengan la tenencia y la responsabilidad de los archivos originales y de manera íntegra. Esta estrategia garantizará la preservación de la información a partir de las copias fidedignas a manera de respaldo, y mantendrá las propiedades patrimoniales de la sociedad. El CNMH

no acopiará archivos originales, a menos que las normas legales así lo demanden, o la voluntad de las organizaciones de víctimas y personas así lo dispongan.

6.3 ESTRATEGIAS CONVERGENTES

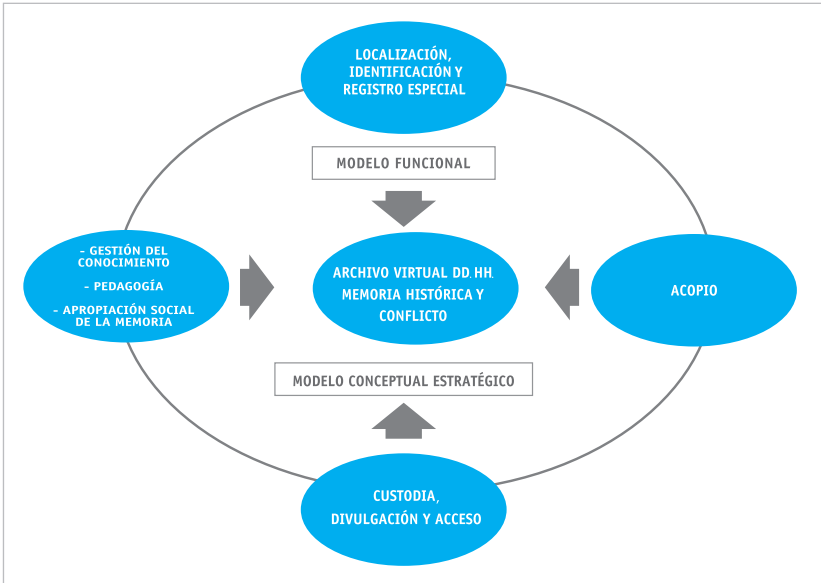
Con base en las premisas anteriores, el ADDHH se puede definir como un escenario en el cual convergen cuatro estrategias con el ánimo de lograr los propósitos misionales de conformar esta unidad de información, bajo un ambiente y una plataforma virtual, de acuerdo con los mandatos establecidos por la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, y sus decretos reglamentarios, en relación con la orden de conformar dicho archivo a partir de documentos, testimonios y otros materiales, por medio de copias fidedignas. Estas estrategias institucionales son las siguientes:

- Localización, identificación y registro especial de archivos y colecciones documentales de derechos humanos, memoria histórica y conflicto.
- Acopio de archivos y colecciones documentales.
- Divulgación y acceso.
- Pedagogía y producción social de conocimiento a partir de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto.

Si bien el archivo de derechos humanos anclado a una plataforma virtual, como tal no es una estrategia, sí es un instrumento de articulación, promoción y uso de la información que posee.

Estas estrategias se describen gráficamente a continuación, bajo el concepto de modelo para la conformación del ADDHH del Centro Nacional de Memoria Histórica.

Figura 2. Estrategias del Archivo de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado



Política pública de archivos de graves violaciones a los DD. HH., e infracciones al DIH (PPDDHH)

Como se ha expresado, estas estrategias operan como mecanismos de protección frente al universo de acervos documentales que, de acuerdo con la experiencia del Grupo de Memoria Histórica integrante de la extinta Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación y con el proceso de elaboración de informes correspondientes a los casos emblemáticos que ha llevado a cabo el Centro Nacional de Memoria Histórica, sirven, como fuentes de las memorias, como herramientas para resignificar el pasado y para reconstruir, pensando en el futuro, los proyectos que han sido truncados por la violencia. Su lugar central en la construcción colectiva de la nación llama la atención acerca de la necesidad de conferirles un tratamiento cuidadoso para que las generaciones presentes y futuras puedan valorar críticamente la historia y, en tal sentido, generar las condiciones sociales para que no se repitan las graves violaciones a los derechos humanos e

infracciones al Derecho Internacional Humanitario. Tales estrategias no se piensan como momentos diferenciados, sino como engranajes de un mismo proceso articulador, en este caso, el Archivo virtual de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado.

6.4 LOCALIZACIÓN, IDENTIFICACIÓN Y REGISTRO ESPECIAL DE ARCHIVOS DE MEMORIA HISTÓRICA

Esta estrategia se debe desarrollar en dos momentos diferentes. Por un lado, el correspondiente a la localización e identificación de archivos y, por el otro, al Registro especial de archivos de Derechos Humanos, Memoria Histórica y Conflicto, como se explica a continuación:

Localización e identificación

Tal como lo plantea el informe de las «Políticas archivísticas para la protección de los Derechos Humanos», una de las tareas centrales en los contextos de justicia transicional es la identificación y localización de los archivos, fondos documentales y colecciones que testimonien violaciones a los DD.HH., infracciones al DIH, o que resulten pertinentes en la comprensión de tales contextos. Dicha tarea resulta esencial y se puede definir no solo como una fase en la constitución del Archivo, sino como una estrategia que permanentemente propenda a la ubicación de estas agrupaciones documentales para la conformación del ADDHH. Esta estrategia está llamada a caracterizar y precisar cuáles son las fuentes productoras o tenedoras de estos archivos con base en:

- Caracterización de las instituciones que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral de Víctimas.
- Instituciones que, en el marco de la estructura del poder público en Colombia, desarrollan procesos de gestión documental que incluyen Archivos de Derechos Humanos, Memoria Histórica y Conflicto como producto de sus funciones.
- Caracterización de las expresiones de la sociedad civil y de las organizaciones de víctimas que desarrollan procesos de gestión documental que incluyen archivos de Derechos Humanos, Memoria

Histórica y Conflicto, como producto del cumplimiento de sus objetos misionales.

- Instituciones internacionales poseedoras de documentos pertinentes para el conocimiento de la verdad y la recuperación de la Memoria Histórica en Colombia.
- Identificación de personas naturales poseedoras de documentos pertinentes para el conocimiento de la verdad y la recuperación de la Memoria Histórica en Colombia.¹²²

El levantamiento de esta caracterización lleva consigo el desarrollo de labores de investigación social e histórico-institucional, para lograr una ubicación de estas agrupaciones documentales que forman parte del patrimonio cultural de la nación, en cumplimiento del deber de memoria del Estado y que, por ello, merecen una protección especial.

Registro especial de archivos de graves violaciones a los DD. HH., infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado

Una vez identificados y localizados, los archivos referidos son objeto de un registro especial con fines de protección, en el marco de lo establecido por parte del Decreto 4800 de 2011. Para efectos de esta política, se entiende el registro como una actuación administrativa, en responsabilidad del Centro Nacional de Memoria Histórica, que permite:

- Reconocimiento orgánico y geográfico de las agrupaciones documentales inscritas en la noción de ADDHH de la presente política.
- Identificación de las responsabilidades en la tenencia de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto.
- Caracterización de las condiciones de acceso a dichos archivos.
- Conocimiento previo de la documentación por medio de una descripción general de contenidos.
- Identificación de prioridades de atención y de los riesgos que afectan la preservación de los documentos.
- Determinación de medidas de protección.

¹²² Cada uno de estos ejes de caracterización contará con una guía construida por el CNMH.

Estas variables deben ser analizadas en términos de valoración en su contexto histórico, social, cultural y político, y consideradas de pertinencia para la realización del derecho a la verdad, la reconstrucción de la memoria histórica y el acceso a las reparaciones por parte de las víctimas de las violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en el marco del conflicto armado interno.

Es así como el registro operará como un conjunto de medidas administrativas de protección que se complementará con las herramientas informáticas pertinentes, y con el requerimiento de medidas de protección solicitadas por medio de actuaciones administrativas que garanticen el monitoreo a los deberes, tanto de parte del Estado como de los tenedores de los archivos y la garantía de derechos. Estas actuaciones administrativas deberán ser promovidas, revisadas y autorizadas por un consejo o comité que, en el interior del CNMH, asuma las decisiones para efectos de las acciones que deba emprender el Centro.

En tal sentido, el registro podrá ser fortalecido con su incorporación en programas internacionales como el de Memoria del Mundo de la Unesco. Formarán parte de las estrategias para el registro y para la implementación de tales medidas la coordinación y el enlace con los poseedores de los archivos o las alianzas y convenios con entidades que tienen entre sus deberes y competencias actuar en pos de la preservación de dichos archivos.

A diferencia de los censos de archivo, el registro no se limita a ser un «Instrumento de información general para los usuarios y para los profesionales», ya que estos únicamente identifican «los archivos pertenecientes a un ámbito determinado (territorial, titularidad, tipo, u otro) y su objetivo es dar a conocer los fondos de archivo, con datos básicos: titularidad, dirección, personal, fondos de cada archivo, horarios y servicios.»¹²³ En este sentido, el Registro Especial de Archivos opera como un mecanismo de protección de las agrupaciones documentales que, por sus características y contenidos, son esenciales para la reconstrucción

123 César Martín Gavilán. Descripción archivística: guías, inventarios, catálogos e índices La norma ISAD (G). Fecha: 11/03/09.

de la memoria histórica y se constituyen en garantía de no repetición, en cuanto contribuyen al conocimiento de la verdad sobre los hechos de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario. Tales agrupaciones documentales, que podrán ser inscritas en cualquiera de las etapas de su ciclo vital, merecen una protección especial en la medida en que son una garantía para el cumplimiento del deber de memoria del Estado y forman parte del patrimonio cultural de la nación.

6.5 ACOPIO DE ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

Para efectos de la presente política y, en particular, en el marco de la conformación del ADDHH, se define el acopio como la recopilación de archivos, valorados previamente en el proceso de Registro Especial de Archivos en su contexto histórico, social, cultural y político, que son considerados de pertinencia para la conformación del Archivo de Derechos Humanos y graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario con ocasión del conflicto armado interno en Colombia, a través del Centro Nacional de Memoria Histórica, y haciendo uso de técnicas reprográficas para la obtención de copias fidedignas que garanticen la integridad de los fondos originales, con el fin de brindar testimonios para la reparación integral a las víctimas y fuentes documentales históricas para la construcción de la identidad nacional y regional, bajo preceptos de respeto por la autonomía institucional y la propiedad de los documentos a cargo de las organizaciones sociales y personas, y la integridad de la información seleccionada en perspectiva de no repetición de los hechos de violencia.

En el marco del ADDHH, el acopio se efectuará sobre dos tipos de unidades de información: archivos y colecciones documentales. En este sentido se deben acopiar agrupaciones documentales (archivos o colecciones), creadas y acumuladas por el cumplimiento de la misión, funciones o un objeto social, que rindan testimonio sobre:

- Graves violaciones a los DD. HH. e infracciones al DIH con ocasión del conflicto armado.

- Acciones de exigibilidad y de garantía de los derechos humanos;
- Perpetradores de las violaciones de los DD. HH. e infracciones al DIH y su *modus operandi*.
- Respuestas institucionales frente a las violaciones a los DD. HH. o de la reclamación de las reparaciones.
- Impactos del conflicto en el contexto local, regional, nacional.
- Modos de vida, proyectos sociales y comunitarios afectados por el conflicto armado interno.

Lo central en este proceso es la contribución de tales agrupaciones documentales a la recuperación de la memoria histórica. Cabe decir que el archivo estará conformado por la recopilación de la documentación producida por el Centro Nacional de Memoria Histórica en ejercicio de sus funciones.

Por otra parte, esta estrategia de acopio implementará los estándares internacionales a efectos de lograr una clasificación, ordenación y descripción documental que facilite el acceso a los documentos de archivo y a agrupaciones documentales tanto en el plano nacional como internacional, una vez sean incorporados a la custodia y dados al servicio de la comunidad. En esta misma línea, se acudirá a descriptores que faciliten la búsqueda y el acceso por parte de la comunidad en general y, en particular, por parte de las víctimas de las graves violaciones e infracciones al DIH, al llevar a cabo acciones operativas relacionadas con el procesamiento técnico de archivos que siempre se ejecutará en consonancia con los criterios, de común acuerdo con los tenedores originales de los archivos, salvo en aquellos casos donde esto no sea posible por inexistencia de él.

6.6 CUSTODIA, DIVULGACIÓN Y ACCESO A LOS ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

El propósito de la estrategia de divulgación y acceso es estimular en la sociedad el conocimiento de las agrupaciones documentales copiadas por el CNMH. Los archivos y colecciones documentales reposarán en depósitos

físicos o en el archivo virtual de derechos humanos, memoria histórica y conflicto. Esta última herramienta se define como el repositorio virtual de la documentación proveniente de las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, la cual forma parte integrante del ADDHH. Esta estrategia se define de la siguiente manera:

- **Custodia:** son todas aquellas medidas, que permitan brindar salvaguarda a los archivos acopiados, sean estos originales o en copias fidedignas, en condiciones de seguridad y sostenibilidad hacia el futuro. La salvaguarda de los archivos podrá darse por medio de repositorios físicos, en los casos que así se requiera y virtuales, cuando se trate de copias fidedignas o documentos electrónicos.
- **Divulgación y acceso:** en el marco de esta estrategia se aplicarán los principios de acceso y reserva, conforme a lo determinado en esta Política, los cuales serán explícitos en la descripción de la documentación del ADDHH. La estrategia contará con un seguimiento permanente que permitirá caracterizar calidad y cantidad de consultas, temáticas, características de los usuarios, necesidades y materias que deberán tomarse en consideración para optimizar la difusión y el acceso.

6.7 PEDAGOGÍA DE LOS ARCHIVOS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO, Y CONSTRUCCIÓN SOCIAL DEL CONOCIMIENTO

En contextos afectados por la violencia, la recuperación de la importancia de los archivos de DD.HH., como herramientas para la recuperación de la memoria histórica, así como el desarrollo de acciones tendientes al acopio, protección y uso de ellos, exigen un trabajo educativo que propenda a generar cambios en la cultura en favor de los derechos humanos y, especialmente, hacia la recuperación del valor de los archivos. Es por ello que una de las líneas de acción del archivo es el desarrollo de acciones de pedagogía que permitan: a) Reconocer la importancia social de los archivos de DD.HH., como herramientas para la exigibilidad de los DD.HH. y la recuperación de la memoria histórica; b) Rescatar las prácticas y el legado documental que sirve de sustento a las iniciativas de memoria;

c) Fortalecer las capacidades necesarias para poner en marcha procesos de acopio, protección y usos sociales de los archivos de DD.HH.; d) Socializar los canales y recursos con los que cuenta la sociedad civil para acceder a las agrupaciones documentales recuperadas por el archivo del CNMH. En síntesis, la línea de acción en Pedagogía y construcción social del conocimiento promueve la apropiación social de los Archivos de DD.HH.

Desde la perspectiva de la estrategia de pedagogía y construcción social del conocimiento, la recuperación, organización, custodia, preservación y acceso a los archivos de DD.HH. supone el desarrollo de capacidades sociales e institucionales para la consulta y uso por parte de la sociedad civil y de las instituciones públicas. Así, el desarrollo de acciones pedagógicas supone que la obtención de archivos íntegros, enmarcados contextualmente en un ámbito social y político es una tarea que debe contribuir al goce efectivo de derechos, en la medida en que favorece el acceso a la información por parte de la ciudadanía en la búsqueda de la verdad, la justicia, la reparación integral y las garantías de «No repetición». Las acciones de pedagogía y de construcción social del conocimiento propenden a que desde la sociedad y el Estado se reconozca la variedad de usos sociales de los archivos de DD.HH. y memoria histórica, entre los cuales se destacan: a) la exigencia de la verdad, la justicia, las reparaciones y las garantías de no repetición; b) el desarrollo de los procesos sociales de memoria histórica; c) el despliegue de proyectos y procesos sociales de educación para la construcción de la paz; y, d) la investigación histórica.

La implementación de esta estrategia lleva consigo las labores de identificación de las necesidades pedagógicas en los diversos contextos sociales e institucionales, es decir, la caracterización de los conocimientos, habilidades y supuestos éticos que resulta necesario fortalecer, y están llamados a desarrollar y testimoniar las personas e instituciones que asumen como tarea la recuperación, protección y uso de los archivos de derechos humanos y memoria histórica. Forman parte de la estrategia de Pedagogía y Construcción Social de Conocimiento de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto acciones tales como:

- **Diseño e implementación de una propuesta pedagógica y de sensibilización:** estas se enmarcan en las acciones pedagógicas orientadas a organizaciones de la sociedad de civil, a víctimas, organizaciones no gubernamentales, pueblos étnicos y campesinos dirigidas al reconocimiento de los procesos de documentación de la experiencia social frente al conflicto armado, y a la importancia de los archivos de derechos humanos como llaves para la recuperación de la memoria histórica, así como para la exigibilidad de los derechos humanos. Estas acciones persiguen, además, que estos actores sociales cuenten con conocimientos pertinentes para el acopio, protección y uso de los archivos de DD.HH. y memoria histórica. Se habla de una propuesta pedagógica porque persigue una transformación cultural por medio de la educación entendida como herramienta para la construcción de la paz. La implementación de la propuesta pedagógica persigue el diálogo social de las experiencias y el fortalecimiento de las capacidades para la conformación de archivos.

Figura 3. Usos sociales de los archivos de derechos humanos



- **Herramientas didácticas para procesos educativos sostenibles de formación de gestores de archivos de DD.HH. y memoria histórica:** las acciones de pedagogía responden a la necesidad de generar herramientas didácticas para la formación de gestores de archivos de DD.HH. y memoria histórica. Los gestores son concebidos como actores sociales que, desde el ámbito de la sociedad civil o de las instituciones públicas, generan iniciativas de memoria que recuperan el valor de los archivos. En ese sentido, las acciones formativas persiguen, de un lado, la apropiación social y la producción de conocimiento frente a las agrupaciones documentales, y de otro lado, la obtención de materiales pedagógicos que puedan ser replicados y puestos en marcha de manera autónoma por parte de las comunidades, organizaciones e instituciones que participen de los espacios pedagógicos de la Dirección de Archivo de los Derechos Humanos (DADH). La idea es que por medio de estos recursos pedagógicos circule y se incremente el conocimiento social en torno a los archivos de DD.HH. y memoria histórica.
- **Sistematización y difusión:** las acciones educativas parten del principio pedagógico del diálogo de saberes, es decir, del intercambio de conocimientos y buenas prácticas entre el archivo de DD.HH. del CNMH y las organizaciones sociales, comunidades e instituciones públicas. Este intercambio supone el reconocimiento de los saberes y prácticas documentales que se vienen desarrollando desde diversos escenarios sociales e institucionales, y su visibilización como procesos modulares para la recuperación de la memoria del conflicto. En las acciones pedagógicas se recupera el acumulado documental, así como las experiencias que ratifican y dan muestra de la importancia de los archivos de DD.HH. y memoria histórica como herramientas para la recuperación de la memoria y la exigibilidad de los DD.HH. En este sentido, la sistematización se concibe como el proceso por medio del cual se hace reflexiva la práctica de documentar y los aprendizajes relacionados con las iniciativas de memoria histórica.
- **Acciones de Pedagogía y tejido de redes con instituciones públicas.** Las acciones educativas pretenden fortalecer los vínculos entre la DADH y las instituciones públicas comprometidas u obligadas

con las tareas de recuperación de la memoria histórica, y la atención y reparación integral de las víctimas. Entre los principios de las acciones pedagógicas se destaca la convocatoria plural para posibilitar el diálogo interinstitucional, así como la interlocución entre instituciones públicas y sociedad civil. Se trata de que los espacios pedagógicos contribuyan tanto al reconocimiento de las necesidades y prácticas sociales en torno a los archivos de DD.HH. y memoria histórica, como a la concertación de estrategias conjuntas tendientes al fortalecimiento de las iniciativas de memoria histórica desde los archivos de DD.HH., y al cumplimiento del deber de memoria por parte del Estado, el cual supone la recuperación, protección y acceso a los archivos de DD.HH. y memoria histórica.

- **Acciones de pedagogía y de tejido de redes con instituciones académicas.** Se definen como el conjunto de acciones dirigidas a construir alianzas con actores que, desde su experiencia en instituciones educativas en los campos de docencia, extensión e investigación, abordan problemas relacionados con los archivos de derechos humanos y memoria histórica. El propósito central es que estos actores se constituyan en interlocutores de la Dirección de Archivo de los Derechos Humanos, en la consolidación de la política sobre archivos de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, y que participen en iniciativas como intercambios de experiencias, procesos de investigación, publicaciones y espacios pedagógicos que contribuyan al reconocimiento de la importancia social de los Archivos de DD. HH.

La política de archivos de graves violaciones a los Derechos Humanos, infracciones al DIH, memoria histórica y conflicto armado se constituye en este caso, en el marco político y conceptual que garantiza la coherencia de las acciones en función de la realización de los DD. HH. de la sociedad en general, y particularmente de las víctimas del conflicto armado interno. Tales tareas pueden entenderse como una red de iniciativas promovidas desde la DADH, las cuales, juegan un papel central en el fortalecimiento de los vínculos entre la sociedad y el Archivo de DD. HH. del Centro Nacional de Memoria Histórica.

6.8 ARCHIVO VIRTUAL DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DD. HH., INFRACCIONES AL DIH, MEMORIA HISTÓRICA Y CONFLICTO ARMADO

Las tecnologías para la información y la comunicación (TIC) se constituyen en apoyo fundamental para el registro especial de archivos, la conformación del ADDHH, su custodia, divulgación y acceso y, finalmente, la promoción para la apropiación social de la memoria histórica, aportando así a la democratización de la información y el conocimiento.

El desarrollo de este componente, como instrumento o herramienta articuladora de las estrategias indicadas anteriormente, se debe efectuar desde varios ejes estratégicos a saber:

a. Protección de la documentación mediante la aplicación de mecanismos que permitan su salvaguarda, preservación y acceso en el tiempo, como:

- La aplicación de normas y estándares, para la seguridad de la documentación acopiada, que aseguren su disponibilidad, a través de la garantía de acceso en el momento requerido; la integridad, relativa a la validez y protección contra pérdida y modificación en los procesos informáticos; y la confidencialidad a partir de la garantía en el uso apropiado, resguardando la reserva a que haya lugar, según las normas legales vigentes. Los estándares se tomarán de normas técnicas internacionales relacionadas con sistemas de gestión, procesamiento, seguridad y preservación de la información.
- La migración de soportes electrónicos de archivo conforme al avance tecnológico en formatos de acceso abierto.
- La creación y aplicación de protocolos para la generación de copias de seguridad, con el uso de soporte lógico (*software*) especializado que permita la réplica de información en medios de almacenamiento externos y en distintas ubicaciones geográficas, garantizando de esta forma su protección frente a pérdida, destrucción no autorizada y restablecimiento de datos.

b. Acceso garantizado por la disponibilidad del sistema de información que albergue los ADDHH; su trazabilidad en cuanto al uso y al contemplar las debidas autorizaciones de consulta y visualización de la información

sin perjuicio de su carácter público, y cuidando la protección de los derechos a la intimidad y el respeto de la voluntad de las víctimas.

c. Exclusión digital: las TIC deberán servir como medio para la disminución de la brecha digital mediante la socialización de información y contenidos de los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto, alfabetización digital e informacional y la inclusión de la población con diversidad de enfoques de género, etnia y condición de discapacidad, entre otros.

d. Herramientas informáticas: el ADDHH deberá articularse a una red de información nacional de acceso público, con alta disponibilidad y basada en herramientas de soporte físico y lógico (*hardware* y *software*) que posibiliten la consulta de información a la ciudadanía en general sobre los archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto.

e. Archivos regionales en derechos humanos: impulso a la conformación de archivos de derechos humanos, memoria histórica y conflicto, a nivel regional, que permitan a las instituciones y organizaciones sociales contar con lineamientos, guías, sesiones pedagógicas y de alfabetización informacional, para la conformación de sus propios archivos.

Bibliografía

Aguilera, Ramón. (2011). «La identificación». En: *Administración de documentos y archivos. Textos Fundamentales*. Coordinadora de la Asociación de Archiveros y Gestores de Documentos (CAA). Madrid.

Aguirre Ramírez, Carlos. (2009). «¿De quién son estas memorias? El Archivo de la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú. En: *Jahrbuch für Geschichte Lateinamerikas (JbLA)*, *Anuario de Historia de América Latina*. Volumen 46. Disponible en: <www.academia.edu/919490/2013/04/15>.

Alberch I Fugueras, Ramón y Cruz Mundet, José Ramón. (2005). *¡Archívese! Los documentos del poder. El poder de los documentos*. España: Alianza Editorial.

Alberch I Fugueras, Ramón y Cruz Mundet, José Ramón. (2008). *La aventura de la información. De los manuscritos del Mar Muerto al imperio Gates*. España: Alianza Editorial.

Alberch I Fugueras, Ramón. (2003). *Los archivos, entre la memoria histórica y la sociedad del conocimiento*. Barcelona: Editorial uoc (Universitat Oberta De Catalunya).

Alberch I Fugueras, Ramón. (2008). «Archivos y derechos humanos». En: *El profesional de la información*. Colección Archivos Siglo XXI. Gijón: TREA.

Barbadillo Alonso, Javier. (2011). *Las normas de descripción archivística*. Gijón: TREA.

Blixen, Samuel. (1994). *El vientre del cóndor: del archivo del terror al caso Berríos*. Montevideo: Ediciones Brecha.

Boccia Paz, Alfredo; González Vera, Myrian y Palau, Rosa M. Aguilar. (2006). *Es mi informe. Los archivos secretos de la Policía de Stroessner* (5.^a edición). Centro de Documentación y Estudios (CDE). México: Servilibro.

Centro Internacional para la Justicia Transicional. (2009). «¿Qué es la justicia transicional?» Disponible en: <<http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Transitional-Justice-2009-Spanish.pdf>>.

Centro Nacional de Memoria Histórica. (2013). *¡Basta ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad*. Informe General Grupo de Memoria Histórica. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia.

Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR). (2008). «¿Cuál es la definición de “conflicto armado” según el derecho internacional humanitario?» Disponible en: <<http://www.icrc.org/spa/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-es.pdf>>.

Consejo Internacional de Archivos. (2012). «Principios de Acceso a los Archivos». Documento aprobado por la Asamblea General el 24 de agosto de 2012. Disponible en: <www.ica.org/download.php?id=2728>.

Cruz Roja Española. (2008). «Definición del Derecho Internacional Humanitario». Disponible en: <http://www.cruzroja.es/portal/page?_pageid=878,12647036&_dad=portal30&_schema=PORTAL30>.

Cuervo R., Jorge Iván. (2013). «La justicia transicional no pegó». En: *El Espectador*, 4 de abril de 2013. Bogotá. Disponible en: <<http://www.elespectador.com/opinion/justicia-transicional-no-pegó-columna-413913>>.

Da Silva Catela, Ludmila. (2002). «De la expropiación a la verdad Dilemas entre la democratización de la información y el resguardo de la vida privada en los archivos de la represión en Brasil». En: Godoy, Cristina

(comp.) *Historiografía y memoria colectiva. Tiempos y territorios*. Buenos Aires: Miño y Dávila.

Da Silva Catela, Ludmila. (2002). «El mundo de los archivos». En: *Los archivos de la represión: Documentos, memoria y verdad*. Da Silva Catela, Ludmila y Elizabeth Jelin (eds.). Madrid: Siglo XXI.

Devis, Hernando. (1961). Compendio de Derecho Procesal. Tomo 1: *Teoría general del Proceso*. Bogotá: Editorial Temis.

Gavilán, César. (2009). *Descripción archivística: guías, inventarios, catálogos e índices La norma ISAD*. Disponible en: <<http://eprints.rclis.org/14566/1/isadg.pdf>>.

González Quintana, Antonio. (2009). *Políticas archivísticas para la defensa de los Derechos Humanos*. Actualización y ampliación del informe elaborado para UNESCO y Consejo Internacional de Archivos (1995) sobre gestión de los archivos de los servicios de seguridad del estado de los desaparecidos regímenes represivos. Consejo Internacional de Archivos. París, 2009. Santiago de Compostela: Fundación 10 de Marzo. (Red de Archivos Históricos de Comisiones Obreras).

González Vera, Myriam. (2002). «Los archivos del terror del Paraguay. La historia oculta de la represión». En: *Los archivos de la represión: documentos, memoria y verdad*. Da Silva Catela Ludmila y Elizabeth Jelin (comps.). Madrid: Siglo XXI.

Grupo de Memoria Histórica. Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (Colombia). (2012). *Justicia y paz. Los silencios y los olvidos de la verdad*. Informe del Centro de Memoria Histórica. Bogotá: Ediciones AguiIar.

Jelin, Elizabeth. (2002). *Los trabajos de la memoria*. Madrid/Buenos Aires: Siglo XXI.

Jelin, Elizabeth y da Silva Catela, Ludmila. (2002). «Gestión política, gestión administrativa y gestión histórica: ocultamientos y descubrimientos de los archivos de la represión». En: *Los archivos de la represión: documentos, memoria y verdad*. Madrid: Siglo XXI.

Konrad Adenauer Stiftung e. V.; Grupo de Estudios del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; y, Departamento de Derecho Penal Extranjero e Internacional del Instituto de Ciencias Criminales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Göttingen. (2009). «Justicia de transición». En: *Informes de América Latina, Alemania, Italia y España*. Ambos, Kai; Malarino, Ezequiel y Elsner, Gisela (editores). Montevideo: Mastergraf srl.

Martín Gavilán, César. (2009). Descripción archivística: guías, inventarios, catálogos e índices. La norma ISAD(G). Disponible en <<http://eprints.rclis.org/14566/1/isadg.pdf>>.

Minow, Martha; Crocker, David A. y Mani, Rama. (2011). *Justicia transicional*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes e Instituto Pensar de la Pontificia Universidad Javeriana.

Naciones Unidas. Consejo de Seguridad. (2004). «El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos». [S/2004/616]. Informe del Secretario General. Disponible en: <http://www.revistafuturos.info/download/down7/sjstJust_socieds_confl.pdf>.

Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. Comisión de Derechos Humanos. «Promoción y protección de los derechos humanos. Impunidad». Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Disponible en: <<http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/onu/lesahumanidad/2005-Principios-actualizados-lucha-contra-impunidad.pdf>>. Consulta realizada el 21 de junio de 2013.

Naqvi, Yasmin. (2006). «El derecho a la verdad en el derecho internacional: ¿realidad o ficción?». En: *International Review of the Red Cross (Revista Internacional de la Cruz Roja)*. N.º 862 de la versión original. Artículo basado en ponencia presentada en el T. M. C. Aser Instituut en La Haya, el 29 de mayo de 2006, como parte de la serie de conferencias sobre derecho penal supranacional.

OEI - CIDH. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2010). Disponible en: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/ACCESO%20A%20LA%20INFORMACION%20FINAL%20CON%20PORTADA.pdf>>.

Peterson, Truddy. (2005). *Final Acts: A Guide to Preserving Records of Truth Commissions*. Baltimore: Johns Hopkins University Press.

Sannemann, Gladys M. de. (1994). *Paraguay y la Operación Cóndor en los Archivos del Terror*. Asunción: Edición de la autora.

Sauca Cano, José María. (2008). «El derecho ciudadano a la memoria histórica: concepto y contenido». En: *Derecho y memoria histórica*. J. Martín y R. Escudero (editores). Madrid: Editorial Trotta.

Teitel, Ruti. (2003). «Transitional Justice Genealogy». En: *Harvard Human Rights Journal*, vol. 16, Cambridge, MA.

Uprimny Yepes, Rodrigo; Saffón Sanín, María Paula; Botero Marino, Catalina; Restrepo Saldarriaga, Esteban. (2006). *¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia*. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad. Bogotá: Ediciones Antropos.

NORMATIVA NACIONAL, LEYES, DECRETOS Y ACUERDOS

Acto Legislativo 02 de 2001. Diario Oficial 44 663 del 31 de diciembre de 2001. Por medio del cual se adiciona el artículo 93 de la Constitución y el Estado colombiano reconoce la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas.

Archivo General de la Nación. Acuerdo 27 de 2006. Por el cual se modifica el Acuerdo 07 del 29 de junio de 1994 y el Consejo Directivo del Archivo General de la Nación de Colombia actualiza el Reglamento General de Archivos, en su Artículo 67 y en lo correspondiente al uso del Glosario.

Constitución Política de Colombia. 2013. Comentada. Bogotá: Temis.

Decreto 2591 de 1991. Diario Oficial 40 165 del 19 de noviembre de 1991. Departamento Administrativo de la Presidencia de la República por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.

Decreto 2244 de 2011. Diario Oficial 48 114 de junio 28 de 2011. Por el cual se adicionan unas funciones al Centro de Memoria Histórica y se dictan otras disposiciones.

Decreto 4158 de 2011. Diario Oficial 48 242 del 3 de noviembre de 2011. Por el cual se determina la adscripción del Centro de Memoria Histórica y se fijan otras disposiciones.

Decreto 4803 de 2011. Diario Oficial 48 289 del 20 de diciembre de 2011. Por el cual se establece la estructura del Centro de Memoria Histórica.

Ley 340 de 1996. Aprobatoria de la «Convención para la protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado», el «Reglamento para la aplicación de la Convención», y el «Protocolo para la Protección de los bienes Culturales en caso de Conflicto Armado», firmados en La Haya el 14 de mayo de 1954.

Ley 594 de 2000. Diario Oficial 44 093 del 20 de julio de 2000. Por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones.

Ley 734 de 2002 (febrero 5). Diario Oficial 44 708 del 13 de febrero de 2002. Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.

Ley 742 de 2002. Diario Oficial 44 826 del 8 de junio de 2008. Por medio de la cual se aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma, el día diecisiete (17) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Ley 975 de 2005. Diario Oficial 45 980 del 25 de julio de 2005. Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de

grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

Ley 1130 de 2007. Por medio de la cual se aprueba el «Segundo Protocolo de la Convención de La Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado», hecho en La Haya el veintiséis (26) de marzo de 1999.

Ley 1424 de 2010. Diario Oficial 47 937 del 29 de diciembre de 2010. Por la cual se dictan disposiciones de justicia transicional que garanticen verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, se conceden beneficios jurídicos y se dictan otras disposiciones.

Ley 1437 de 2011 (enero 18). Diario Oficial 47 956 del 18 de enero de 2011. Congreso de la República. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Ley 1448 de 2011. Diario Oficial 48 096 del 10 de junio de 2011. Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

Ley 1592 de 2012. Diario Oficial 48 633 del 3 de diciembre de 2012. Por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005 «por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios» y se dictan otras disposiciones.

Ley Estatutaria 1621 del 17 de abril de 2013. Por medio de la 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 se dictan otras disposiciones. Revisada por la Corte Constitucional en la sentencia C-540 de 2012.

Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994. Ref.: Expediente P. E. 002. Revisión constitucional del Proyecto de Ley Estatutaria 91/92 Senado y 166/92 Cámara. «Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia». Magistrado ponente: doctor Carlos Gaviria Díaz.

Corte Constitucional. Sentencia C-037 de 1996. Ref.: P. E. 008. Revisión constitucional del Proyecto de Ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara. «Estatutaria de la Administración de Justicia». Magistrado ponente: doctor Vladimiro Naranjo Mesa.

Corte Constitucional. Sentencia T-307 de 1999. Ref.: Expediente T-187958. Actor: María Edonay Hurtado Mosquera. Temas: *i)* SISBEN y derechos fundamentales; *ii)* Fundamentos de una función pública al servicio de los sectores sociales pobres y vulnerables; *iii)* Falta de regulación normativa del SISBEN y amenaza de los derechos de igualdad, participación; *iv)* El derecho al *habeas data* incorpora el derecho a que se incluyan los datos personales del sujeto interesado en el banco de datos del SISBEN —*habeas data* aditivo—. Magistrado ponente: doctor Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. Sentencia C-676 de 2001. Ref.: Expediente D-3327. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 77 (parcial) del Decreto 1790 de 2000 y 35 (parcial) del Decreto 1791 de 2000. Actor: Jaime Chaves Rincón. Magistrado ponente: doctor Marco Gerardo Monroy Cabra.

Corte Constitucional. Sentencia C-758 de 2002. Ref.: Expediente D-3956. Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 5 del artículo 39 del Decreto 1228 de 1995 «Por el cual se revisa la legislación deportiva vigente y la estructura de los organismos del sector asociado con objeto de adecuarlas al contenido de la Ley 181 de 1995». Actor: Alejandro De Castro González. Magistrado ponente: doctor Álvaro Tafur Galvis.

Corte Constitucional. Sentencia T-227 de 2003. Ref.: Expediente T-669050. Acción de tutela Luis Armando Neira en contra del Municipio de Florencia - Coordinador del Área de Bienestar Social y Talento Humano. Magistrado ponente: doctor Eduardo Montealegre Lynett.

Corte Constitucional. Sentencia T-216 de 2004. Ref.: Expediente T-726171. Acción de tutela instaurada por Carlos Manuel Zabaleta Merño en contra del Grupo Interno de Trabajo para el Pasivo Social de Puertos de Colombia del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (Ministerio de la Protección Social). Magistrado ponente: doctor Eduardo Montealegre Lynett.

Corte Constitucional. Sentencia C-148 de 2005. Ref.: Expediente D-5328. Demanda de inconstitucionalidad contra las expresiones «grave» contenida en el numeral 1.º del artículo 101 y «graves» contenida en los artículos 137 y 178 de la Ley 599 de 2000 «por la cual se expide el Código Penal» Actor: Gonzálo Rodrigo Paz Mahecha. Magistrado ponente: doctor Álvaro Tafur Galvis.

Corte Constitucional. Sentencia C-370 de 2006. Ref.: Expediente D-6032. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 3, 5, 9, 10, 11.5, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 31, 34, 37 numerales 5 y 7, 46, 47, 48, 54, 55, 58, 62, 69, 70 y 71 de la Ley 975 de 2005 «Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios», y contra la ley en su integridad. Demandante: Gustavo Gallón Giraldo y otros. Magistrados ponentes: doctor Manuel José Cepeda Espinosa, doctor Jaime Córdoba Triviño, doctor Rodrigo Escobar Gil, doctor Marco Gerardo Monroy Cabra, doctor Álvaro Tafur Galvis, doctora Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. Sentencia C-812 de 2007. Ref.: Expediente LAT-306. Magistrado ponente: doctor Marco Gerardo Monroy Cabra. Revisión oficiosa de la Ley 1130 de 2007, por medio de la cual se aprueba el «Segundo protocolo de la Convención de La Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, hecho en La Haya el 26 de marzo de 1999».

Corte Constitucional. Sentencia T-496 de 2008. Acción de tutela: instaurada por Patricia Buriticá Céspedes en nombre propio y en representación de Alianza Iniciativa de Mujeres Colombianas por la Paz (IMP) y otras mujeres víctimas de la violencia, contra el Ministerio del Interior y de Justicia y la Fiscalía General de la Nación. Magistrado ponente: doctor Jaime Córdoba Triviño.

Corte Constitucional. Sentencia C-1011 de 2008. Ref.: Expediente PE-029. Revisión de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria 27/06 Senado – 221/07 Cámara (Acum. 05/06 Senado) «Por la cual se dictan las disposiciones generales del *habeas data* y se regula el manejo de la información contenida en bases de datos personales, en especial la financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países y se dictan otras disposiciones». Magistrado ponente: doctor Jaime Córdoba Triviño.

Corte Constitucional. Sentencia C-936 de 2010. Ref.: Expediente D-8131. Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 17 y el parágrafo 3.º del artículo 2 de la Ley 1312 de 2009, «Por medio de la cual se reforma la Ley 906 de 2004, en lo relacionado con el principio de oportunidad». Demandantes: Rafael Barrios Mendivil, Dora Lucy Arias Giraldo y Linda María Cabrera Cifuentes. Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. Sentencia C-818 de 2011. Ref.: Expediente D- 8410 y AC D-8427. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 10 (parcial), 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33 y 309 (parcial) de la Ley 1437 de 2011 «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo». Magistrado ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Corte Constitucional. Sentencia T-918 de 2011. Ref.: Expediente T-3.094.255. Acción de Tutela instaurada por Nancy Stella Gerardino Perdomo contra la Notaría 32 de Bogotá. Magistrado ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Corte Constitucional. Sentencia C-052 de 2012. Ref.: Expediente D-8593. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 3.º (parcialmente) de la Ley 1448 de 2011, «Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones». Actor: Jesús Antonio Espitia Marín. Magistrado ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

Corte Constitucional. Sentencia C-253A de 2012. Ref.: Expedientes D-8643 y D-8668 Asunto: Demandas de inconstitucionalidad contra los artículos 3 y 75 (parciales) de la Ley 1448 del 10 de junio de 2011, «Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones». Magistrado ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Corte Constitucional. Sentencia C-781 de 2012. Ref.: Expediente D-8997. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 3.º (parcial) de la Ley 1448 de 2011, «por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones». Actor: Gustavo Gallón Giraldo y otros. Magistrada Sustanciadora: María Victoria Calle Correa.

Corte Constitucional. Sentencia C-280 de 2013. Ref.: Expediente D-9321. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3.º, 51, 60, 61, 66, 67, 123 y 132 (todos parcialmente) y 125 de la Ley 1448 de 2011, «Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones». Actor: Álvaro Huertas Molina y otros. Magistrado ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

Corte Constitucional. Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004 y sus autos de cumplimiento. Auto 201 del 6 de septiembre de 2013. Ref.: cumplimiento de la orden duodécima del auto 119 del 24 de junio de 2013. Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

Consejo de Estado. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, de fecha 31 de mayo de 2013. Rad. 50001-23-31-000-1996-5888-01.

Consejo de Estado. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, de fecha 2 de septiembre de 2013, Rad. 50001233100019990130401.

RESOLUCIONES E INFORMES DEL SISTEMA UNIVERSAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

Naciones Unidas. Consejo de Seguridad. S/2004/616. Distr. general. 3 de agosto de 2004. El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos. Informe del Secretario General.

Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. E/CN.4/2005/102/Add.1. 8 de febrero de 2005. Distr. General. Comisión de Derechos Humanos. 61.º periodo de sesiones. Tema 17 del programa provisional. Promoción y protección de los derechos humanos. Informe de Diane Orentlicher. Experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Adición. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.* Disponible en: <<http://www.idhc.org/esp/documents/PpiosImpunidad.pdf>>.

Naciones Unidas. Asamblea General. A/RES/60/147. Distr. general. 21 de marzo de 2006. Sexagésimo periodo de sesiones. Tema 71 **a)** del programa. Medidas adoptadas el 16 de diciembre de 2005, en la 64.ª sesión plenaria, en la que se acogieron los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones».

Resolución RC/Res.6. Aprobada por consenso en la 13.ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010, en la que se define el crimen de agresión. Enmienda al Estatuto de Roma.

Naciones Unidas. Asamblea General. A/HRC/RES/21/7. Distr. General. 10 de octubre de 2012. Consejo de Derechos Humanos. 21.º período

de sesiones. Tema 3 de la agenda. Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. Resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos. 21/7. El derecho a la verdad. Disponible en: <<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opensslpdf.pdf?reldoc=y&docid=50ae27792>>. Consulta realizada el 21 de junio de 2013.

SENTENCIAS, INFORMES Y OPINIONES CONSULTIVAS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C, no. 101, párrs. 180, 182.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Zambrano Vélez y otros vs Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C, No. 166.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Anzualdo Castro vs Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C, No. 202.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C, No. 209.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C, No. 219.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión consultiva OC-2/82 del 24 de setiembre de 1982. El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

(arts. 74 y 75) solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos humanos. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_02_esp.pdf>.

OEA - CIDH. *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2010). Disponible en: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/ACCESO%20A%20LA%20INFORMACION%20FINAL%20CON%20PORTADA.pdf>>.

CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA
Bogotá, D. C.
2014

La Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, Ley 1448 de 2011, creó el Centro Nacional de Memoria Histórica (CNMH) y le atribuyó, entre otras, la función de diseñar e implementar un archivo de derechos humanos y de conflicto armado. Vale destacar que esa decisión del legislador se abrió espacio en la citada ley luego de intensos debates que pusieron de presente la importancia de los archivos en un eventual proceso transicional, y su carácter de esenciales en la realización de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas del conflicto y de la sociedad en general.

Este reto llevó al CNMH, a través de la Dirección de Archivos de los Derechos Humanos, entre otras labores, a un exhaustivo trabajo orientado al diseño y construcción de una política pública de archivos de graves violaciones a los Derechos Humanos (DD. HH.), infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH), memoria histórica y conflicto armado. Un tema hasta entonces inédito en el país, ausente de la legislación sobre archivos que rige la institucionalidad pública que, elaborada a partir del desconocimiento de la existencia y vigencia de un conflicto armado interno, no incluía disposición alguna relacionada con los archivos sobre violaciones a los Derechos Humanos.

Este documento es el resultado preliminar de un proceso de participación de instituciones públicas, víctimas del conflicto y las organizaciones que las representan, académicos y expertos nacionales e internacionales, en la ruta de construcción de la mencionada política pública. Se trata de un conjunto de insumos sobre los que se está construyendo un marco legislativo que respete los principios y normas archivísticos, y que tenga los estándares de Derechos Humanos como guía para su aplicación, y así permitir tanto la reconstrucción de la memoria histórica como la lucha contra la impunidad.



Centro Nacional
de Memoria Histórica



Programa
Fortalecimiento
a la Justicia

Al servicio
de las personas
y las naciones