

Inteligencia estatal y derechos fundamentales en Colombia

(2013-2026): un balance crítico

Ricardo Andrés Giraldo Cifuentes¹

Resumen

La Ley estatutaria 1621 de 2013 organizó la inteligencia estatal colombiana sobre un modelo de control de diseño normativo cuya pieza central es el examen previo de la sentencia C-540 de 2012. El artículo sostiene que ese modelo no impide la desviación de la función y que ha quedado rezagado frente al parámetro fijado por la Corte Interamericana en el caso *CAJAR vs. Colombia*. Se reconstruye la jurisprudencia constitucional, de casación penal y contencioso administrativa de 2013 a 2026, incluidas las sentencias C-369 de 2025 y T-084 de 2026, y se examinan tres problemas: la confusión entre inteligencia y policía judicial, la debilidad del control jurisdiccional y el ingreso de información de inteligencia al proceso penal. Se concluye que el plazo de adecuación normativa ordenado por la Corte Interamericana venció sin reforma y se proponen criterios para separar inteligencia y persecución penal y para el tratamiento probatorio de sus productos.

¹ Abogado penalista. Director de RAG Abogados S.A.S. Conjuez del Tribunal Superior de Medellín. Doctorando en Derecho Penal, Universidad Sergio Arboleda (Bogotá, Colombia). Correo electrónico: rag@ricardogiraldo.com. Este artículo revisa, corrige y actualiza un estudio anterior sobre inteligencia, jurisdicción y derechos en Colombia presentado en el Corso di Alta Formazione in Giustizia Costituzionale e Tutela Giurisdizionale dei Diritti de la Universidad de Pisa (2019). Es producto de la investigación doctoral en curso del autor sobre garantías constitucionales y actividad probatoria en el proceso penal.

Palabras clave: inteligencia estatal; policía judicial; intimidad; autodeterminación informativa; monitoreo del espectro electromagnético; regla de exclusión; control jurisdiccional; informes de inteligencia.

Abstract

Statutory Law 1621 of 2013 organised Colombian state intelligence around a model of control based on normative design, whose centrepiece is the prior review carried out in judgment C-540 of 2012. This article argues that such a model does not prevent the misuse of the intelligence function and that it now lags behind the standard set by the Inter-American Court in *CAJAR v. Colombia*. It reconstructs the constitutional, criminal cassation and administrative case law from 2013 to 2026, including judgments C-369 of 2025 and T-084 of 2026, and examines three problems: the confusion between intelligence and judicial police, the weakness of judicial oversight, and the entry of intelligence information into criminal proceedings. It concludes that the deadline for legislative adaptation set by the Inter-American Court expired without reform, and proposes criteria for separating intelligence from criminal prosecution and for the evidentiary treatment of intelligence products.

Keywords: state intelligence; judicial police; privacy; informational self-determination; electromagnetic spectrum monitoring; exclusionary rule; judicial oversight; intelligence reports.

Introducción

Hacia finales de 2019 aún era posible tratar el control jurídico de la inteligencia estatal en Colombia como un asunto resuelto en el plano del diseño normativo. Había una ley estatutaria de fecha reciente, un examen previo de constitucionalidad minucioso y un puñado de sentencias de tutela, y ese conjunto parecía bastar para contener los riesgos de una función que opera, por su propia naturaleza, fuera de la vista pública. Un estudio anterior sobre la materia, que este trabajo revisa y pone al día, se escribió desde esa confianza.² Lo ocurrido después la volvió insostenible. Entre enero y mayo de 2020 se conoció que unidades de ciberinteligencia del Ejército Nacional habían interceptado sin autorización judicial las comunicaciones de una magistrada, de congresistas y de periodistas, y que habían construido perfiles de más de ciento treinta personas, entre ellas periodistas colombianos y extranjeros, defensores de derechos humanos, sindicalistas y dirigentes políticos, sin que pudiera identificarse finalidad legítima alguna.³ En octubre de 2023 la Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió el caso *Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” (CAJAR) vs. Colombia*: dio por probadas más de tres décadas de vigilancia ilegal contra una organización de abogados, reconoció por primera vez en el sistema regional un derecho autónomo a la autodeterminación informativa y ordenó al Estado ajustar la propia Ley 1621 de 2013 a los estándares de la Convención.⁴

Nada de esto es privativo de Colombia. En los años que separan las dos versiones de este texto el debate mundial sobre vigilancia estatal cambió de escala. A raíz de las revelaciones sobre programas de interceptación masiva, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos condicionó la validez de esos regímenes a la existencia de salvaguardas “de extremo a extremo” en *Big Brother Watch y otros c. Reino Unido*,⁵ después de haber enumerado en

² Ricardo Andrés Giraldo Cifuentes, “Inteligencia, jurisdicción y derechos en Colombia”, en *La tutela dei diritti fondamentali: esperienze a confronto. Seminario interno del Corso di Alta Formazione in Giustizia costituzionale e tutela giurisdizionale dei diritti, anno 2019*, a cura di Giuseppe Campanelli y Silvia Romboli (Pisa: Pisa University Press, 2020), 73-79.

³ Las revelaciones se publicaron en la revista *Semana* bajo los títulos “Chuzadas sin cuartel” (enero de 2020) y “Las carpetas secretas” (mayo de 2020). La Corte Constitucional recogió el contexto en la Sentencia T-084 de 2026, M. P. Lina Marcela Escobar Martínez, 16 de abril de 2026, antecedentes, párrs. 3 y ss., donde consta que la Sala de Instrucción de la Corte Suprema de Justicia ordenó el 18 de diciembre de 2019 una inspección en el Batallón de Ciberinteligencia de Facatativá.

⁴ Corte IDH, *Caso Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” (CAJAR) vs. Colombia*, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 18 de octubre de 2023, Serie C No. 506, párrs. 586 y 1055-1058, y puntos resolutivos 13 y 35.

⁵ TEDH (Gran Sala), *Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom*, demandas n.º 58170/13, 62322/14 y 24960/15, sentencia de 25 de mayo de 2021, §§ 350-351.

Roman Zakharov c. Rusia las garantías mínimas que debe reunir cualquier sistema de vigilancia secreta.⁶ El empleo de programas espía contra periodistas y opositores llevó al Relator Especial sobre libertad de expresión y a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos a pedir una moratoria sobre la venta y el uso de esas herramientas hasta que existan salvaguardas compatibles con los derechos humanos.⁷ Visto en ese contexto, el caso colombiano tiene un interés particular: reúne una Constitución de vocación garantista, una ley estatutaria de inteligencia que pasó por control previo integral y, a la vez, una práctica repetida de desvío de la función hacia la vigilancia de la crítica legítima.

Tres propósitos ordenan el artículo. El primero es de concepto: establecer qué es la función de inteligencia en el derecho colombiano y mostrar por qué su asimilación a la policía judicial, que aparece en la jurisprudencia constitucional desde 1992 y sigue viva en los estrados, perjudica tanto a la inteligencia como a las garantías del proceso penal. El segundo es de diagnóstico: describir el estado del control jurisdiccional sobre los organismos de inteligencia en sus tres vías internas, el control abstracto de constitucionalidad, la acción de tutela y la responsabilidad patrimonial del Estado, con las decisiones más recientes, en particular la inhibición de la sentencia C-369 de 2025, el amparo de la sentencia T-084 de 2026 y la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal sobre interceptaciones, agentes encubiertos y productos de inteligencia. El tercero es de propuesta: confrontar ese diagnóstico con el estándar del caso *CAJAR* y extraer criterios para la reforma que sigue pendiente y para la actuación de los jueces.

La tesis es la siguiente: el sistema colombiano de control de la inteligencia se levantó sobre el examen previo y abstracto de la sentencia C-540 de 2012 y, por eso mismo, controla el diseño de las normas y no su funcionamiento. Lo acumulado entre 2013 y 2026 demuestra que un diseño así, que no exige autorización independiente para las actividades intrusivas, que carece de supervisión externa con acceso a las operaciones y que no ofrece un mecanismo judicializable de acceso a los archivos, no evita la desviación de poder. El parámetro interamericano reclama hoy un rediseño que el Congreso no realizó dentro del plazo que la Corte Interamericana señaló y que la Corte Constitucional, hasta ahora, ha esquivado por razones de procedimiento. El estudio se construye sobre fuentes primarias consultadas en sus

⁶ TEDH (Gran Sala), *Roman Zakharov v. Russia*, demanda n.º 47143/06, sentencia de 4 de diciembre de 2015, §§ 231 y 233.

⁷ Consejo de Derechos Humanos, *Vigilancia y derechos humanos. Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión*, A/HRC/41/35, 28 de mayo de 2019, párrs. 2, 49 y 66 a); Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *El derecho a la privacidad en la era digital*, A/HRC/51/17, 4 de agosto de 2022, párrs. 19 y 56 g).

versiones oficiales y sobre doctrina especializada, y separa en todo momento el texto legal, lo decidido por los tribunales y la posición propia.

1. Constitucionalización del proceso penal y derechos fundamentales como límite de la inteligencia estatal

El punto de partida de cualquier análisis sobre inteligencia estatal en Colombia es una premisa sentada por la Corte Constitucional en sus primeros años: el derecho penal está constitucionalizado. Al revisar la tipificación del porte ilícito de armas, la Corte sostuvo que la Carta de 1991 contiene preceptos, valores y postulados, sobre todo en materia de derechos fundamentales, que penetran el derecho penal sustantivo y procesal y fijan su alcance; los derechos constitucionales operan, en sus palabras, “como el fundamento y límite del poder punitivo del Estado”, fundamento porque el *ius puniendi* ha de servir a su efectividad y límite porque la política criminal no puede pasar por encima de la dignidad de la persona.⁸ Velásquez Velásquez ha llamado a ese conjunto de postulados “un verdadero programa penal de la Constitución”, y ha advertido que su realización depende del trabajo conjunto de legislador, jueces y doctrina.⁹ De ahí que la validez de toda aplicación de la ley penal esté condicionada a su conformidad con la Constitución,¹⁰ y que la aplicación directa de la Carta por los jueces haya dejado de ser una excepción para convertirse en el rasgo que define el orden jurídico posterior a 1991.¹¹

Dentro de ese marco, la Corte entiende por derechos fundamentales los que la Constitución reconoce, de manera directa o indirecta, como derechos subjetivos de aplicación inmediata, con una entidad tal que su vigencia no puede quedar en manos de las mayorías políticas.¹² La jurisprudencia temprana les atribuyó dos rasgos: una dimensión objetiva, que desborda la esfera individual y se proyecta sobre todo el aparato del Estado, cuya razón de ser es precisamente la realización de esos derechos; y la existencia de la acción de tutela como instrumento de protección inmediata frente a cualquier autoridad, con revisión eventual de la

⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero, 9 de febrero de 1995.

⁹ Fernando Velásquez Velásquez. *Fundamentos de derecho penal. Parte general*. 3.^a ed. (Bogotá: Tirant lo Blanch, 2020), 33.

¹⁰ Jaime Bernal Cuéllar y Eduardo Montealegre Lynett. *El proceso penal. Tomo I: Fundamentos constitucionales y teoría general*. 6.^a ed. (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013).

¹¹ Diego Eduardo López Medina. *Interpretación constitucional*. 2.^a ed. (Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y Universidad Nacional de Colombia, 2006), 26-27.

¹² Corte Constitucional, Sentencia SU-225 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, 20 de mayo de 1998.

Corte para unificar la interpretación.¹³ Completa el cuadro la seguridad jurídica, que la Corte extrae del preámbulo y de los artículos 1 a 6 de la Carta como garantía de certeza y sobre la que hace descansar la fuerza vinculante del precedente.¹⁴

Pocas funciones públicas someten ese entramado a una tensión comparable a la que produce la inteligencia, porque el secreto que la define invierte la regla de publicidad de los actos del poder. La literatura comparada sobre supervisión de servicios de inteligencia coincide en que hacerlos rendir cuentas es una de las tareas más arduas del Estado contemporáneo, y en que la vigilancia debe repartirse entre el ejecutivo, el legislativo y los jueces, sin que el primero la monopolice.¹⁵ En el caso *CAJAR*, la Corte Interamericana elevó esa exigencia a estándar convencional: una ley en sentido formal debe definir las actividades de inteligencia, sus fines y las facultades de los órganos que las ejecutan;¹⁶ esas actividades solo pueden servir a cuatro fines legítimos, la protección de la seguridad nacional, el mantenimiento del orden público, la salvaguarda de la salud pública y la protección de los derechos humanos;¹⁷ y cada operación concreta debe superar un juicio de idoneidad, de necesidad, entendida como el carácter absolutamente indispensable de la medida y la inexistencia de otra menos gravosa igualmente apta, y de estricta proporcionalidad.¹⁸

Hay que tener presente, con todo, el otro lado del problema. La inteligencia es una función estatal legítima y necesaria. Un país que ha padecido durante décadas el terrorismo, la delincuencia organizada y las economías ilegales de alcance transnacional no puede prescindir de capacidades serias de anticipación sin desproteger, a la postre, los mismos derechos que dice tutelar; la Ley 1621 de 2013 lo reconoce cuando incluye la protección de los derechos humanos entre los fines de la función. Este trabajo no busca restar legitimidad

¹³ Corte Constitucional, Sentencia T-406 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón, 5 de junio de 1992, fundamento 13.

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-502 de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, 27 de junio de 2002, fundamentos 3 y 5; Sentencia SU-917 de 2010, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, 16 de noviembre de 2010.

¹⁵ Hans Born e Ian Leigh. *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. (Oslo: Publishing House of the Parliament of Norway, 2005). Existe versión castellana publicada por el Centro de Ginebra para el Control Democrático de las Fuerzas Armadas bajo el título *Hacia un control democrático de las actividades de inteligencia: estándares legales y métodos de supervisión*.

¹⁶ Corte IDH, *Caso CAJAR vs. Colombia*, párr. 528; sobre el carácter necesariamente público del marco legal, párr. 530.

¹⁷ *Ibid.*, párrs. 531-532 y 535.

¹⁸ *Ibid.*, párr. 537.

a la inteligencia sino trazarle límites: definir su concepto, distinguirla de la investigación criminal y sujetarla a controles que concilien su eficacia con el Estado constitucional. Las páginas que siguen muestran que en esas tres tareas el ordenamiento colombiano ha progresado menos de lo que aparenta su arquitectura formal.

2. La función de inteligencia en el ordenamiento colombiano

2.1. Concepto legal, fines y organismos

No es fácil definir la inteligencia, y la legislación colombiana ha aportado poco a la claridad: el vocabulario legal y el vocabulario operacional se mezclan tanto dentro de los organismos que la practican como entre quienes reciben sus productos. En la doctrina operacional se le describe como una disciplina que se sirve de otras para generar conocimiento a través de un ciclo de planeación, búsqueda, verificación, evaluación y análisis; conocimiento que, al traducirse en decisiones, pretende anticipar, descubrir o neutralizar las acciones de un adversario.¹⁹ La definición legal, en cambio, es de tipo funcional. Según el artículo 2 de la Ley 1621 de 2013, la función de inteligencia y contrainteligencia es la que cumplen “los organismos especializados del Estado del orden nacional, utilizando medios humanos o técnicos para la recolección, procesamiento, análisis y difusión de información, con el objetivo de proteger los derechos humanos, prevenir y combatir amenazas internas o externas contra la vigencia del régimen democrático, el régimen constitucional y legal, la seguridad y la defensa nacional, y cumplir los demás fines enunciados en esta ley”.²⁰

El artículo 3 confía la función a las dependencias que las Fuerzas Militares y la Policía Nacional organicen con ese objeto, a la Unidad de Información y Análisis Financiero y a los demás organismos que la ley habilite; ellos integran la comunidad de inteligencia y solo ellos pueden desarrollar estas actividades.²¹ El matiz tiene consecuencias: ni las Fuerzas Militares ni la Policía Nacional son, como instituciones, organismos de inteligencia; lo son únicamente las dependencias creadas y reglamentadas para ese fin. Tampoco la actividad depende de la iniciativa de cada agente: requiere una orden de operaciones o una misión de trabajo expedida por el director del organismo o por el jefe o subjefe de la dependencia respectiva, con

¹⁹ Robert Ivám Quiñones Garavit. *Curso básico de inteligencia*. (S. l.: edición del autor, 2012).

²⁰ Ley estatutaria 1621 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 legal, y se dictan otras disposiciones”, Diario Oficial n.º 48.764 de 17 de abril de 2013, art. 2.

²¹ Ley 1621 de 2013, art. 3.

planeamiento previo y con un nivel de autorización que aumenta según la afectación de derechos que la operación suponga,²² y tanto quien autoriza como quien ejecuta debe atenerse de modo estricto a los principios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad tal como el propio estatuto los define.²³ La ley fue reglamentada de manera general por el Decreto 857 de 2014; el Decreto 2149 de 2017, sobre el que se volverá, creó el Sistema Nacional de Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y Contrainteligencia.²⁴

2.2. Inteligencia y policía judicial: una distinción constitucionalmente necesaria

Buena parte de los problemas que se examinan en este artículo tiene, a nuestro juicio, un mismo origen: la confusión entre inteligencia y policía judicial. Esta última es la función que determinadas entidades cumplen en apoyo de la investigación penal en los campos investigativo, técnico, científico y operativo, bajo la dirección y coordinación de la Fiscalía General de la Nación,²⁵ y su finalidad es recaudar los elementos materiales probatorios y la evidencia física que permitan acreditar la conducta punible y la responsabilidad de quienes intervinieron en ella. La persecución penal pertenece a la Fiscalía (Constitución Política, art. 250), que la ejerce por medio de los organismos con funciones de policía judicial y no por medio de órganos de inteligencia.

Ambas funciones pueden convivir en una misma institución, como ocurre en la Policía Nacional, que tiene a la vez dependencias de policía judicial y de inteligencia, pero se distinguen por su objeto, por su finalidad, por quién las dirige y por quién las controla. La policía judicial trabaja coordinada por el fiscal y vigilada por el juez de garantías; los organismos de inteligencia obran por orden de operaciones, en reserva, y lo que producen no está pensado para el proceso. Admitir que unas y otras son funcionalmente equivalentes conduciría al despropósito de atribuir a las autoridades de tránsito, que ejercen funciones permanentes de policía judicial dentro de su competencia, la misión de proteger la seguridad y la defensa nacional. Aun así, la asimilación ha tenido eco, incluso en la jurisprudencia. La Corte Constitucional sostuvo en 1992 que la labor de inteligencia “tiene como finalidad detectar y realizar el seguimiento de conductas determinadas en la ley como punibles y

²² Ibid., art. 14.

²³ Ibid., art. 5.

²⁴ Decreto 857 de 2014, “por el cual se reglamenta la Ley Estatutaria 1621 del 17 de abril de 2013”, Diario Oficial n.º 49.143 de 6 de mayo de 2014; Decreto 2149 de 2017, “por medio del cual se crea el Sistema Nacional de Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y Contrainteligencia”, Diario Oficial n.º 50.453 de 20 de diciembre de 2017.

²⁵ Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, arts. 200 a 202.

prestar apoyo en la labor de investigación a la Rama Judicial”,²⁶ afirmación de buena intención que funde los fines de las dos funciones: no existe regla alguna según la cual toda labor de inteligencia deba desembocar en una investigación penal, y la inteligencia militar o de combate, cuyo producto casi nunca tiene destino procesal, lo demuestra. Catorce años después, la sentencia T-212 de 2006 describió unos informes como “piezas de inteligencia, en desarrollo de atribuciones propias de policía judicial”,²⁷ expresión que revela cuán borrosa seguía siendo la frontera para el propio juez constitucional. En publicaciones vinculadas a la comunidad de inteligencia se ha planteado en fecha reciente reconocer a sus productos un papel de apoyo directo a la judicialización,²⁸ planteamiento del que aquí se discrepa y que confirma que la presión por difuminar el deslinde continúa.

El deslinde que aquí se defiende lo trazó, con toda nitidez, la Sala de Casación Penal cuando juzgó en única instancia las actividades ilegales del extinto Departamento Administrativo de Seguridad. La investigación penal, explicó, es una cadena de actos orientados a recaudar elementos probatorios bajo la dirección de un fiscal, con orden judicial siempre que se penetre la esfera íntima de las personas; las actividades de inteligencia, por contraste, son “de naturaleza preventiva”, la información que arrojan “no puede ser utilizada con fines probatorios” y, si durante su ejercicio se advierte la posible comisión de conductas punibles, “el órgano de inteligencia pasa a actuar como policía judicial bajo la estricta dirección del ente persecutor del delito, esto es, la Fiscalía General de la Nación”.²⁹ La Sala agregó que interceptar, registrar o sustraer comunicaciones privadas y obtener datos personales reservados son medidas que solo un juez penal puede autorizar dentro de una indagación coordinada por un fiscal, por lo que no constituyen labores de inteligencia sino ejercicio de

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-444 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero, 7 de julio de 1992.

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-212 de 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, 17 de marzo de 2006.

²⁸ Valery Acero-Neira, “Informes de inteligencia como apoyo a la judicialización en Colombia”, *Inteligencia Estratégica*, vol. 2, n.º 1 (2025): 71-88.

²⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP5065-2015, rad. 36784, MM. PP. Fernando Alberto Castro Caballero y Eugenio Fernández Carlier, 28 de abril de 2015. El extracto correspondiente fue recogido por la propia Corte en *Sistema Penal Acusatorio*. Tomo II, coordinación de Eugenio Fernández Carlier. (Bogotá: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2017), extracto n.º 114.

la policía judicial.³⁰ La condena fue confirmada en 2025 al resolverse la impugnación especial.³¹

No se trata de un escrúpulo académico. De la distinción se derivan tres consecuencias de orden práctico. La primera toca al régimen de autorización y control: los actos de investigación pasan por el juez de garantías, mientras que la inteligencia se autoriza dentro del propio organismo. La segunda toca al estatuto de la información obtenida: los elementos materiales probatorios nacen para ser descubiertos y controvertidos, mientras que la información de inteligencia queda cubierta por una reserva legal de treinta años, prorrogable por quince más.³² La tercera toca al valor procesal del producto, asunto de la sección VI. Cuando un despacho judicial admite una imputación construida sobre informes de inteligencia no solo rebaja las garantías del proceso: desfigura la propia función de inteligencia, que no existe para fabricar prueba sino para producir conocimiento anticipatorio al servicio de la decisión estratégica.

3. El control jurisdiccional de los organismos de inteligencia

El control de los jueces sobre la inteligencia no es un trámite: es un instrumento al servicio de las libertades públicas y una garantía de las personas frente al Estado, que se hace efectiva por la vía del acceso a la administración de justicia del artículo 229 de la Constitución. En Colombia ese control ha discurrido por tres cauces internos de intensidad muy distinta, a los que la condena interamericana de 2023 sumó un cuarto plano. Vale la pena recorrerlos uno por uno, porque el saldo global, un control completo en la forma y débil en la sustancia, solo se hace visible al final del recorrido.

3.1. El control abstracto: la sentencia C-540 de 2012 y la inhibición de 2025

El eje del modelo es el examen previo, integral y definitivo que la Corte Constitucional hizo del proyecto de ley estatutaria que luego sería la Ley 1621 de 2013.³³ De esa sentencia proceden las reglas que todavía rigen la materia. La inteligencia es una actividad

³⁰ Ibid.

³¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP1284-2025, rad. 59001 (impugnación especial contra la sentencia de única instancia dictada en el rad. 36784), M. P. José Joaquín Urbano Martínez, 7 de mayo de 2025, que confirmó las condenas, negó la nulidad pedida por las defensas y declaró la preclusión por el delito de abuso de autoridad por acto arbitrario o injusto.

³² Ley 1621 de 2013, art. 33, incisos 1 y 2.

³³ Corte Constitucional, Sentencia C-540 de 2012, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, 12 de julio de 2012.

constitucionalmente legítima en cuanto sirve a la protección del régimen democrático, y sus límites son los fines y principios de la propia ley junto con los derechos fundamentales. El monitoreo del espectro electromagnético consiste en “llevar a cabo una labor de rastreo de forma aleatoria e indiscriminada”; no admite seguimiento individual, no puede confundirse con los actos de una investigación penal, que es individual y concreta, y “no puede implicar interceptación o registro de las comunicaciones privadas”, porque para ello hace falta orden judicial.³⁴ Los informes de inteligencia, por su parte, no tienen valor probatorio, aunque su contenido pueda orientar la indagación; la Corte justificó la regla en “un amplio margen de dudas sobre la información por no estar comprobada suficientemente” y dejó a salvo un supuesto: en las investigaciones que se adelanten para verificar la actuación de los propios organismos de inteligencia, esos informes sí tendrán valor probatorio.³⁵

Ese control sobre el diseño tiene un límite de origen: recayó sobre textos, no sobre prácticas. Trece años más tarde, un grupo de ciudadanos demandó parcialmente los artículos 17 (monitoreo del espectro) y 33 (reserva) de la Ley 1621 con el argumento de que la condena interamericana en el caso *CAJAR* había cambiado el parámetro de control, y la Corte se declaró inhibida por ineptitud sustantiva de la demanda. Consideró que el cargo contra el artículo 17 “no partió del contenido vigente, real y existente del artículo 17 acusado”, pues la norma excluye de modo expreso la interceptación del ámbito del monitoreo; que los demandantes debían tomar en cuenta no solo la letra de la disposición sino el alcance que la propia Corte le dio en 2012; y que leer juntas la C-540 de 2012 y la sentencia interamericana “exigía demostrar cómo el estándar interamericano impactaba directamente la interpretación vigente de la norma”, cosa que no se hizo.³⁶ La decisión es exigente en materia de cargas argumentativas y en ese terreno resulta difícil objetarla, pero pone a la vista una paradoja institucional: el estándar convencional que vincula a Colombia desde 2024 todavía no ha podido ser examinado en sede de control abstracto. Al no haber decisión de fondo no hay cosa juzgada, y una demanda mejor construida puede reabrir la discusión. Entretanto, el control abstracto sigue detenido en 2012.

3.2. La tutela: de la ambigüedad de 1992 al amparo de las víctimas de perfilamientos

El segundo cauce es la acción de tutela, cuya trayectoria abarca tres décadas. Arranca con la ya mencionada T-444 de 1992, protectora en el propósito y ambigua en los conceptos. El paso decisivo lo dio la sentencia T-066 de 1998, que sí impuso límites. Según ella, los

³⁴ Ibid., fundamento 3.9.17.2.3.

³⁵ Ibid., fundamento 3.9.35.2.

³⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-369 de 2025, M. P. José Fernando Reyes Cuartas, 3 de septiembre de 2025, expediente D-16216, fundamentos 62, 63 y 67, y resolutivo primero.

organismos de seguridad pueden reunir información sobre las personas, pero esa facultad no es ilimitada; solo pueden recoger la información estrictamente necesaria; para abrir una investigación sobre personas determinadas tiene que haber motivos que permitan presumir razonablemente su participación en un ilícito, porque de otro modo “se abrirían las puertas a un Estado controlador, en desmedro de la libertad de los ciudadanos”; y, por respeto a la presunción de inocencia y con apoyo en doctrina anterior de la propia Corte, cualquier información sobre personas que no han sido sancionadas judicialmente debe emplear “formas lingüísticas condicionales o dubitativas, que denoten la falta de seguridad sobre la culpabilidad”.³⁷ Veinticinco años después, la Corte Interamericana haría de esos mismos principios un estándar convencional.

El eslabón más reciente es la sentencia T-084 de 2026, decisión de revisión nacida del escándalo de las “carpetas secretas”. Dos periodistas y la Fundación con Lupa, conocida como *Rutas del Conflicto*, interpusieron la tutela porque la Fiscalía Séptima delegada ante la Corte Suprema de Justicia se negó a reconocerlos preliminarmente como víctimas y a darles acceso a la indagación en la que se investigan los perfilamientos realizados desde el Batallón de Ciberinteligencia. La Sala Quinta de Revisión revocó los fallos de instancia, que habían tenido el amparo por improcedente, y concluyó que la Fiscalía lesionó el debido proceso, el acceso a la administración de justicia y el acceso a la información porque su decisión “no estuvo debidamente motivada”; en consecuencia, le ordenó decidir otra vez con una motivación suficiente, proporcional y razonable.³⁸ Dos subreglas de la sentencia interesan aquí: para postularse como víctima durante la indagación basta acreditar sumariamente un daño derivado del injusto, sin que sea preciso identificar al autor; y, cuando la reserva de la indagación entra en tensión con los derechos de las víctimas, estos deben prevalecer en principio, sin perjuicio de las medidas que impidan la difusión indebida de la información.³⁹ La decisión corta por dos lados. Afirma la condición de víctima de quienes fueron objeto de inteligencia ilegal y su derecho a intervenir desde la indagación, lo que en un campo gobernado por la reserva no es poca cosa. Pero también deja ver lo limitado del remedio: seis años después de que se conocieran los perfilamientos, la respuesta judicial de mayor rango en el orden interno consiste en ordenar que se motive de nuevo. La distancia entre la gravedad de la lesión, una vigilancia estatal sistemática sobre la prensa, y el alcance del amparo mide

³⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-066 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, 5 de marzo de 1998.

³⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-084 de 2026, M. P. Lina Marcela Escobar Martínez, 16 de abril de 2026, expediente T-11.208.946, síntesis de la decisión y resolutivos.

³⁹ Ibid., temas y subtemas, y consideraciones sobre el reconocimiento de la calidad de víctima durante la indagación.

la brecha que separa el lenguaje garantista de la jurisprudencia de su capacidad real de disuasión.

Dentro de esta misma línea de control sobre tecnologías de vigilancia e interferencia hay que anotar la sentencia T-372 de 2023, que protegió parcialmente las libertades de expresión, reunión y asociación frente a los cortes de internet registrados en Cali durante el paro nacional de 2021, exigió transparencia sobre la compra y los protocolos de uso de inhibidores de señal por parte del Ejército y la Policía, y afirmó que el acceso a internet “no puede entenderse como un simple servicio público, sino que su acceso se constituye en un verdadero derecho”.⁴⁰ En el terreno del derecho de policía, la sentencia C-094 de 2020 revisó las normas del Código Nacional de Seguridad y Convivencia sobre videovigilancia; recordó que la intimidad asegura “una esfera o espacio de vida privada no susceptible de la interferencia arbitraria de las demás personas” y declaró la exequibilidad condicionada de la integración de esos sistemas, bajo el entendido de que el tratamiento de los datos captados queda sometido al régimen constitucional y legal del *habeas data*.⁴¹ Dos años más tarde, la sentencia C-406 de 2022 retiró del ordenamiento la habilitación del acceso policial a los circuitos cerrados de televisión con fines de simple “prevención” y condicionó el resto de la disposición a que exista una finalidad de identificación o judicialización, a que actúe la policía judicial y a que medie autorización judicial previa salvo flagrancia.⁴² El conjunto retrata a un juez constitucional atento al riesgo tecnológico, pero que interviene *ex post* y en los bordes, no en el núcleo, de la actividad de inteligencia.

3.3. La jurisdicción de lo contencioso administrativo y el plano interamericano

El tercer cauce ha sido, en perspectiva histórica, el más constante: la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños que causan las privaciones de la libertad levantadas sobre información de inteligencia. El Consejo de Estado repite, con fundamento en la sentencia C-392 de 2000 y en el artículo 314 de la Ley 600 de 2000, que lo consignado en un informe de inteligencia puede orientar la investigación pero no puede valer como prueba, “por tratarse de actuaciones extraprocesales, que no han sido controvertidas por las personas contra las cuales se les oponen en un proceso penal”, de manera que esos informes “pueden

⁴⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-372 de 2023, M. P. Natalia Ángel Cabo, 20 de septiembre de 2023, expediente T-8.652.060.

⁴¹ Corte Constitucional, Sentencia C-094 de 2020, M. P. Alejandro Linares Cantillo, 3 de marzo de 2020, expediente D-11902, fundamento 65 y resolutive sobre el artículo 237 de la Ley 1801 de 2016.

⁴² Corte Constitucional, Sentencia C-406 de 2022, M. P. Cristina Pardo Schlesinger, 17 de noviembre de 2022, sobre el artículo 237B de la Ley 1801 de 2016, adicionado por el artículo 48 de la Ley 2197 de 2022.

ser utilizados como guía o referente para buscar nuevas pruebas, o lograr su autorización, mas no como evidencia de la responsabilidad penal de la persona implicada por ellos, en ningún momento procesal, ni en la sentencia, ni en decisiones precedentes”. Con esa premisa, la Sección Tercera revocó en 2018 el fallo que había negado las pretensiones y declaró la responsabilidad patrimonial de la Fiscalía por la detención de un ciudadano acusado de rebelión sobre la base de informes de inteligencia militar y de un testimonio de oídas, negando a tales informes la aptitud de indicio grave para sustentar la medida de aseguramiento.⁴³ Este control resarcitorio padece, sin embargo, la misma limitación que la tutela: interviene cuando el daño ya se produjo y no modifica la práctica.

El cuarto plano, el interamericano, se estudia con detalle en la sección VII. Basta adelantar su alcance sistémico: la sentencia *CAJAR* no se detuvo en declarar la responsabilidad internacional de Colombia por unos hechos concretos; juzgó el marco normativo en sí mismo, la Ley 1621 de 2013 y el Decreto 2149 de 2017, encontró que ambos infringen el artículo 2 de la Convención en relación con los artículos 11.2 y 13.1, y ordenó adecuarlos.⁴⁴ El centro de gravedad del control pasó así del juez nacional al juez interamericano, y ese desplazamiento constituye, por sí solo, el diagnóstico más contundente sobre la insuficiencia de los controles internos.

4. Intimidad e intervención de comunicaciones: el deslinde entre monitoreo e interceptación

Frente a la inteligencia técnica, la primera barrera es el derecho a la intimidad del artículo 15 de la Constitución. Su núcleo esencial consiste en “la existencia y goce de una órbita reservada en cada persona, exenta del poder de intervención del Estado o de las intromisiones arbitrarias de la sociedad”,⁴⁵ y de ese núcleo nace la inviolabilidad de la correspondencia y de las demás formas de comunicación privada, que únicamente pueden interceptarse o registrarse por orden judicial, en los casos y con las formalidades que fije la ley. La Corte ha señalado que allí se delimita un espacio intangible, cerrado a las intromisiones externas, del que se sigue el derecho a no ser escuchado ni visto cuando no se quiere serlo,⁴⁶ y ha aplicado

⁴³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 13 de noviembre de 2018, rad. 68001-23-31-000-2006-02670-01 (42966), C. P. María Adriana Marín, con cita de Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencias de 24 de octubre de 2013, exp. 25822, y de 27 de junio de 2017, exp. 39127.

⁴⁴ Corte IDH, *Caso CAJAR vs. Colombia*, párrs. 685, 694 y 1055-1056, y punto resolutivo 35.

⁴⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-787 de 2004, M. P. Rodrigo Escobar Gil, 18 de agosto de 2004, fundamento 12.

⁴⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-530 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, 23 de septiembre de 1992.

la regla del artículo 15 a situaciones distintas de la escucha telefónica: el registro sin orden judicial de una nota manuscrita entregada en el recinto del Congreso y su posterior divulgación por un noticiero,⁴⁷ o la grabación clandestina en video de una reunión privada, llevada después a un proceso penal, que la Corte tuvo por violatoria de la intimidad y nula de pleno derecho por haberse obtenido sin intervención de autoridad judicial.⁴⁸ En el plano interamericano, la protección de la vida privada en las comunicaciones telefónicas “se concreta en el derecho a que sujetos distintos de los interlocutores no conozcan ilícitamente el contenido de las conversaciones telefónicas o de otros aspectos [...] propios del proceso de comunicación”,⁴⁹ y cualquier injerencia ha de estar prevista en la ley, perseguir un fin legítimo y superar el juicio de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.⁵⁰ La doctrina nacional ha llamado la atención, además, sobre lo problemático de trasplantar a un sistema que consagra la intimidad como derecho fundamental la categoría norteamericana de la expectativa razonable de intimidad, que la Ley 906 de 2004 acogió en su artículo 231 justamente para restringir la legitimación de quien pide la exclusión.⁵¹

Con ese telón de fondo aparece la distinción técnica más delicada de todo el régimen colombiano: la que separa el monitoreo del espectro electromagnético, permitido a los organismos de inteligencia por el artículo 17 de la Ley 1621 de 2013, de la interceptación de comunicaciones, que pertenece a la investigación penal, requiere orden del fiscal y está sujeta a control judicial.⁵² La ley ordena destruir la información obtenida en el monitoreo que no sirva a sus fines y prohíbe almacenarla en las bases de datos de inteligencia; declara que “el monitoreo no constituye interceptación de comunicaciones”; y somete la interceptación de conversaciones privadas a los requisitos del artículo 15 de la Constitución y del Código de Procedimiento Penal, de modo que solo puede practicarse dentro de procedimientos

⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-696 de 1996, M. P. Fabio Morón Díaz, 5 de diciembre de 1996.

⁴⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-233 de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, 29 de marzo de 2007.

⁴⁹ Corte IDH, *Caso Escher y otros vs. Brasil*, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 6 de julio de 2009, Serie C No. 200, párr. 114.

⁵⁰ *Ibid.*, párrs. 116 y 129; en igual sentido, Corte IDH, *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*, Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de enero de 2009, Serie C No. 193, párr. 56.

⁵¹ Óscar Julián Guerrero Peralta, “La expectativa razonable de intimidad y el derecho fundamental a la intimidad en el proceso penal”, *Derecho Penal y Criminología*, vol. 32, n.º 92 (2011): 62 y 70.

⁵² Ley 906 de 2004, art. 235, en la redacción del art. 52 de la Ley 1453 de 2011.

judiciales.⁵³ En la construcción de la sentencia C-540 de 2012, el monitoreo es un rastreo aleatorio e indiscriminado, sin seguimiento de personas, en el curso del cual pueden producirse captaciones incidentales; la interceptación, en cambio, es un seguimiento individual y concreto dirigido a obtener elementos probatorios y cubierto por la reserva judicial.

La Sala de Casación Penal había respaldado esa lógica antes de la ley estatutaria, y lo hizo en términos que conviene releer hoy. En el proceso de única instancia contra un exsenador por la masacre de Macayepo, la pieza central de la acusación fue una conversación telefónica que la seccional de inteligencia de la Policía de Sucre captó en octubre de 2000 “por labores de rastreo accidental del espectro electromagnético”. La defensa sostuvo que se trataba de una interceptación ilícita y, además, técnicamente imposible. La Sala replicó que “la legalidad de la grabación no se halla en entredicho”, porque la Policía, “en desarrollo de las labores rutinarias de rastreos del llamado espectro electromagnético que lleva a cabo como organismo de inteligencia, estaba autorizada para captar aquella conversación”, e hizo suyo de nuevo el razonamiento de la resolución de acusación: “Si las captaciones incidentales de comunicaciones en las que se revelen circunstancias que signifiquen un riesgo para la seguridad ciudadana es una actividad lícita de la inteligencia estatal, el resultado de ella, esto es, el medio físico que contenga la información y su análisis, no puede considerarse ilícito desde el punto de vista judicial”. La grabación fue tratada como documento privado, autenticada por el reconocimiento de quienes conversaron, y sostuvo la condena.⁵⁴ Bajo la ley estatutaria, en el juicio por las actividades del DAS, la misma Sala fijó el otro extremo de la frontera: la interceptación y el registro de comunicaciones privadas y la obtención de datos personales reservados solo caben con autorización judicial dentro de una indagación dirigida por un fiscal, de suerte que tales actuaciones no son labores de inteligencia sino funciones de policía judicial.⁵⁵

El caso de Macayepo pone al descubierto un problema que la doctrina apenas ha empezado a registrar. Ramírez Mendoza, al estudiar tres procesos anteriores a la ley estatutaria, entre ellos este, observó que las captaciones incidentales de los organismos de inteligencia, lícitas y en principio sin valor probatorio, fueron sin embargo usadas en juicio y resultaron decisivas para las condenas, y concluyó que la grabación de Macayepo, aunque superó la contradicción y los criterios de relevancia y credibilidad, no satisfizo la exigencia constitucional de que las

⁵³ Ley 1621 de 2013, art. 17.

⁵⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de única instancia de 23 de febrero de 2010, rad. 32805, acta n.º 56, acápite sobre la masacre de Macayepo, con remisión a la resolución de acusación de 10 de julio de 2007 dictada en el mismo asunto.

⁵⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP5065-2015, rad. 36784, cit.

injerencias en la intimidad solo procedan con autorización judicial.⁵⁶ Lo que aquí se añade es que el problema no quedó resuelto con la Ley 1621. La regla del criterio orientador del artículo 35 gobierna los *informes* de inteligencia, pero nada dice del producto bruto de una captación, la grabación misma, que en Macayepo entró al proceso como documento privado y no como informe. La Corte Constitucional afirmaría dos años después que el monitoreo “no puede implicar interceptación o registro de las comunicaciones privadas”. Una conversación captada, grabada, transcrita y remitida a la superioridad es, sin embargo, un registro de una comunicación privada en cualquier sentido razonable de la expresión. La tensión entre el precedente de casación y la regla constitucional no ha sido resuelta de manera expresa; y mientras no lo sea, la captación incidental seguirá siendo la vía por la que la inteligencia puede convertirse en prueba sin pasar por el control judicial que la Constitución exige para interceptar. Este es, a nuestro juicio, el punto ciego más grave del modelo de 2012.

La distinción, sostenible en el papel, resulta además porosa en la práctica, como lo advirtió Ramírez Mendoza poco después de expedida la ley. Una captación deja de ser “incidental” cuando se demuestra una sucesión de captaciones deliberadas o programadas sobre las mismas personas, porque entonces hay un seguimiento individual vestido de monitoreo. Y el artículo 44 de la Ley 1621, que obliga a los operadores de telecomunicaciones a entregar a los organismos de inteligencia, cuando estos lo pidan dentro de una operación autorizada, el registro histórico de las llamadas de las líneas vinculadas, la identificación técnica de quienes figuran como titulares de esas líneas y la posición de las antenas que atienden sus equipos, pone en manos de esos organismos, desde el comienzo, información sobre líneas y personas concretas, lo que hace la frontera todavía más difusa.⁵⁷ El episodio de las “carpetas secretas” demostró que el riesgo no era teórico: medios y unidades pensados para el monitoreo estratégico acabaron nutriendo perfiles individuales de periodistas y defensores.

En este punto el derecho comparado enseña algo que Colombia todavía no ha asumido. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que acepta que los regímenes de interceptación masiva no son por sí mismos contrarios al Convenio, exige que el proceso completo quede protegido por salvaguardas “de extremo a extremo”: examen de la necesidad y proporcionalidad de las medidas en cada fase, autorización independiente al comienzo, cuando se definen el objeto y el alcance de la operación, y supervisión y revisión independiente *ex post facto*; y si bien la autorización judicial no es requisito indispensable,

⁵⁶ Joel M. F. Ramírez Mendoza. *Diferencias entre las reglas de exclusión probatoria colombiana e internacional penal: análisis en tres casos de injerencias en comunicaciones privadas*. (Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2015), 99-101.

⁵⁷ Ley 1621 de 2013, art. 44, inciso 1. El argumento sobre las captaciones programadas y sobre el efecto del artículo 44 es de Ramírez Mendoza. *Diferencias entre las reglas de exclusión probatoria colombiana e internacional penal*, 76.

la interceptación masiva debe ser autorizada por un órgano independiente del ejecutivo.⁵⁸ La ley, además, tiene que definir con claridad los fundamentos de la interceptación, las circunstancias en que pueden captarse las comunicaciones de una persona, el procedimiento de autorización, los procedimientos de selección, examen y uso del material, las precauciones para transmitirlo a terceros, los límites de duración, almacenamiento y destrucción, y los procedimientos de supervisión y de revisión independiente.⁵⁹ Estas exigencias prolongan las garantías mínimas que *Roman Zakharov* fijó para la vigilancia selectiva: naturaleza de los delitos que habilitan la medida, categorías de personas que pueden ser afectadas, duración, procedimientos de examen, uso y almacenamiento de los datos, precauciones para su transmisión y supuestos de destrucción, con la advertencia de que, en un campo donde el abuso resulta tan fácil, lo deseable es en principio que la supervisión quede en manos de un juez.⁶⁰ El régimen del artículo 17 no ofrece nada semejante: el monitoreo no pasa por autorización independiente previa, nadie ajeno al organismo supervisa las captaciones incidentales y la destrucción de lo captado no está sujeta a un procedimiento que pueda reclamarse ante un juez. En 2025 la Corte Constitucional tuvo ocasión de volver sobre el punto a la luz del estándar interamericano y la dejó pasar por la vía de la inhibición, de modo que la separación entre monitoreo e interceptación sigue dependiendo de la contención de los mismos organismos a los que habría que vigilar.

A la porosidad de la norma se añade el problema probatorio de las interceptaciones lícitamente practicadas dentro del proceso penal, cuyas exigencias de acreditación la Sala de Casación Penal ha afinado en los últimos años. La parte que las presenta debe poder demostrar el contenido de las conversaciones, la identidad de quienes participan en ellas, la identidad de los titulares de las líneas y la fecha y hora en que tuvieron lugar; y llevar al juicio los informes de los policiales que ejecutaron la interceptación, cuando incluyen declaraciones capaces de decidir la responsabilidad, compromete el derecho del acusado a interrogar a quienes tienen “el carácter indiscutible de testigos de cargo”.⁶¹ La Sala también ha recordado que la pertinencia de las conversaciones interceptadas depende de su vínculo con los hechos jurídicamente relevantes; que la información procedente de una “fuente no formal”, es decir, de un informante anónimo, no puede valorarse porque “ello está expresamente prohibido en el ordenamiento jurídico colombiano, principalmente porque entraña una grave afectación de la confrontación y la contradicción”; y que la circunstancia de que el procesado figure en

⁵⁸ TEDH (Gran Sala), *Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom*, cit., §§ 350-351.

⁵⁹ *Ibid.*, § 361.

⁶⁰ TEDH (Gran Sala), *Roman Zakharov v. Russia*, cit., §§ 231, 233 y 234.

⁶¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP5461-2021, rad. 54495, M. P. Patricia Salazar Cuéllar, 1 de diciembre de 2021, fundamentos 6.3.1 y 6.3.2.

informes iniciales “no tiene ningún valor probatorio”.⁶² Esa severidad con la prueba técnica legítima contrasta de manera saludable con la indulgencia que en otro tiempo se mostró hacia los productos de inteligencia que entraban al proceso por vías informales.

5. Debido proceso probatorio e información de inteligencia

5.1. La regla legal: criterio orientador, no medio de prueba

El artículo 35 de la Ley 1621 de 2013 resolvió en el plano normativo una cuestión que la práctica insiste en reabrir: “En ningún caso los informes de inteligencia y contrainteligencia tendrán valor probatorio dentro de procesos judiciales y disciplinarios, pero su contenido podrá constituir criterio orientador durante la indagación”.⁶³ Dos razones sostienen la regla. Una es de estructura: la información de inteligencia nace sin control judicial, sin cadena de custodia y bajo una reserva que cubre documentos, medios, métodos, fuentes e identidad de los funcionarios, de manera que admitirla como prueba anularía la contradicción, porque el procesado tendría delante un elemento cuyo origen, autor y método no puede conocer ni discutir; la propia reserva, como se ha señalado, hace imposible controvertir el informe.⁶⁴ La otra es de historia: ya en el régimen procesal anterior el legislador había establecido que los informes de policía judicial y las versiones de informantes no tendrían en ningún caso valor probatorio, y la Corte Constitucional encontró esa previsión conforme a la Carta porque “no le asigna valor probatorio a los mencionados informes y versiones, por tratarse de actuaciones extraprocesales no controvertidas por las personas a las cuales se podían oponer dentro del proceso”, sin perjuicio de que el funcionario judicial produzca luego, dentro del proceso, la prueba correspondiente.⁶⁵ Lo que el juez valora es la prueba practicada y controvertida ante él, nunca el informe que la puso en marcha.

La Sala de Casación Penal ha sostenido esa misma línea desde varios frentes. A los anónimos, categoría en la que encaja funcionalmente buena parte de la información de fuente humana de inteligencia, les ha negado “la condición de medio de prueba” y les ha reconocido apenas

⁶² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP4264-2021, rad. 55027, M. P. Patricia Salazar Cuéllar, 22 de septiembre de 2021.

⁶³ Ley 1621 de 2013, art. 35.

⁶⁴ Ramírez Mendoza. *Diferencias entre las reglas de exclusión probatoria colombiana e internacional penal*, 77-79.

⁶⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-392 de 2000, M. P. Antonio Barrera Carbonell, 6 de abril de 2000, al examinar el artículo 50 de la Ley 504 de 1999, que adicionó un inciso final al artículo 313 del Decreto 2700 de 1991. La regla pasó luego al artículo 314 de la Ley 600 de 2000.

“el carácter de criterio orientador de las labores investigativas”.⁶⁶ De los informes de policía judicial ha dicho que, por recoger los actos y procedimientos cumplidos en respuesta a una orden de trabajo y las evidencias recaudadas, “no son documentos que, en sí mismos, puedan ingresar a juicio con sólo explicar su pertinencia”: lo que sus autores percibieron directamente debe llevarlo al juicio el propio investigador, expuesto al interrogatorio y a la impugnación, y los anexos documentales han de cumplir por separado los requisitos exigidos a cualquier prueba.⁶⁷ Y ha explicado que presentar esos informes como prueba menoscaba la defensa en su faceta de derecho a interrogar a quienes pueden ser testigos de cargo, a lo que se suma que con frecuencia incorporan declaraciones de terceros; es decir, prueba de referencia proscrita, de modo que el juez solo puede apoyarse en pruebas practicadas y controvertidas en su presencia.⁶⁸ Si todo ello rige para los informes de policía judicial, elaborados bajo dirección del fiscal y con cadena de custodia, con mayor razón rige para los informes de inteligencia, elaborados sin control judicial y en reserva.

Cuando el Estado quiere que lo consignado en un informe de inteligencia llegue al juicio, el camino es indirecto y exigente. Debe desclasificar, pues levantar la reserva antes de tiempo compete al Presidente de la República cuando estime que ello sirve al interés general y no pone en riesgo el régimen democrático, la seguridad, la defensa ni la integridad de medios, métodos y fuentes,⁶⁹ y debe producir dentro del proceso, mediante testigos y peritos sujetos a contradicción, la prueba de los hechos que el informe solo apuntaba; o, si la seguridad del Estado impide el descubrimiento, debe renunciar a servirse de él.⁷⁰ Cualquier atajo, sea leer el informe en audiencia, acreditarlo con un investigador que apenas lo leyó o convertir al analista en un testigo de oídas institucional, lesiona al mismo tiempo el debido proceso probatorio y la reserva que ampara a la propia comunidad de inteligencia. La única excepción que admitió la Corte Constitucional en 2012, el valor probatorio de los informes en las investigaciones que buscan verificar la actuación de los organismos de inteligencia confirma

⁶⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP880-2017, rad. 42656, M. P. Eugenio Fernández Carlier, 30 de enero de 2017, con reiteración de las decisiones de 6 de marzo de 2008, rad. 27477, y de 4 de mayo de 2016, rad. 41667.

⁶⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto AP711-2023, rad. 60764, M. P. Myriam Ávila Roldán, 15 de marzo de 2023, fundamentos 26 a 30.

⁶⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP1162-2022, rad. 51750, M. P. Hugo Quintero Bernate, 6 de abril de 2022, con apoyo en los artículos 16 y 379 de la Ley 906 de 2004.

⁶⁹ Ley 1621 de 2013, art. 33, parágrafo 1.

⁷⁰ Ley 906 de 2004, art. 345, numeral 5 y parágrafo.

la regla, porque en ese supuesto el informe no prueba los hechos que narra sino la conducta del organismo que lo elaboró.

5.2. Prueba ilícita, regla de exclusión y agentes encubiertos

El complemento de la regla anterior es la cláusula de exclusión. La Constitución dispone que es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso (art. 29, inciso final), y la Ley 906 de 2004 añade que “igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia de las pruebas excluidas, o las que solo puedan explicarse en razón de su existencia”,⁷¹ con los criterios de vínculo atenuado, fuente independiente y descubrimiento inevitable que el artículo 455 fija para juzgar la prueba derivada.⁷² La doctrina colombiana ha señalado, en esta misma revista, que tales criterios importados introducen una tensión con la garantía constitucional y erosionan el sistema de derechos fundamentales que la regla de exclusión pretende proteger.⁷³ Para la materia de este trabajo la consecuencia es inmediata: la información de inteligencia obtenida con desvío de la función, es decir, mediante seguimientos individuales sin orden judicial presentados como monitoreo, no solo carece de valor probatorio sino que contamina cualquier investigación que quiera apoyarse en ella. Y la legitimación para pedir la exclusión no se reduce al titular del derecho lesionado. La Sala de Casación Penal, tras contrastar la tesis norteamericana del *standing* con la que vincula la exclusión a la presunción de inocencia, concluyó que “el indiciado, imputado o acusado está legitimado para solicitar la exclusión de las evidencias obtenidas a partir de un acto de investigación que afectó los derechos de terceros”, siempre que asuma las cargas argumentativas correspondientes,⁷⁴ y ha precisado que, aunque la audiencia preparatoria es el escenario natural de ese debate, nada impide aplicar la exclusión en fases posteriores, incluida la sentencia, cuando la causa que afecta la legalidad del medio se genera o se revela durante su práctica.⁷⁵

Los agentes encubiertos merecen un comentario separado, porque esa técnica se sitúa exactamente donde la inteligencia y la investigación se tocan. El Código la reserva a la

⁷¹ Ley 906 de 2004, art. 23.

⁷² Ibid., art. 455.

⁷³ Maximiliano A. Aramburo Calle, “Averiguación de la verdad, racionalidad legislativa y debido proceso: sobre la regla de exclusión probatoria en el proceso penal colombiano”, *Nuevo Foro Penal*, vol. 6, n.º 74 (2010): 40-41.

⁷⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto AP1465-2018, rad. 52320, M. P. Patricia Salazar Cuéllar, 11 de abril de 2018, fundamento 7.2.1.

⁷⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP2928-2024, rad. 59609, M. P. Myriam Ávila Roldán, 6 de noviembre de 2024, fundamento 69.

investigación penal: procede cuando el fiscal tiene motivos razonablemente fundados para inferir que el indiciado o imputado continúa desarrollando una actividad criminal, requiere autorización del Director Nacional o Seccional de Fiscalías, puede recaer en funcionarios de policía judicial o en particulares, está sometida a revisión de legalidad formal y material ante el juez de control de garantías dentro de las treinta y seis horas siguientes a la terminación de la operación y tiene un límite temporal de un año prorrogable por otro.⁷⁶ La jurisprudencia ha perfilado además la línea que separa al agente encubierto del agente provocador: aquel se infiltra para comprobar una actividad delictiva que ya está en marcha, porque la decisión de delinquir existía en el sujeto antes de su intervención; este, en cambio, siembra la resolución criminal en alguien que no estaba predispuesto, y al Estado le está vedado inducir a las personas al delito para perseguirlas después.⁷⁷ La consecuencia para los organismos de inteligencia es nítida, y un tribunal de distrito la extrajo con todas sus letras: al conocer de una operación en la que un soldado profesional integrante de una red de inteligencia del Ejército había actuado como agente encubierto por designación de la Fiscalía, la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja decretó la exclusión de su testimonio y de la prueba obtenida con su actuación, por haber sido la procesada “investigada por personal no habilitado por la constitución y la Ley para el efecto”, previniendo con ello la intromisión de la administración en la función jurisdiccional.⁷⁸ Un organismo de inteligencia que infiltre agentes para fines de persecución penal, al margen del régimen de los artículos 241 y 242, produce prueba ilícita por violación del debido proceso, cualquiera sea el valor estratégico de lo obtenido.

5.3. Presunción de inocencia y lenguaje de los informes

Resta una dimensión menos visible, aunque no menos importante: lo que los informes de inteligencia producen fuera del proceso sobre la presunción de inocencia. Desde los años noventa la jurisprudencia constitucional exige que la información sobre personas no sancionadas judicialmente se redacte en formas lingüísticas condicionales o dubitativas.⁷⁹ Lo que parece una regla de estilo es en realidad una garantía de fondo: el informe que afirma en modo indicativo que alguien pertenece a una organización criminal no contiene conocimiento anticipatorio sino una condena anticipada, dictada por un órgano sin jurisdicción, sin proceso

⁷⁶ Ley 906 de 2004, arts. 241 y 242.

⁷⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP2708-2022, rad. 61363, M. P. Diego Eugenio Corredor Beltrán, 3 de agosto de 2022. Sobre la finalidad de la figura, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de única instancia de 14 de diciembre de 2009, rad. 27941, recogida en *Sistema Penal Acusatorio*, t. II, cit., extracto n.º 137.

⁷⁸ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, Sala Penal, auto interlocutorio P-007 de 24 de marzo de 2022, rad. 2021-0659, M. P. José Alberto Pabón Ordóñez.

⁷⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-066 de 1998, cit.

y sin defensa. Cuando esa afirmación salta del informe reservado a una imputación, a un titular de prensa o a una carpeta de perfilamiento, el buen nombre y la honra ya han sido lesionados sin que ningún juez haya tenido ocasión de intervenir. El caso resuelto por el Consejo de Estado en 2018 lo ilustra: según los antecedentes de la demanda, el nombre del detenido apareció en un diario regional dos días después de su captura, vinculado a un intento de reorganización de un frente guerrillero, y el proceso penal terminó en absolución tres años más tarde.⁸⁰ Por eso el cuidado del lenguaje en los informes forma parte del debido proceso en sentido amplio, y desatenderlo debería acarrear responsabilidad disciplinaria para el analista y patrimonial para el Estado.

6. El estándar interamericano: el caso CAJAR y la autodeterminación informativa

La sentencia de 18 de octubre de 2023 en el caso *Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” vs. Colombia*, marca un antes y un después en el régimen jurídico de la inteligencia en el continente, y ningún estudio del caso colombiano puede prescindir ya de ella. Interesan aquí tres de sus aportes.

El primero es la consagración de un derecho nuevo. Después de repasar cómo ha evolucionado la protección de datos personales en el *corpus iuris* interamericano, la Corte ordenó las facultades que asisten a la persona frente a los archivos públicos: conocer qué datos constan en los registros de los órganos estatales, reclamar su rectificación o actualización, exigir su eliminación cuando su recopilación o conservación sea ilegal o carezca de justificación, oponerse a su tratamiento y, cuando fuere posible, recibirlos en un formato estructurado.⁸¹ Concluyó que esos elementos configuran “un derecho humano autónomo: el derecho a la autodeterminación informativa”, acogido en los artículos 11 y 13 de la Convención Americana y, en su dimensión jurisdiccional, en el artículo 25,⁸² derecho que sirve a su vez de garantía de otros, como la privacidad, la honra y la reputación.⁸³ Al lector colombiano el estándar le resultará conocido: en lo sustancial es el *habeas data* del artículo 15 de la Carta, llevado al terreno que más se le había resistido, el de los archivos secretos del Estado. No deja de ser paradójico que el ordenamiento que sirvió de referencia regional para este derecho llegue tarde a hacerlo exigible frente a su propia comunidad de inteligencia.

⁸⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 13 de noviembre de 2018, rad. 68001-23-31-000-2006-02670-01 (42966), cit., antecedentes.

⁸¹ Corte IDH, *Caso CAJAR vs. Colombia*, párr. 585.

⁸² *Ibid.*, párrs. 586-587.

⁸³ *Ibid.*, párr. 588.

El segundo aporte es el régimen de límites del que ya se dio cuenta en la sección I: una ley en sentido formal que defina las actividades, sus fines y las facultades de los órganos competentes; una lista cerrada de fines legítimos, leídos según las necesidades de una sociedad democrática, con prohibición expresa de la inteligencia fundada en la ideología o la opinión política de las personas; sujeción de cada operación a un juicio de idoneidad, necesidad y estricta proporcionalidad; y control, incluido el judicial, y supervisión independiente.⁸⁴ A ello se suma una garantía reforzada cuando la vigilancia recae sobre personas defensoras de derechos humanos. La Corte derivó de la Convención, por vía de interpretación evolutiva, un derecho autónomo a defender los derechos humanos, cuyo contenido “incorpora la posibilidad efectiva de ejercer libremente, sin limitaciones y sin riesgos de cualquier tipo”, las labores de promoción, defensa y protección de tales derechos, de modo que la imposición de obstáculos ilegítimos a esas labores, en razón precisamente de la condición de defensor, puede vulnerar el derecho con independencia de la afectación de otros.⁸⁵ Vigilar arbitrariamente a quienes defienden derechos no es, por tanto, solo una intromisión en su intimidad: es una violación del derecho a defender derechos.

El tercer aporte está en las reparaciones, y es el que interpela de forma directa al legislador colombiano. La Corte recordó que había declarado la violación del artículo 2 de la Convención, en relación con los artículos 11.2 y 13.1, “a partir del contenido de la Ley estatutaria 1621 de 2013 y del Decreto 2149 de 2017”, y dispuso que el Estado proceda “a la adecuación de ambos cuerpos normativos, a efecto de que su regulación sea compatible con los estándares convencionales especificados en este Fallo”, en el plazo de dos años contado desde la notificación de la sentencia.⁸⁶ La nota al pie que acompaña esa orden contiene un verdadero programa de reforma en once puntos, entre ellos la exigencia de control judicial previo para la vigilancia de personas determinadas y para las medidas invasivas, la redefinición del monitoreo del espectro electromagnético con control judicial previo, la delimitación de la reserva legal por categorías y con arreglo a la proporcionalidad, la aplicación preferente del plazo máximo de reserva de quince años improrrogables previsto en la Ley 1712 de 2014 mientras se adecúa la norma, y la creación de una institución independiente de supervisión.⁸⁷ La Corte ordenó además la depuración, en un plazo razonable, de los archivos del extinto DAS y, respecto de determinadas víctimas, de los de la

⁸⁴ Ibid., párrs. 528-537.

⁸⁵ Ibid., párrs. 977-978 y 982; la conclusión sobre este derecho consta en el párr. 992 y en el punto resolutivo 20.

⁸⁶ Ibid., párrs. 1055-1057 y punto resolutivo 35, adoptado por cuatro votos contra uno, con el voto disidente de la jueza Patricia Pérez Goldberg.

⁸⁷ Ibid., nota al pie 868.

Policía Nacional, la Escuela de Artillería y la Central de Inteligencia Militar, para garantizar el acceso efectivo de quienes lo soliciten a la información que sobre ellos obre y su eventual rectificación, cancelación o eliminación,⁸⁸ así como la adopción de la normativa necesaria para asegurar mecanismos razonables, ágiles, sencillos, gratuitos y eficaces de acceso y control de los datos contenidos en archivos de inteligencia.⁸⁹ En la sentencia de interpretación de 2024 precisó que la depuración no comporta la eliminación de oficio de datos, que corresponde a la persona interesada solicitarla tras acceder a ellos y que, frente a archivos de valor histórico o de derechos humanos, caben soluciones como la adenda, la anonimización o la restricción de acceso.⁹⁰

El balance de cumplimiento, al cerrar esta versión, es deficitario. La sentencia se notificó a las partes el 18 de marzo de 2024,⁹¹ por lo que el plazo de dos años para la adecuación normativa expiró el 18 de marzo de 2026. En ese intervalo hubo dos iniciativas. El Proyecto de Ley Estatutaria 225 de 2024 (Senado), radicado el 4 de septiembre de 2024 con mención expresa de la condena interamericana, obtuvo ponencia favorable para primer debate en octubre de ese año y terminó archivado sin agotar su trámite; el Proyecto de Ley Estatutaria 233 de 2025 (Cámara), presentado el 19 de agosto de 2025 con un objeto semejante, fue archivado al concluir la legislatura.⁹² La demanda ciudadana que intentó llevar el estándar al control abstracto acabó en la inhibición de la sentencia C-369 de 2025. Y las organizaciones que representan a las víctimas hicieron saber a la propia Corte Interamericana, en una audiencia privada de supervisión celebrada en 2025, que no había avances en el acceso a los

⁸⁸ Ibid., párrs. 1011-1014 y punto resolutivo 23.

⁸⁹ Ibid., párrs. 1059-1060 y punto resolutivo 36.

⁹⁰ Corte IDH, *Caso Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” (CAJAR) vs. Colombia*, Interpretación de la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 16 de octubre de 2024, Serie C No. 544, párrs. 54, 57 y 58.

⁹¹ Corte IDH, *Caso CAJAR vs. Colombia*, Interpretación de la sentencia, cit., párr. 1.

⁹² Proyecto de Ley Estatutaria 225 de 2024 Senado, “por la cual se reforma la Ley 1621 de 2013 para reforzar la protección a los derechos humanos y fortalecer el marco jurídico de los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia, se fortalece el Sistema de Depuración de Datos y Archivos de inteligencia y contrainteligencia y se dictan otras disposiciones”, Gaceta del Congreso n.º 1559 de 2024; ponencia para primer debate, Gaceta del Congreso n.º 1875 de 2024. Proyecto de Ley Estatutaria 233 de 2025 Cámara, “por la cual se reforma la Ley 1621 de 2013 para reforzar la protección a los derechos humanos y fortalecer el marco jurídico de los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia y se dictan otras disposiciones”, Gaceta del Congreso n.º 1542 de 28 de agosto de 2025; ponencia para primer debate, Gaceta del Congreso n.º 1807 de 2025; archivado en aplicación del artículo 190 de la Ley 5.ª de 1992, según el registro de la Cámara de Representantes.

archivos de inteligencia ni en su depuración.⁹³ Cuando se escriben estas líneas la adecuación ordenada no existe, la Corte Constitucional se ha abstenido de suplirla por motivos procesales y el cumplimiento sigue bajo la supervisión del tribunal interamericano, en cuyo registro público de resoluciones de supervisión no aparece todavía decisión alguna sobre el caso.

La sentencia *CAJAR* obliga también a mirar con otros ojos el equilibrio interno alcanzado en 2012. El modelo de la C-540 se apoya en dos pilares: la separación entre monitoreo e interceptación, y una reserva de larga duración concebida como condición para que la función sea eficaz. El parámetro interamericano deja en pie el primero, pero lo sujeta a condiciones que el artículo 17 no cumple: control judicial previo y supervisión independiente de toda actividad que interfiera comunicaciones o datos personales, captaciones incidentales incluidas. Y desgasta el segundo: una reserva de treinta años, ampliable a cuarenta y cinco y oponible incluso a la persona perfilada, casa mal con un derecho de acceso, rectificación y cancelación que la Convención reconoce ahora como autónomo, y la propia Corte propuso aplicar mientras tanto el plazo de quince años improrrogables de la Ley de Transparencia. La Corte anotó, por último, que el sistema de depuración creado por el Decreto 2149 de 2017 “no configura una institución independiente”.⁹⁴ En nuestro criterio, la reforma pendiente no admite retoques: pide rediseñar el trípode de autorización, supervisión y acceso, con autorización independiente previa para las actividades intrusivas, un órgano de supervisión externo con acceso irrestricto a las operaciones y un procedimiento judicializable de acceso y depuración de archivos.

7. Convergencia de estándares e implicaciones para el ordenamiento colombiano

Puestos uno al lado del otro, los tres sistemas de protección dibujan un estándar internacional que converge. El Tribunal Europeo exige desde *Roman Zakharov* que cualquier régimen de vigilancia secreta precise la naturaleza de los delitos que lo habilitan, las categorías de personas que pueden verse afectadas, la duración, los procedimientos de uso, transmisión y destrucción de los datos y los mecanismos de supervisión, y desde *Big Brother Watch* impone a la interceptación masiva salvaguardas de extremo a extremo con autorización de un órgano independiente del ejecutivo. Las Naciones Unidas han descrito cómo la industria de la vigilancia digital elude los controles y han pedido una moratoria sobre la exportación, venta, transferencia y uso de herramientas de vigilancia e intrusión hasta que exista un régimen de salvaguardas compatible con los derechos humanos, con aprobación judicial previa y

⁹³ Comunicados del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y de la Corporación Colectiva de Abogados “José Alvear Restrepo” de 15 de septiembre de 2025 sobre la audiencia privada de supervisión de cumplimiento.

⁹⁴ Corte IDH, *Caso CAJAR vs. Colombia*, párr. 693.

supervisión independiente de cada medida.⁹⁵ La Corte Interamericana, por su parte, recogió ambas líneas en *CAJAR* y fue más allá en el plano de las reparaciones al ordenar a un Estado parte la reforma de su marco legal y la depuración de sus archivos. Colombia, cuya ley estatutaria fue estudiada en su momento en perspectiva internacional como un esfuerzo regulatorio digno de atención,⁹⁶ queda en 2026 por detrás de un estándar que ella misma ayudó a provocar.

La doctrina reciente coincide en el diagnóstico: el control judicial de la inteligencia es condición de la gobernanza democrática y de la rendición de cuentas, y su falta deteriora tanto la legitimidad como la eficacia de los servicios.⁹⁷ A la vez, en publicaciones vinculadas a la comunidad de inteligencia se reivindica el valor de sus productos como apoyo a la judicialización.⁹⁸ Ante esa presión, la posición de este trabajo es la opuesta, y conviene formularla como un contraargumento expreso: es justamente porque la inteligencia es valiosa que su producto debe quedarse fuera del expediente. Judicializar la inteligencia tiene dos costos simétricos que sus partidarios pasan por alto. Para el procesado, la imposibilidad estructural de contradecir, porque no puede conocer ni discutir el origen, el autor ni el método de lo que se le opone. Para el Estado, la exposición de fuentes y métodos y la conversión del análisis estratégico en materia prima de imputaciones, con el riesgo añadido, que el caso de Macayepo deja al descubierto, de que la línea entre el informe sin valor probatorio y la captación que sí lo tiene acabe dependiendo del soporte en que la información llegue al juez. El modelo del criterio orientador, bien entendido, protege a los dos: la inteligencia indica dónde buscar y la policía judicial produce, bajo control judicial, la prueba de lo que encuentra.

Para el derecho interno se desprenden tres consecuencias. La primera: mientras la reforma no llegue, los jueces penales tienen el deber de ejercer el control de convencionalidad sobre la Ley 1621 de 2013, deber que la Corte Interamericana recordó al ordenar la adecuación normativa.⁹⁹ Eso significa interpretar de manera restrictiva la captación incidental del artículo 17; tratar como registro de una comunicación privada, sujeto a reserva judicial, toda

⁹⁵ A/HRC/41/35, cit., párrs. 49 y 66 a); A/HRC/51/17, cit., párrs. 19, 56 g) y 57 a).

⁹⁶ José Luis González Cussac, “La ley de inteligencia colombiana en perspectiva internacional”, *Cuadernos de Derecho Penal*, n.º 15 (2016): 11-32.

⁹⁷ Adriano J. Alfonso Rodríguez, “Gobernanza democrática y rendición de cuentas: control judicial de las actividades de inteligencia (ODS 16.6)”, *Revista de Derecho de la UNED*, n.º 31 (2023): 55-111.

⁹⁸ Acero-Neira, “Informes de inteligencia como apoyo a la judicialización en Colombia”, 71-88.

⁹⁹ Corte IDH, *Caso CAJAR vs. Colombia*, párr. 1058.

grabación de una conversación individualizada, aunque provenga de tareas de monitoreo; excluir la prueba derivada de monitoreos que escondan seguimientos individuales; y leer el artículo 33 de modo que la reserva no pueda oponerse al titular del dato cuando pide acceso, rectificación o cancelación. La segunda: la inhibición de la C-369 de 2025 no cerró la discusión constitucional. Una demanda que cumpla las cargas de certeza y especificidad, que parta del alcance fijado en la C-540 de 2012 y que demuestre la incompatibilidad sobreviniente con el parámetro convencional integrado al bloque de constitucionalidad permitiría a la Corte decidir de fondo, y es razonable esperar que así ocurra. La tercera: la sentencia T-084 de 2026 abre a las víctimas de la inteligencia ilegal una vía de intervención temprana en la indagación penal que la Fiscalía tendrá que respetar con decisiones motivadas, bajo pena de nuevos amparos.

En el terreno institucional, la experiencia colombiana ratifica una enseñanza de la literatura comparada: el control sobre el diseño de las normas no reemplaza la supervisión de las operaciones. La Ley 1621 creó una Comisión Legal de Seguimiento a las Actividades de Inteligencia y Contrainteligencia y mecanismos internos de depuración de datos, y ni la una ni los otros evitaron los perfilamientos de 2019 y 2020, que salieron a la luz por la prensa y no por los órganos de control. Un sistema serio de rendición de cuentas requiere que el ejecutivo no conserve el monopolio de la supervisión y que los órganos externos accedan a las operaciones y no solo a los informes.¹⁰⁰ En el plano de los derechos humanos, por último, el asunto va más allá de la intimidad de cada persona: la vigilancia arbitraria sobre periodistas, defensores y opositores inhibe colectivamente la libertad de expresión y el derecho a defender derechos, que la Corte Interamericana reconoce hoy como derecho autónomo. Un Estado que perfila a sus críticos no incurre en un simple exceso administrativo: modifica las condiciones de la deliberación democrática.

8. Conclusiones

Primera. Separar la función de inteligencia de la función de policía judicial no es una sutileza técnica sino una garantía estructural del Estado constitucional: deslinda el conocimiento anticipatorio, generado en secreto y sin destino procesal, de la prueba, generada bajo control judicial y expuesta a contradicción. La jurisprudencia constitucional ayudó durante años a borrar esa línea y la práctica judicial todavía la cruza cuando acepta imputaciones construidas sobre informes de inteligencia. La regla del artículo 35 de la Ley 1621 de 2013, criterio orientador y nunca medio de prueba, la línea de la Sala de Casación Penal que niega valor probatorio a los anónimos y a los informes no controvertidos, y la jurisprudencia del Consejo

¹⁰⁰ Born y Leigh. *Making Intelligence Accountable*.

de Estado que hace responder al Estado por detenciones fundadas en tales informes representan el estado correcto de la cuestión, que este trabajo ordena y defiende frente a las propuestas de judicializar la inteligencia.

Segunda. La regla del criterio orientador tiene un punto ciego que la doctrina apenas ha comenzado a advertir: gobierna los informes, pero no ha impedido que el producto bruto de una captación incidental del espectro electromagnético ingrese al proceso como documento y sea valorado como prueba de cargo, como ocurrió en el proceso por la masacre de Macayepo. Esa solución es incompatible con la regla constitucional, fijada en 2012, según la cual el monitoreo no puede implicar el registro de comunicaciones privadas. Toda grabación de una conversación individualizada es un registro y, como tal, exige reserva judicial; lo contrario convierte la captación incidental en la vía por la que la inteligencia se transforma en prueba sin control judicial.

Tercera. El control jurisdiccional colombiano sobre la inteligencia es completo en la forma y débil en la sustancia. El control abstracto quedó detenido en la sentencia C-540 de 2012 y la Corte se abstuvo de actualizarlo en la C-369 de 2025; la tutela interviene tarde y repara poco, como muestra la T-084 de 2026; y la responsabilidad patrimonial compensa el daño sin corregir la práctica. Los perfilamientos militares de 2019 y 2020 probaron que un diseño normativo sin autorización independiente previa de las actividades intrusivas y sin supervisión externa con acceso a las operaciones no detiene la desviación de poder.

Cuarta. Con la sentencia del caso *CAJAR* el centro de gravedad del régimen cambió de lugar. Hoy forman parte del parámetro que obliga a Colombia el derecho a la autodeterminación informativa, la lista cerrada de fines legítimos, el juicio de proporcionalidad operación por operación y el mandato de adecuar la Ley 1621 de 2013 y el Decreto 2149 de 2017. El plazo de dos años fijado por la Corte venció el 18 de marzo de 2026 sin que la adecuación se hubiera producido, y los dos proyectos de ley estatutaria presentados con ese propósito fueron archivados. Mientras la reforma no se expida, los jueces internos están ante el deber de aplicar el estándar convencional mediante el control de convencionalidad, en particular en la lectura del artículo 17 y de la reserva del artículo 33.

Quinta. La reforma pendiente tendría que descansar sobre tres soportes: autorización independiente previa para las actividades de inteligencia que interfieran comunicaciones o datos personales, con una regulación estricta de la captación incidental y de la destrucción de lo captado; supervisión externa, parlamentaria y judicial, con acceso sin restricciones a operaciones y archivos; y un procedimiento judicializable de acceso, rectificación, cancelación y depuración de datos de inteligencia que concilie la reserva con la autodeterminación informativa, con un plazo de reserva acotado y proporcional. En el plano procesal penal habría que añadir la consolidación jurisprudencial de la exclusión de toda prueba derivada de actividades de inteligencia apartadas de sus fines, con la legitimación

amplia que la Sala de Casación Penal ya reconoce a quien es procesado con evidencia obtenida en violación de derechos ajenos.

Conviene dejar constancia de los límites de este trabajo. El acceso a la práctica real de los organismos de inteligencia es, por definición, restringido, y el análisis descansa en el material que ha salido a la luz en sede judicial, que no necesariamente es representativo. El seguimiento del trámite legislativo y de la supervisión de cumplimiento de la sentencia *CAJAR* queda abierto, porque ambos procesos continúan. Y la dimensión transicional del problema, el valor de los archivos de inteligencia para el esclarecimiento de la verdad, solo se menciona aquí y merece un estudio aparte. En la agenda futura están el efecto de la analítica masiva de datos sobre la noción misma de monitoreo y la construcción de indicadores de desempeño de los órganos de supervisión. Vigilar al vigilante seguirá siendo, previsiblemente, una tarea inconclusa del constitucionalismo colombiano.

Referencias

1. Doctrina

Acero-Neira, Valery. “Informes de inteligencia como apoyo a la judicialización en Colombia”. *Inteligencia Estratégica*, vol. 2, n.º 1, Bogotá, Escuela de Inteligencia y Contrainteligencia “BG. Ricardo Charry Solano”, (2025): 71-88.

Alfonso Rodríguez, Adriano J. “Gobernanza democrática y rendición de cuentas: control judicial de las actividades de inteligencia (ODS 16.6)”. *Revista de Derecho de la UNED*, n.º 31, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, (2023): 55-111.

Aramburo Calle, Maximiliano A. “Averiguación de la verdad, racionalidad legislativa y debido proceso: sobre la regla de exclusión probatoria en el proceso penal colombiano”. *Nuevo Foro Penal*, vol. 6, n.º 74, Medellín, Universidad EAFIT, (2010): 29-57.

Bernal Cuéllar, Jaime y Eduardo Montealegre Lynett. *El proceso penal. Tomo I: Fundamentos constitucionales y teoría general*. 6.ª ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.

Born, Hans e Ian Leigh. *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. Oslo: Publishing House of the Parliament of Norway, 2005.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. *Sistema Penal Acusatorio*. Tomo II. Coordinación de Eugenio Fernández Carlier. Bogotá: Corte Suprema de Justicia, 2017.

Giraldo Cifuentes, Ricardo Andrés. “Inteligencia, jurisdicción y derechos en Colombia”. En *La tutela dei diritti fondamentali: esperienze a confronto. Seminario interno del Corso di Alta Formazione in Giustizia costituzionale e tutela giurisdizionale dei diritti, anno 2019*, a cura di Giuseppe Campanelli y Silvia Romboli, 73-79. Pisa: Pisa University Press, 2020.

González Cussac, José Luis. “La ley de inteligencia colombiana en perspectiva internacional”. *Cuadernos de Derecho Penal*, n.º 15, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, (2016): 11-32.

Guerrero Peralta, Óscar Julián. “La expectativa razonable de intimidad y el derecho fundamental a la intimidad en el proceso penal”. *Derecho Penal y Criminología*, vol. 32, n.º 92, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, (2011): 55-84.

López Medina, Diego Eduardo. *Interpretación constitucional*. 2.ª ed. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y Universidad Nacional de Colombia, 2006.

Quiñones Garavit, Robert Ivám. *Curso básico de inteligencia*. S. l.: edición del autor, 2012.

Ramírez Mendoza, Joel M. F. *Diferencias entre las reglas de exclusión probatoria colombiana e internacional penal: análisis en tres casos de injerencias en comunicaciones privadas*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2015.

Velásquez Velásquez, Fernando. *Fundamentos de derecho penal. Parte general*. 3.^a ed. Bogotá: Tirant lo Blanch, 2020.

2. Jurisprudencia y decisiones judiciales

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 13 de noviembre de 2018, rad. 68001-23-31-000-2006-02670-01 (42966) (C. P. María Adriana Marín).

Corte Constitucional. Sentencia T-406 de 1992, 5 de junio de 1992 (M. P. Ciro Angarita Barón).

Corte Constitucional. Sentencia T-444 de 1992, 7 de julio de 1992 (M. P. Alejandro Martínez Caballero).

Corte Constitucional. Sentencia T-530 de 1992, 23 de septiembre de 1992 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Corte Constitucional. Sentencia C-038 de 1995, 9 de febrero de 1995 (M. P. Alejandro Martínez Caballero).

Corte Constitucional. Sentencia T-696 de 1996, 5 de diciembre de 1996 (M. P. Fabio Morón Díaz).

Corte Constitucional. Sentencia T-066 de 1998, 5 de marzo de 1998 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Corte Constitucional. Sentencia SU-225 de 1998, 20 de mayo de 1998 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Corte Constitucional. Sentencia C-392 de 2000, 6 de abril de 2000 (M. P. Antonio Barrera Carbonell).

Corte Constitucional. Sentencia T-502 de 2002, 27 de junio de 2002 (M. P. Eduardo Montealegre Lynett).

Corte Constitucional. Sentencia T-787 de 2004, 18 de agosto de 2004 (M. P. Rodrigo Escobar Gil).

Corte Constitucional. Sentencia T-212 de 2006, 17 de marzo de 2006 (M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

Corte Constitucional. Sentencia T-233 de 2007, 29 de marzo de 2007 (M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

Corte Constitucional. Sentencia SU-917 de 2010, 16 de noviembre de 2010 (M. P. Jorge Iván Palacio Palacio).

Corte Constitucional. Sentencia C-540 de 2012, 12 de julio de 2012 (M. P. Jorge Iván Palacio Palacio).

Corte Constitucional. Sentencia C-094 de 2020, 3 de marzo de 2020, expediente D-11902 (M. P. Alejandro Linares Cantillo).

Corte Constitucional. Sentencia C-406 de 2022, 17 de noviembre de 2022 (M. P. Cristina Pardo Schlesinger).

Corte Constitucional. Sentencia T-372 de 2023, 20 de septiembre de 2023, expediente T-8.652.060 (M. P. Natalia Ángel Cabo).

Corte Constitucional. Sentencia C-369 de 2025, 3 de septiembre de 2025, expediente D-16216 (M. P. José Fernando Reyes Cuartas).

Corte Constitucional. Sentencia T-084 de 2026, 16 de abril de 2026, expediente T-11.208.946 (M. P. Lina Marcela Escobar Martínez).

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Escher y otros vs. Brasil*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” (CAJAR) vs. Colombia*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 18 de octubre de 2023. Serie C No. 506.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” (CAJAR) vs. Colombia*. Interpretación de la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 16 de octubre de 2024. Serie C No. 544.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia de única instancia de 14 de diciembre de 2009, rad. 27941.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia de única instancia de 23 de febrero de 2010, rad. 32805, acta n.º 56.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia SP5065-2015, 28 de abril de 2015, rad. 36784 (MM. PP. Fernando Alberto Castro Caballero y Eugenio Fernández Carlier).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia SP880-2017, 30 de enero de 2017, rad. 42656 (M. P. Eugenio Fernández Carlier).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Auto AP1465-2018, 11 de abril de 2018, rad. 52320 (M. P. Patricia Salazar Cuéllar).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia SP4264-2021, 22 de septiembre de 2021, rad. 55027 (M. P. Patricia Salazar Cuéllar).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia SP5461-2021, 1 de diciembre de 2021, rad. 54495 (M. P. Patricia Salazar Cuéllar).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia SP1162-2022, 6 de abril de 2022, rad. 51750 (M. P. Hugo Quintero Bernate).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia SP2708-2022, 3 de agosto de 2022, rad. 61363 (M. P. Diego Eugenio Corredor Beltrán).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Auto AP711-2023, 15 de marzo de 2023, rad. 60764 (M. P. Myriam Ávila Roldán).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia SP2928-2024, 6 de noviembre de 2024, rad. 59609 (M. P. Myriam Ávila Roldán).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia SP1284-2025, 7 de mayo de 2025, rad. 59001 (M. P. José Joaquín Urbano Martínez).

Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Gran Sala). *Roman Zakharov v. Russia*, demanda n.º 47143/06, sentencia de 4 de diciembre de 2015.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Gran Sala). *Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom*, demandas n.º 58170/13, 62322/14 y 24960/15, sentencia de 25 de mayo de 2021.

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, Sala Penal. Auto interlocutorio P-007 de 24 de marzo de 2022, rad. 2021-0659 (M. P. José Alberto Pabón Ordóñez).

3. Documentos de organismos internacionales

Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. *Vigilancia y derechos humanos. Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión*, A/HRC/41/35, 28 de mayo de 2019.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *El derecho a la privacidad en la era digital*, A/HRC/51/17, 4 de agosto de 2022.

4. Normas y documentos legislativos

Colombia. Constitución Política de 1991.

Colombia. Decreto 2700 de 1991, Código de Procedimiento Penal, art. 313 (adicionado por el art. 50 de la Ley 504 de 1999).

Colombia. Ley 5.^a de 1992, Reglamento del Congreso, art. 190.

Colombia. Ley 600 de 2000, Código de Procedimiento Penal, art. 314.

Colombia. Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, arts. 23, 200 a 202, 231, 235 (modificado por el art. 52 de la Ley 1453 de 2011), 241, 242, 345 y 455.

Colombia. Ley estatutaria 1621 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 legal, y se dictan otras disposiciones”, Diario Oficial n.º 48.764 de 17 de abril de 2013.

Colombia. Decreto 857 de 2014, “por el cual se reglamenta la Ley Estatutaria 1621 del 17 de abril de 2013”, Diario Oficial n.º 49.143 de 6 de mayo de 2014.

Colombia. Ley 1712 de 2014, Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional.

Colombia. Ley 1801 de 2016, Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, arts. 237 y 237B (este último adicionado por el art. 48 de la Ley 2197 de 2022).

Colombia. Decreto 2149 de 2017, “por medio del cual se crea el Sistema Nacional de Depuración de Datos y Archivos de Inteligencia y Contrainteligencia”, Diario Oficial n.º 50.453 de 20 de diciembre de 2017.

Colombia, Congreso de la República. Proyecto de Ley Estatutaria 225 de 2024 Senado, Gaceta del Congreso n.º 1559 de 2024; ponencia para primer debate, Gaceta del Congreso n.º 1875 de 2024.

Colombia, Congreso de la República. Proyecto de Ley Estatutaria 233 de 2025 Cámara, Gaceta del Congreso n.º 1542 de 28 de agosto de 2025; ponencia para primer debate, Gaceta del Congreso n.º 1807 de 2025.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, 22 de noviembre de 1969.

Convenio Europeo de Derechos Humanos, Roma, 4 de noviembre de 1950.