

Observaciones al decreto 1311/15

9 de julio de 2015

La puesta en marcha de las reformas al sistema de inteligencia producidas a comienzos de año representa una buena noticia para la postergada democratización de los servicios de inteligencia. La ADC ofrece un análisis preliminar de la *Nueva Doctrina de Inteligencia Nacional*, publicada el martes, la que implica un avance en materia de transparencia y debería servir de base para el funcionamiento adecuado de los mecanismos de control y monitoreo establecidos por la ley 27.126. Desde una perspectiva de derechos humanos, la doctrina merece algunos reparos. Sin embargo, también establece mecanismos de control y formaliza prácticas que permitirían, en caso de ser adecuadamente implementadas, una mayor efectividad de los controles y una mayor transparencia de los organismos de inteligencia en la Argentina.

I. Antecedentes

Como sostuvo la ADC en un informe de enero de 2015 (PDF), los organismos de inteligencia nacionales funcionan con una inaceptable autonomía, violan sistemáticamente los derechos de los ciudadanos y carecen de controles efectivos. En función de ese diagnóstico, la ADC participó del proceso de reforma de la Ley 25.520 llevado adelante en febrero de este año y realizó observaciones y propuestas y planteó una serie de preguntas que era necesario responder a fin de producir una reforma significativa capaz de resolver las graves deficiencias que afectan al sector.

Si bien la reforma plasmada en la ley 27.126 no cumplió con todas las expectativas y no avanzó en el cambio radical que la sociedad civil reclamaba, la reforma introdujo cambios que significan avances parciales en relación a la situación anterior. El decreto 1311/15 dado a conocer el pasado martes representa, en este sentido, un avance parcial que continúa el camino trazado por la reforma de principios de este año. En este breve documento hacemos un análisis preliminar de la *Nueva Doctrina de Inteligencia Nacional* (en adelante, NDIN) publicada el pasado martes como anexo I al decreto 1311/15. También analizamos con especial atención el documento de estructura orgánica incorporado como anexo II.

II. Observaciones y recomendaciones

1. Necesidad de control e intervención del Congreso de la Nación

La ADC considera que es imprescindible que la NDIN sea adecuadamente seguida y monitoreada desde el poder legislativo, cuya función de fiscalización resulta imprescindible para no repetir las prácticas pasadas. En este sentido, resulta de primera importancia que la *Comisión Bicameral de Fiscalización de los Organismos y Actividades de inteligencia del Congreso de la Nación* se pronuncie respecto de la NDIN y que lo haga de cara a la ciudadanía, a través de audiencias públicas que permitan evaluar la conformidad de la NDIN con la ley de Inteligencia Nacional y la Constitución Nacional. Una actuación en ese sentido de la Comisión Bicameral permitiría verificar que los cambios introducidos por la ley 27.127 no fueron puramente cosméticos. Resulta imprescindible que la Comisión Bicameral aborde su rol de fiscalización de manera decidida y transparente y la elaboración, por parte del poder ejecutivo, de la NDIN, es una buena oportunidad para que ello. Este rol de fiscalización es, además, particularmente importante en la etapa de implementación de las reformas introducidas a comienzos de este año que está comenzando a desarrollarse.

2. Definiciones

Resulta imprescindible que el sistema de inteligencia nacional incorpore de manera explícita una perspectiva de derechos humanos. En este sentido, la NDIN establece que la “inteligencia nacional debe velar por la protección y el cuidado de los argentinos”. Sin embargo, destacamos que ello debe hacerse respetando la Constitución y –fundamentalmente– los derechos de los ciudadanos. La mirada volcada en la NDIN contiene previsiones en ese sentido, pero resulta de primerísima importancia resaltar este punto. Los objetivos de inteligencia que la NDIN plantea –tanto en la producción de inteligencia para la toma de decisiones como para la lucha contra el delito– sólo pueden ser perseguidos respetando las garantías que prevé la Constitución Nacional.

En términos de definiciones, algunos puntos merecen destacarse. La incorporación de la criminalidad económica como supuesto de “atentado al orden constitucional” resulta, al menos, llamativa, especialmente porque esos actos se encuentran definidos en el artículo 36 de la Constitución Nacional como “actos de fuerza” vinculados a la “usurpación de funciones previstas para las autoridades” que establece la Constitución. Sería deseable que en este punto la NDIN no sólo siga en espíritu a la Constitución sino que utilice las categorías allí establecidas, ya que la ampliación de los supuestos allí previstos por vía de un documento de *políticas* como la NDIN podría incentivar prácticas estatales que podrían derivar en la violación de derechos de la ciudadanía. Los atentados al orden constitucional se encuentran claramente definidos en la Constitución y el poder ejecutivo no debería ampliar esos supuestos por vía reglamentaria.

También merece cuestionarse las definiciones vinculadas a la *ciberseguridad* que, por ejemplo, prevé como uno de los supuestos de acción la *difusión ilegal de contenidos*. La definición

es ambigua y no se entiende claramente a qué se refiere. Por ejemplo, ¿sería un objetivo primordial de la inteligencia la difusión de contenidos sin la autorización de los titulares de los derechos de autor? Creemos que claramente la respuesta es negativa. Sin embargo, la vaguedad de los términos utilizados por la NDIN en este punto permite plantear ese tipo de cuestionamientos. Sería deseable que la NDIN utilice términos precisos y no se aparte de las definiciones que establece la ley de Inteligencia Nacional.

3. Controles judiciales

Es útil destacar que los objetivos de inteligencia que plantea la NDIN no supone una actuación de la AFI sin control alguno. Por el contrario, la ley de Inteligencia Nacional No. 25.520 establece que –por ejemplo– la interceptación de comunicaciones debe producirse siempre con una orden judicial previa (artículos 5 y 18). Lamentablemente, el marco jurídico vigente, que no fue modificado de manera sustancial por la ley 27.126, no fue suficiente para impedir abusos cometidos en parte como consecuencia de los vínculos estrechos entre la Secretaría de Inteligencia y ciertos juzgados federales. Esos vínculos, construidos al amparo del manejo irregular de fondos reservados, fueron la principal causa de que los controles judiciales no funcionen. Lamentablemente, esta cuestión no fue resuelta de manera definitiva por las reformas recientes.

4. Profesionalización

Resulta sumamente positivo que la NDIN establezca de manera expresa que “la inteligencia nacional debe ser profesionalizada”. Como detectó la ADC en su informe de comienzos de año (ADC, 2015: 34) uno de los problemas identificados en el funcionamiento de la SI era su falta de profesionalismo y el ingreso *a dedo* de los agentes de inteligencia. En este sentido, la NDIN contrasta con el ingreso revelado por medios de comunicación de febrero de este año (Halconada Mon y Dapelo, 2015; Perfil, 2015).

La NDIN establece que la inteligencia nacional debe...

“...constituir una profesión articulada en base al empleo de un conocimiento y experiencia especial, a la autonomía técnica -no política- en el ejercicio de la actividad, a la organización en una estructura burocrática asentada en puestos, carrera funcional y mecanismos de ingreso, formación y capacitación, y a la existencia de un cierto prestigio y reconocimiento social. Asimismo, la profesionalización debe implicar la ausencia –o desarticulación– de toda forma de influencia o manipulación político partidaria o de dirección extra-institucional o informal sobre la inteligencia nacional de parte de las autoridades gubernamentales o judiciales o de grupos de interés u organismos de seguridad o de inteligencia nacionales o extranjeros, así como también la absoluta sujeción de la misma al ordenamiento jurídico y, en ese marco, la subordinación institucional a las auto-

tidades gubernamentales responsables de la dirección de inteligencia nacional y a la conducción de las propias organizaciones.”

Destacamos este párrafo, especialmente porque señala la necesidad de autonomía de los profesionales y la no injerencia político-partidaria en las actividades de inteligencia. Para ello, resulta esencial que la NDIN se traduzca en medidas concretas de profesionalización y en mecanismos efectivos de control.

5. Prohibición de inteligencia interna

La NDIN refleja a su vez la prohibición de “producción de conocimientos de carácter político, institucional, social, económico, cultural o de cualquier otra índole que sean ajenos a las problemáticas defensivo militares o problemáticas criminales de cualquier naturaleza” (PEN, 2015b, fs. 17, 2015a, art. 6). La prohibición explícita de este tipo de acciones estaba contenida en la ley 25.520 antes de su reforma y, sin embargo, como reveló la producción de inteligencia de Gendarmería sobre militantes sociales, no se cumplía en la práctica (ADC, 2015: 41).

6. Protocolos funcionales

La NDIN establece que la AFI producirá inteligencia estratégica con base en la información recolectada por la Dirección Nacional de Inteligencia Estratégica Militar y la Dirección Nacional de Inteligencia Criminal (PEN, 2015b, fs. 25) y ello se hará de acuerdo a “protocolos funcionales” (PEN, 2015a, art. 17). Estos “son formulados por la AFI, en tanto organismo superior y directivo del sistema de inteligencia nacional, con las directivas, parámetros y procedimientos para la producción de inteligencia –recolección, sistematización y/o análisis de la información– para ser cumplido por la DINIEM y, a través de ella, por los organismos de inteligencia de las Fuerzas Armadas, así como por la DINICRI y, a través de ella, por los organismos o áreas de inteligencia de las policías y fuerzas de seguridad federales” (PEN, 2015b, fs. 25). Estos elementos de la recolección, sistematización y análisis de la información son las partes intermedias del llamado *circuito de inteligencia* (ADC, 2014: 4), que se complementa a la planificación y dirección en el momento inicial y la diseminación al momento de concluir el proceso. Está definido más precisamente en el documento de *Estructura* (PEN, 2015a, art. 10).

Es necesario que estos protocolos funcionales sean públicos ya que ellos –se supone– contienen información respecto de la forma en que se recolecta la información, que es la etapa del circuito donde más violaciones a los derechos de los ciudadanos se produce. La publicidad de estos protocolos permitiría evaluar la forma en que las agencias de inteligencia avanzan en la recolección de información, y permitiría determinar las garantías y salvaguardas establecidas para evitar la violación de los derechos de los ciudadanos o para obtener las autorizaciones judiciales correspondientes cuando haya indicios de actividad ilícita que justifiquen p.ej., la interceptación de comunicaciones privadas.

7. Directivas de inteligencia

Resulta sumamente positivo que la recolección de inteligencia se realice a partir de ordenes precisas denominadas *directivas de inteligencia* (PEN, 2015a, art. 21). Estas directivas, que son emitidas en principio por el director –quien puede delegarlas en el subdirector–, deben contener:

- la fundamentación que justifique la orden de servicio;
- el tema o aspecto específico de la problemática a reunir y analizar;
- la duración proyectada y el ámbito de las actividades de inteligencia dispuestas;
- la Dirección Operacional o Dirección de la estructura operacional de inteligencia que sirva de cabecera para la ejecución de la directiva;
- las dependencias de la estructura operacional de inteligencia intervinientes en la ejecución de la directiva;
- la asignación presupuestaria y el carácter de los fondos destinados al efecto (PEN, 2015a, art. 21).

Este tipo de prácticas son positivas ya que permiten registrar la actividad de inteligencia con el objeto de que los organismos de fiscalización parlamentarios y, eventualmente, el poder judicial, puedan evaluar la conformidad entre las actividades de inteligencia y los derechos de los ciudadanos. Cabe destacar que el documento de *estructura* también contiene otras provisiones que tienden a profesionalizar y reglamentar la actividad, como p.ej., que las directivas se ejecutan en el marco de equipos de inteligencia conformados alrededor de una *Mesa Operacional de Inteligencia* (PEN, 2015a, art. 23). También se prevé la producción de reportes (PEN, 2015a, art. 25).

8. Estructura

El documento de *Estructura Orgánica y Funcional de la Agencia Federal de Inteligencia* contiene importantes precisiones respecto de la organización de la AFI. Resulta, en este sentido, un avance significativo ante la opacidad que caracterizó a la organización interna de la Secretaría de Inteligencia. Esa precisión en la estructura también sugiere una mayor transparencia del organismo que p.ej., contará a partir de ahora con una Dirección de Comunicación Institucional (PEN, 2015a, art. 38). Resulta imprescindible que la Comisión Bicameral, como organismo de fiscalización externo, verifique el funcionamiento adecuado de los mecanismos internos de control (ADC, 2014: 8-11).

9. La Dirección de Gestión de Bases de Datos y Archivos de Inteligencia

La creación de la *Dirección de Gestión de Bases de Datos y Archivos de Inteligencia* es uno de los aspectos más positivos que podemos destacar en este análisis provisional. En efecto, la organización y mantenimiento de este tipo de información resulta esencial para el control de las actividades de inteligencia. Sin ello, el control interno o externo se vuelve imposible.

Sin embargo, es útil reiterar un punto que fue destacado durante el proceso de discusión de la ley 27.126: la no incorporación de procesos o mecanismos de revisión, especialmente en relación a la información producida en las últimas décadas. Existen probados casos donde los organismos de inteligencia obtuvieron información de ciudadanos en violación de la ley. Sería deseable que la AFI –o la Comisión Bicameral– tomen medidas concretas tendientes a (a) identificar esa información; (b) comunicar la existencia de la misma a las víctimas y sus familiares y (c) garantizar el acceso a ella por parte de los damnificados. Esto seguiría las recomendaciones sobre acceso a la información en materia de violaciones a los derechos humanos establecidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2010: 21).

10. Mecanismos de control

Resulta positivo que el documento de *Estructura* prevea mecanismos internos de control sobre el personal de inteligencia (PEN, 2015a, art. 59). En efecto, como señaló la ADC en su informe *Quién vigila a quienes vigilan* (ADC, 2014: 8 y ss.) es imprescindible que se establezcan controles cruzados. El documento de *Estructura* establece mecanismos internos en la forma de una *Inspectoría General de Control* que depende directamente del Director General del organismo (PEN, 2015a, art. 59). Este control “comprende la supervisión preventiva y la inspección permanente orientada a identificar, investigar y juzgar las faltas disciplinarias tipificadas en el Régimen Disciplinario del personal del Escalafón de Inteligencia y del Escalafón de Seguridad del organismo.” Asimismo, el artículo 60 prevé el control de ex miembros, una previsión que parece positiva teniendo en cuenta la problemática de la llamada *mano de obra desocupada* que se pudo verificar en numerosos casos luego de purgas internas hacia adentro de la Secretaría de Inteligencia (ADC, 2015: 9; Young, 2006: 70-71).

Estos mecanismos de control podrían ser mejores: por ejemplo, es dudoso que ellos funcionen de manera adecuada si quien controla es designado por el controlado y no goza de garantías especiales de estabilidad, etcétera. De todas formas, es un avance en relación a la situación anterior. Ese avance se verificaría en la práctica si los mecanismos de control interno funcionan de manera coordinada con los mecanismos externos. Es de esperar que la Comisión Bicameral tenga un vínculo especial con la *Inspectoría General de Control*, aunque ello dependerá hoy en día más de prácticas a desarrollar que de previsiones legales sustantivas.

11. Cooperación

El título IV del documento de *Estructura* establece distintas formas de cooperación con otras dependencias del estado. Si bien este punto es valioso, resultaría relevante conocer cómo se instrumentará legalmente la cooperación de actores privados, un punto sobre el cual el decreto 1311/15 calla.

En efecto, resulta significativo que en la Argentina los organismos de inteligencia tengan acceso directo a las infraestructuras de telecomunicaciones para poder intervenir comunicaciones privadas. Esto se hace a través de un modelo de cooperación donde los prestatarios privados de servicios permiten el acceso directo de agentes de inteligencia a sus instalaciones, sin que ello esté adecuadamente regulado. Este tipo de intervenciones –o cuando se solicite información de clientes, p.ej., a entidades financieras– deben ocurrir en el marco de procesos cuidadosamente regulados y con intervención judicial. Hoy en día, estas prácticas están cubiertas de un inaceptable secretismo.

Sería deseable que ello estuviera específicamente regulado en los protocolos internos de actuación de la AFI y que los mismos se hagan públicos.

12. Régimen profesional

El anexo IV al decreto 1311/15 establece el *Régimen profesional del personal del escalafón de inteligencia de la Agencia Federal de Inteligencia*. No realizaremos un análisis detallado del mismo, pero sí podemos señalar lo siguiente: representa un avance significativo en relación a la regulación anterior. En nuestra investigación sobre el funcionamiento de los mecanismos de control de comienzos de año, detectamos que una de las principales quejas que recibía la Comisión Bicameral era de empleados de la SIDE que carecían de derechos (ADC, 2015: 34). La falta de protecciones legales adecuadas facilitan los abusos. El régimen profesional ahora aprobado establece numerosos derechos, entre los que se destaca el derecho a “rehusarse a cumplir una orden manifiestamente ilegal o violatoria de los derechos humanos, sin que ello implique sanción disciplinaria o administrativa alguna”.

13. Administración de fondos

Finalmente, cabe destacar que como Anexo VII se incorpora un *Régimen de administración de fondos de la Agencia Federal de Inteligencia*. Este tiene por objeto:

- a. Garantizar la transparencia, eficiencia y eficacia en la obtención y aplicación de los recursos de la AFI;
- b. Desarrollar sistemas que proporcionen información oportuna y confiable sobre el comportamiento financiero de la AFI;
- c. Establecer un eficiente y eficaz sistema de control interno normativo, financiero, económico y de gestión sobre sus propias operaciones;

- d. Establecer procedimientos adecuados que aseguren la conducción económica y eficiente de las actividades institucionales y la evaluación de los resultados de los programas, proyectos y operaciones de los que es responsable la AFI.

El anexo distingue entre fondos públicos y reservados de manera adecuada y garantiza el control de estos últimos a la Comisión Bicameral del Congreso.

III. Conclusión

Este análisis provisional de la NDIN y de otros documentos anexos al decreto 1311/15 representa una mirada provisional sobre una cuestión que merece no sólo un estudio más detallado sino, primordialmente, su discusión en ámbitos adecuados. En este sentido, sería deseable que la Comisión Bicameral aborde la NDIN de manera pública, de cara a la ciudadanía. El principal problema de los organismos de inteligencia en la Argentina es la falta de controles adecuados (ADC, 2015). La publicación de la NDIN es una buena oportunidad para que la Comisión Bicameral demuestre que los cambios implementados a través de la ley 27.126 no fueron cambios puramente cosméticos.

IV. Referencias

ADC. (2015). *El (des)control democrático de los organismos de inteligencia en la argentina* (Investigación.). Buenos Aires: Asociación por los Derechos Civiles.

ADC. (2014). *Quien vigila a quienes vigilan? Estudio comparativo sobre sistemas de control de los organismos de inteligencia* (Policy Paper). Buenos Aires: Asociación por los Derechos Civiles.

CIDH. (2010). *El acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Halconada Mon, Hugo, y Dapelo, Santiago. (2015). El gobierno recluta militantes para la nueva agencia de inteligencia. *La Nación*. 28 de febrero de 2015.

PEN. (2015a, julio). Estructura orgánica y funcional de la Agencia Federal de Inteligencia.

PEN. (2015b, julio). Nueva Doctrina de Inteligencia Nacional.

Perfil, Diario. (2015, marzo). Espías k: Quiénes son los nuevos agentes militantes de la Agencia Federal de Inteligencia. *Perfil.com*. 17 de marzo de 2015.

Young, Gerardo. (2006). *SIDE: la argentina secreta*. Planeta.