

Doctor
GREGORIO ELJACH PACHECO
Secretario General
Senado de la República

Respetado Doctor,

Por su conducto y de conformidad con el artículo 139 de la Ley 5 de 1992, el Gobierno Nacional se permite radicar el Proyecto de Ley *“Por medio de la cual se regulan los procedimientos de la Comisión de Aforados y se dictan otras disposiciones”*.

Se adjuntan a este documento el articulado y la exposición de motivos respectiva.

Atentamente,

JUAN FERNANDO CRISTO BUSTOS
Ministro del Interior

YESID REYES ALVARADO
Ministro de Justicia y del Derecho

Proyecto de Ley No. ____ de 2015

“Por medio de la cual se regulan los procedimientos de la Comisión de Aforados y se dictan otras disposiciones”

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

TÍTULO I
Disposiciones preliminares

Artículo 1. Objeto y ámbito de aplicación. La presente ley regula el procedimiento de investigación y juzgamiento de los funcionarios aforados a los que se refiere el artículo 178-A de la Constitución Política de Colombia.

Artículo 2. Dignidad humana. Todos los intervinientes en el procedimiento al que se refiere esta ley serán tratados con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Artículo 3. Integración. En el procedimiento al que se refiere esta ley se aplicarán las normas que en materia de garantías se hallan consignadas en la Constitución Política y en los Tratados y Convenios internacionales ratificados por el Estado colombiano.

En lo no previsto de manera expresa por esta ley, se aplicarán las disposiciones de la Ley 906 de 2004, en materia penal, el Código General Disciplinario en materia disciplinaria y la Ley 610 de 2000, en materia fiscal, así como las normas que las modifiquen, complementen o sustituyan.

Artículo 3. Libertad. Toda persona tiene derecho a que se respete su libertad. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni privado de su libertad, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito emitido por autoridad

judicial competente, emitido con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley.

La detención preventiva únicamente procederá para quienes hayan sido acusados por una infracción penal solo podrá decretarse después de presentada la acusación ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, y estará sujeta a los requisitos previstos en la Ley 906 de 2004.

Artículo 4. Prelación de los tratados internacionales. En la actuación prevalecerá lo establecido en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia que traten sobre derechos humanos y que prohíban su limitación durante los estados de excepción.

Artículo 5. Igualdad. Es deber de todos los funcionarios encargados de la investigación y/o juzgamiento de los sujetos de que trata la presente ley, hacer efectiva la igualdad de los intervinientes en el desarrollo de la actuación procesal. Nadie podrá ser discriminado por razones de sexo, orientación sexual, raza, condición social, profesión, origen nacional o familiar, lengua, credo religioso, opinión política o filosófica.

Artículo 6. Debido proceso. Los sujetos de que trata el artículo 178-A de la Constitución Política serán investigados por la Comisión de Aforados por las conductas de su competencia, y juzgados por las mismas, con observancia formal y material de las normas que determinen la ritualidad del proceso, en los términos de esta ley y con observancia de las disposiciones que le sean concordantes.

Artículo 7. Imparcialidad. Los funcionarios encargados de la investigación y el juzgamiento de los sujetos de que trata la presente ley se orientarán por el imperativo de establecer con objetividad la verdad y la justicia.

Artículo 8. Legalidad. Los funcionarios aforados serán investigados y juzgados de conformidad con lo dispuesto por la presente ley.

En materia penal y disciplinaria, la ley procesal de efectos sustanciales permisiva o favorable se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Las disposiciones de esta ley se aplicarán para la investigación y juzgamiento de conductas cometidas con posterioridad a la vigencia del Acto Legislativo 02 de 2015.

Artículo 9. Presunción de inocencia. Los funcionarios aforados se presumen inocentes y deben ser tratados como tales, mientras no quede en firme decisión definitiva sobre su responsabilidad penal, disciplinaria o fiscal.

En consecuencia, corresponderá a la Comisión de Aforados la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal, disciplinaria o fiscal. La duda razonable que se presente se resolverá a favor del procesado.

Artículo 10. Derechos de la defensa. En desarrollo de la actuación, una vez abierta la investigación, el funcionario aforado tendrá derecho, en plena igualdad respecto de la Comisión de Aforados, en lo que aplica a:

- a) No ser obligado a declarar en contra de sí mismo ni en contra de su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad;
- b) No autoincriminarse ni incriminar a su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad;
- c) Que no se utilice el silencio en su contra;
- d) Que no se utilice en su contra el contenido de las conversaciones tendientes a lograr un acuerdo para la declaración de responsabilidad en cualquiera de sus formas o de un método alternativo de solución de conflictos, si no llegaren a perfeccionarse;
- e) Ser oído, asistido y representado por un abogado de confianza o nombrado por el Estado;
- f) Tener comunicación privada con su defensor antes de comparecer frente a las autoridades;
- g) Conocer los cargos por los cuales está siendo procesado, expresados en términos que sean comprensibles, con indicación expresa de las circunstancias conocidas de modo, tiempo y lugar que los fundamenten;
- h) Disponer de tiempo razonable y de medios adecuados para la preparación de la defensa. De manera excepcional, podrá solicitar las prórrogas debidamente justificadas u necesarios para la celebración de las audiencias a las que deba comparecer;
- i) Solicitar, conocer y controvertir las pruebas;
- j) En materia penal, tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, en el cual pueda, si así lo desea, por sí mismo o por conducto de su defensor, interrogar en audiencia a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia, de ser necesario aun por medios coercitivos, de testigos o peritos que puedan arrojar luz sobre los hechos objeto del debate;
- k) Renunciar a los derechos contemplados en los literales b), c) y j) siempre y cuando se trate de una manifestación libre, consciente, voluntaria y debidamente informada. En estos eventos, requerirá siempre el asesoramiento de su abogado defensor.

Artículo 11. Lealtad. Todos los que intervienen en la actuación, sin excepción alguna, están en el deber de obrar con absoluta lealtad y buena fe.

Artículo 12. Gratuidad. La actuación procesal no causará erogación alguna a quienes en ella intervengan, en cuanto al servicio de administración de justicia que prestan la Comisión de Aforados, el Congreso de la República y la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 13. Intimidad. Toda persona tiene derecho al respeto de su intimidad. Nadie podrá ser molestado en su vida privada.

No podrán hacerse registros, allanamientos, ni incautaciones en domicilio, residencia o lugar de trabajo, sino en virtud de orden escrita emitida por autoridad judicial competente, con arreglo a las formalidades y motivos previamente definidos en la ley. Se entienden excluidas las situaciones de flagrancia y demás contempladas en la ley.

De la misma manera deberá procederse cuando resulte necesaria la búsqueda selectiva en bases de datos computarizadas, mecánicas o de cualquier otra índole, que no sean de libre acceso, o cuando fuere necesario interceptar comunicaciones.

Artículo 14. Contradicción. Las partes tendrán derecho a conocer y controvertir las pruebas, así como a intervenir en su formación, tanto las que sean producidas o incorporadas en el juicio, como las que se practiquen en forma anticipada.

Para garantizar plenamente este derecho, en materia penal, la Comisión de Aforados deberá, por conducto de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, suministrar todos los elementos probatorios e informes de que tenga noticia, incluidos los que sean favorables al procesado, una vez formulada la acusación.

Artículo 15. Inmediación. En el juicio penal únicamente se estimará como prueba la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento. En ningún caso podrá comisionarse para la práctica de pruebas. Sin embargo, en las circunstancias excepcionalmente previstas en la Ley 906 de 2004, podrá tenerse como prueba la producida o incorporada de forma anticipada durante la audiencia ante juez de control de garantías.

Artículo 13. Concentración. En materia penal, durante la actuación procesal, la práctica de pruebas y el debate deberán realizarse en un mismo día; si ello no fuere posible, se hará en días consecutivos, sin perjuicio de que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia excepcionalmente suspenda la

audiencia por un término hasta de treinta (30) días, si se presentaren circunstancias especiales que lo justifiquen. En todo caso, el juez velará porque no surjan otras audiencias concurrentes, de modo que concentre su atención en un solo asunto.

Artículo 16. Publicidad. La actuación procesal será pública. Tendrán acceso a ella, además de los intervinientes, los medios de comunicación y la comunidad en general. Se exceptúan los casos en los cuales el juez considere que la publicidad de los procedimientos pone en peligro a las víctimas, testigos, peritos y demás intervinientes; se afecte la seguridad nacional; se exponga a un daño psicológico a los menores de edad que deban intervenir; se menoscabe el derecho del procesado a un juicio justo; o se comprometa seriamente el éxito de la investigación.

Artículo 17. Juez natural. Nadie podrá ser juzgado por juez o tribunal *ad hoc* o especial, instituido con posterioridad a la comisión de la conducta por fuera de lo dispuesto por esta ley.

Artículo 18. Cosa juzgada. La persona cuya situación jurídica haya sido definida por sentencia ejecutoriada o providencia que tenga la misma fuerza vinculante, no será sometida a nueva investigación o juzgamiento por los mismo hechos, salvo que la decisión haya sido obtenida mediante fraude o violencia, o en casos de violaciones a los derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, que se establezcan mediante decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, respecto de la cual el Estado colombiano haya aceptado formalmente la competencia.

Artículo 19. Investigación integral y *ne bis in idem*. La investigación adelantada por la Comisión de Aforados será integral y estará referida a las implicaciones penales, disciplinarias y fiscales que tenga la conducta.

No obstante, de presentarse acusación penal no se procederá con la investigación ni juzgamiento en materia disciplinaria o fiscal siempre y cuando se trate de un mismo supuesto fáctico y la imputación penal comprenda el desvalor que tendría esta conducta respecto de lo disciplinario y/o fiscal.

Artículo 20. Restablecimiento del derecho. Cuando sea procedente, la Comisión de Aforados deberá adoptar las medidas necesarias para hacer cesar los efectos producidos por la conducta investigada y las cosas vuelvan a su estado anterior, si ello fuere posible, de modo que se restablezcan los derechos quebrantados, independientemente de la responsabilidad penal, disciplinaria o fiscal.

Artículo 21. Cláusula de exclusión. Toda prueba obtenida con violación de las garantías fundamentales será nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse

de la actuación procesal. Igual tratamiento recibirán las que sean consecuencia de las pruebas excluidas, o las que solo puedan explicarse en razón de su existencia.

Para estos efectos, se deben considerar los siguientes criterios: el vínculo atenuado, la fuente independiente, el descubrimiento inevitable y los demás que establezca la ley.

Artículo 22. Independencia de la Rama Judicial. La finalidad del fuero previsto en el artículo 178-A de la Constitución es proteger la independencia de la Rama Judicial. En todas sus actuaciones, la Comisión de Aforados respetará la naturaleza de las Altas Cortes como órganos de cierre de la jurisdicción y del Fiscal General de la Nación como investigador autónomo en materia penal. Las investigaciones no podrán versar sobre el contenido de las providencias judiciales o de las investigaciones penales adelantadas por la Fiscalía General de la Nación, sin perjuicio de la responsabilidad a la que haya lugar por favorecer indebidamente intereses propios o ajenos.

Artículo 23. Inmunidad respecto del sentido de las decisiones. En ningún caso el procedimiento de que trata la presente ley podrá utilizarse como medio para exigir a los sujetos aforados responsabilidad por los votos y opiniones emitidos en sus providencias judiciales o consultivas, proferidas en ejercicio de su independencia funcional, sin perjuicio de la responsabilidad a la que haya lugar por favorecer indebidamente intereses propios o ajenos.

Artículo 24. Integralidad del fuero. El fuero reglamentado en esta ley se presume integral y exhaustivo. En consecuencia, no podrá iniciarse actuación sancionatoria alguna contra los funcionarios aforados, ni respecto de las funciones de los mismos una vez hayan dejado el cargo, por fuera de las previsiones de esta ley.

Los funcionarios aforados no serán responsables por faltas disciplinarias distintas a las faltas de indignidad por mala conducta previstas en el Código General Disciplinario.

TÍTULO II

Procedimiento Único de Investigación

Capítulo 1

Disposiciones generales

Artículo 25. Titularidad de la acción procesal. El Estado, por conducto de la Comisión de Aforados, es el titular de la acción penal, disciplinaria y fiscal para los

funcionarios aforados a los que se refiere el artículo 178-A de la Constitución Política respecto de las conductas que sean de su competencia.

Artículo 26. Competencia. La Comisión de Aforados será competente para investigar las conductas de relevancia penal, disciplinaria o fiscal, cometidas por Magistrados de la Corte Constitucional, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Magistrados del Consejo de Estado, Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y Fiscal General de la Nación, en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de estas, aunque hubieren cesado en el ejercicio de sus cargos.

En materia disciplinaria, la Comisión de Aforados conocerá de las faltas de indignidad por mala conducta.

Artículo 27. Partes en el proceso. En los procesos que adelante la Comisión de Aforados, las partes serán las siguientes.

En materia penal, la Comisión de Aforados hará las veces de acusador, para lo cual contará con las mismas facultades y deberes que la Fiscalía General de la Nación, salvo lo dispuesto en esta ley. La función de control de garantías será ejercida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, cuya Sala Penal designará un Magistrado para estos efectos. El Juez de Conocimiento será la Corte Suprema de Justicia, por conducto de la Sala de Casación Penal.

En materia disciplinaria, la Comisión de Aforados adelantará la investigación y practicará las pruebas a las que haya lugar. La Cámara de Representantes decidirá de fondo sobre la responsabilidad disciplinaria y el Senado decidirá en segunda instancia.

En materia fiscal, la Comisión de Aforados investigará y decidirá de fondo sobre la responsabilidad a la que haya lugar. La Cámara de Representantes resolverá en grado de consulta.

Parágrafo. Cuando el sujeto investigado sea Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, el juzgamiento será asumido por una Sala de Conjuces designada de una lista previamente elegida por el Consejo de Estado. La función de control de garantías será ejercida por un conjuce del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Capítulo 2

Investigación Preliminar Única

Artículo 28. Inicio de la investigación. La Comisión de Aforados iniciará la investigación de todos los hechos que sean de su competencia y que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo.

La investigación preliminar se adelantará como un solo procedimiento y equivale a la fase de indagación preliminar en materia penal, indagación previa en materia disciplinaria e indagación preliminar en materia de responsabilidad fiscal.

Artículo 29. Objeto de la investigación preliminar. La investigación preliminar tiene por objeto determinar si la conducta investigada es de relevancia penal, disciplinaria o fiscal. Para ello, la Comisión de Aforados deberá recaudar los elementos probatorios mínimos que permitan verificar sucintamente la ocurrencia de la conducta objeto de la investigación así como la participación del aforado en ella.

Al cabo de esta etapa, la Comisión de Aforados deberá proseguir con una investigación formal de naturaleza penal, disciplinaria, fiscal o disponer el archivo de las actuaciones, de ser el caso.

La Comisión de Aforados, en pleno, podrá decidir que la etapa de investigación preliminar no es necesaria para aquellos casos en donde la información con la que se cuente al momento de iniciar la investigación sea suficiente a efectos del primer inciso. En tal caso, procederá directamente con la investigación formal.

Artículo 30. Investigador destacado. Al momento de dar inicio a la investigación por alguno de los hechos de su competencia, la Comisión de Aforados designará uno de sus miembros como investigador destacado para que adelante todas las actuaciones a las que haya lugar, de conformidad con lo dispuesto en esta ley.

Este Comisionado será el encargado de adelantar la investigación para el caso al cual haya sido designado y presentará los resultados a la Comisión en pleno con el fin de determinar si hay lugar a un proceso penal, disciplinario o fiscal.

En la ejecución de sus funciones, el investigador destacado contará con los mismos deberes y atribuciones que la Fiscalía General de la Nación, según lo dispuesto por la Constitución y la Ley 906 de 2004, salvo que esta ley disponga lo contrario.

Artículo 31. Órganos de policía judicial. Para ejecutar los actos investigativos a los que haya lugar, la Comisión de Aforados podrá requerir la colaboración de cualquiera de las autoridades previstas en los artículos 202 a 204 de la Ley 906 de 2004, quienes deberán actuar bajo la dirección y la coordinación de la Comisión de Aforados y acatar sus instrucciones.

Artículo 32. Actos investigativos. La Comisión de Aforados será competente para ordenar todos los actos investigativos a los que haya lugar en el marco de la investigación penal, disciplinaria y/o fiscal.

Las actuaciones investigativas que requieran control previo y/o posterior de legalidad de conformidad con la Ley 906 de 2004 respetarán esta exigencia independientemente de la naturaleza penal, disciplinaria o fiscal de la investigación que las motiva.

Artículo 33. Medidas cautelares y de aseguramiento. En el marco de la investigación formal, la Comisión de Aforados podrá solicitar al Juez de Control de Garantías la imposición de una o varias medidas cautelares o de aseguramiento a las que haya lugar, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 906 de 2004.

No obstante, en materia penal, la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión intramural o la domiciliaria solamente procederá una vez presentada la acusación ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 34. Suspensión en el cargo. Desde la apertura de la investigación preliminar y mientras no exista una decisión final, las Salas Plenas de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, podrán solicitar a la Comisión de Aforados la suspensión del Magistrado bajo investigación. La Comisión de Aforados decidirá sobre la suspensión en pleno.

Artículo 35. Archivo de las diligencias. Cuando la Comisión de Aforados tenga conocimiento de un hecho respecto del cual constate que no existen motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como una conducta de relevancia penal, disciplinaria o fiscal de su competencia, o indiquen su posible existencia como tal, dispondrá el archivo de la actuación.

Sin embargo, si surgieren nuevos elementos probatorios que cambien esta situación, se reanudará la investigación mientras no se haya extinguido la acción.

Artículo 36. Término de la investigación preliminar. El investigador destacado contará con un término de hasta seis (6) meses para adelantar la investigación preliminar de que trata este Capítulo. Vencido este término, deberá presentar sus resultados a la Comisión de Aforados en pleno, tras lo cual se decidirá el archivo de las actuaciones o la apertura de una investigación formal penal, disciplinaria o fiscal.

Capítulo 3

Investigación Formal

Artículo 37. Apertura de la investigación formal. Si tras la investigación preliminar se encuentra que la conducta tiene relevancia penal, disciplinaria o fiscal y es objeto de su competencia, la Comisión de Aforados procederá de conformidad con lo dispuesto en este capítulo.

Artículo 38. Subsidiariedad de las actuaciones. Si se encuentra que la conducta es de relevancia penal, se procederá exclusivamente por esta vía formulando imputación ante Juez de Control de Garantías de conformidad con lo dispuesto por la Ley 906 de 2004, siempre y cuando se trate de un mismo supuesto fáctico y la imputación penal comprenda el desvalor que tendría esta conducta respecto de lo disciplinario o fiscal.

Si la conducta no es de relevancia penal o, siéndolo, no se da el supuesto del inciso anterior, y consiste en una falta disciplinaria de indignidad por mala conducta, se procederá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 178-A de la Constitución Política, desarrollado por esta ley.

En caso de que la conducta investigada sea de relevancia fiscal, se procederá a dictar auto de imputación, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 610 de 2000.

Artículo 39. Investigación penal. De encontrar que la conducta investigada es de connotación penal, el investigador destacado procederá a formular imputación ante el Magistrado de Control de Garantías, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 906 de 2004.

De encontrar mérito para ello, el investigador destacado presentará un proyecto de acusación ante la Comisión de Aforados para que, en pleno, decida su presentación o no ante la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 40. Investigación disciplinaria. Cuando la conducta investigada no tenga relevancia penal o no cumpla con los supuestos de subsidiariedad de las actuaciones, pero constituya una falta disciplinaria de indignidad por mala conducta, la Comisión de Aforados adelantará la investigación disciplinaria.

De encontrar que está objetivamente probada la falta y que existe prueba que compromete la responsabilidad del aforado, el investigador destacado citará a audiencia ante la Comisión de Aforados y formulará pliego de cargos.

La audiencia se celebrará ante la Comisión de Aforados en pleno. De encontrar mérito para ello, el investigador destacado presentará acusación ante la Comisión de Aforados para que, en pleno, decida su presentación o no ante la Cámara de Representantes. La acusación en materia disciplinaria será un proyecto de fallo, el

cual deberá contener todos los elementos contemplados por el artículo 231 del Código General Disciplinario.

El investigador destacado tendrá un término de sesenta (60) días entre la apertura de la investigación formal y la decisión de citación a audiencia y formulación de cargos.

Artículo 41. Investigación fiscal. Cuando la conducta investigada constituya un daño patrimonial al Estado, el investigador destacado dictará auto de imputación de responsabilidad fiscal tras lo cual adelantará el procedimiento previsto en la Ley 610 de 2000.

De encontrar mérito para ello, el investigador destacado presentará un proyecto de fallo a la Comisión de Aforados para que, en pleno, decida de fondo sobre la responsabilidad fiscal del procesado.

La decisión que adopte la Comisión de Aforados será susceptible de grado de consulta ante la Cámara de Representantes.

Artículo 42. Decisión de la Comisión de Aforados. Presentada la acusación penal o disciplinaria, o el proyecto de fallo de responsabilidad fiscal, la Comisión de Aforados deberá decidir lo pertinente en un término máximo de quince (15) días.

De aprobar la acusación, se procederá de conformidad con lo dispuesto por siguiente capítulo. En caso contrario, se procederá al archivo de las diligencias.

La Comisión de Aforados se pronunciará de fondo respecto de la responsabilidad fiscal con base en el proyecto que para estos efectos le fuere presentado por el investigador destacado. En caso de aprobarlo, procederá el grado de consulta ante la Cámara de Representantes.

Capítulo 4 De la acusación

Artículo 43. Acusador. Aprobada la acusación por la Comisión de Aforados, el investigador destacado por esta entidad para adelantar la investigación formal hará las veces de acusador en la etapa de juzgamiento penal y/o disciplinario.

Artículo 44. Acusación. La acusación penal seguirá lo dispuesto por la Ley 906 de 2004.

La acusación disciplinaria que la Comisión de Aforados formule ante la Cámara de Representantes deberá ser un proyecto de fallo con todos los elementos previstos en el artículo 231 del Código General Disciplinario.

Artículo 45. Decisiones que requieren aprobación por la Comisión de Aforados. La preclusión de la investigación penal, así como la decisión de optar por cualquier mecanismo de terminación anticipada del proceso, requerirán de la aprobación de la Comisión de Aforados en pleno, además de los requisitos previstos en la legislación procesal respectiva.

TITULO III

Juzgamiento

Artículo 46. Juicio penal. La Sala de Casación Penal adelantará el juzgamiento de los funcionarios aforados de que trata esta ley de conformidad con lo dispuesto por la Ley 906 de 2004.

Artículo 47. Juicio disciplinario. Presentado el proyecto de fallo disciplinario ante la Cámara de Representantes, esta deberá decidir dentro de los treinta (30) días siguientes si lo aprueba o lo imprueba. La aprobación de la sanción disciplinaria deberá adoptarse por mayoría absoluta.

La decisión de la Cámara de Representantes podrá ser apelada por el aforado ante el Senado. La decisión absolutoria de la Cámara de Representantes no será susceptible de apelación.

Recibido el escrito de apelación, el Presidente del Senado designará una comisión accidental de apelación, conformada por cinco (5) senadores, garantizando en todo momento la diversidad de afiliación política de sus miembros, y con presencia de senadores de partidos minoritarios, que deberá presentar proyecto de fallo ante la plenaria del Senado. De manera previa a la elaboración del proyecto de fallo, la comisión accidental de apelación podrá ordenar a la Comisión de Aforados la práctica de pruebas de oficio de acuerdo con el artículo 235 del Código General Disciplinario.

Si el proyecto de fallo propone confirmar la sanción, este deberá ser aprobado por mayoría absoluta de la plenaria del Senado.

En todo caso, la ausencia de quórum o mayoría para la aprobación conllevará la revocatoria de la sanción.

Artículo 48. Consulta del fallo de responsabilidad fiscal. El fallo de responsabilidad fiscal adoptado por la Comisión de Aforados será susceptible del grado de consulta ante la Cámara de Representantes. Con ese fin, la Comisión de Aforados remitirá el fallo a la Cámara de Representantes.

Recibido el fallo, el Presidente de la Cámara de Representantes designará una comisión accidental conformada por cinco (5) representantes, garantizando en todo momento la diversidad de orientación y/o afiliación política de sus miembros, y con presencia de representantes de partidos minoritarios la cual deberá presentar un proyecto de fallo a la plenaria de la Cámara de Representantes. La Cámara podrá confirmar el fallo, revocarlo, o modificarlo.

En ningún caso la modificación podrá aumentar el monto de la sanción impuesta por la Comisión de Aforados.

Si el proyecto de fallo propone confirmar la sanción, este deberá ser aprobado por mayoría absoluta de la Cámara de Representantes.

Si el proyecto de fallo propone revocar la sanción o disminuirla, este deberá ser aprobado por mayoría simple.

En todo caso, la ausencia de quórum o mayoría para la aprobación conllevará la revocatoria de la sanción.

Artículo 49. No procedencia de recurso o acción. Contra el sentido de la decisión del Congreso no procederá ningún recurso o acción. Sin embargo el aforado podrá ejercer la acción de tutela por defecto procedimental en caso de vulneración del debido proceso.

TITULO IV

Elección de la Comisión de Aforados

Artículo 50. Conformación. La Comisión de Aforados estará conformada por cinco (5) Comisionados, garantizando en todo momento la presencia de un (1) Comisionado de especialidad penal, uno (1) de especialidad disciplinaria y uno (1) de especialidad fiscal.

Para la verificación de la especialidad de los Comisionados, se tendrá en cuenta un título de posgrado en la respectiva área y al menos diez (10) años de ejercicio profesional relacionado.

El Consejo de Gobierno Judicial reglamentará las convocatorias para las listas de miembros de la Comisión de Aforados, de conformidad con el artículo 126 de la

Constitución y los lineamientos que al respecto establezca la Ley Estatutaria de Administración de Justicia.

TITULO V

Disposiciones finales y transitorias

Artículo 51. Remisión de expedientes. De conformidad con lo previsto en el párrafo transitorio del artículo 178-A de la Constitución Política, la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes remitirá a la Comisión de Aforados todas las investigaciones que al momento de la posesión de los miembros de esta Comisión no hayan sido objeto resolución inhibitoria, remisión a la autoridad competente, apertura de investigación o acusación ante la Cámara de Representantes, si no lo hubiere hecho ya.

Artículo 52. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

JUAN FERNANDO CRISTO BUSTOS
Ministro del Interior

YESID REYES ALVARADO
Ministro de Justicia y del Derecho

EXPOSICION DE MOTIVOS

Introducción

El 1 de julio pasado, el Congreso de la República aprobó la creación de una Comisión de Aforados para investigar y acusar al Fiscal General de la Nación y a los magistrados de las Altas Cortes por sus presuntos delitos y faltas disciplinarias. Esta decisión fue producto de la Reforma de Equilibrio de Poderes y Reajuste Institucional, una norma dirigida a resolver los desajustes provocados por la figura de la reelección presidencial y resolver el problema de la ausencia de controles efectivos en algunas esferas del Estado.

La Comisión de Aforados debe remplazar a la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes en sus funciones investigativas. Para cumplir ese fin, se hace necesario regular el procedimiento que esta aplicará en sus distintas investigaciones. El procedimiento contemplado en este Proyecto se basa en tres principios fundamentales:

- (1) La responsabilidad de los funcionarios aforados debe derivarse de causales estrictas y taxativas y debe ser aplicada por medio de un proceso reglado. Por esa razón, el juicio penal lo realiza la Corte Suprema de Justicia como órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria. Por otra parte, el juicio por indignidad no es un juicio político, similar a la moción de censura que se realiza contra los ministros del despacho. Se trata de un juicio disciplinario, razón por la cual la Constitución se refiere a las *“faltas disciplinarias de indignidad por mala conducta”*.
- (2) El fuero contemplado a favor de los magistrados y el Fiscal General de la Nación, como lo ha dicho la Corte Constitucional, es integral¹. Esto quiere decir que ningún procedimiento sancionatorio puede llevarse a cabo contra estos funcionarios por fuera de lo dispuesto en el artículo 178-A. De otro modo, su independencia se vería en riesgo ante las presiones de procedimientos sancionatorios distintos al previsto constitucionalmente.
- (3) Las actuaciones a cargo del Congreso son funciones eminentemente políticas. Su función, en materia fiscal y disciplinaria, es aprobar o improbar la sanción que con criterio exclusivamente técnico proponga la Comisión de Aforados. La decisión de aprobar o improbar debe seguir de una deliberación política y una votación de la cual no pueden derivarse

¹ Sentencia SU-431 de 2015.

responsabilidades para el congresista². Por ese motivo la Constitución prohíbe practicar pruebas o interponer recursos respecto de la *decisión* del Congreso, es decir, frente a la votación que apruebe o impruebe una sanción. Por ese motivo, el Proyecto de Ley consigna todas las cargas de dirigir los procesos en la Comisión de Aforados, de manera que la única tarea a cargo de la Cámara de Representantes y el Senado de la República es reunirse y votar.

Estos tres postulados centrales del Proyecto de Ley se derivan del principio de independencia judicial que forma parte de la Reforma de Equilibrio de Poderes. El primer inciso del artículo 178-A establece una regla de inmunidad funcional a favor de los aforados así:

“Los Magistrados de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y el Fiscal General de la Nación serán responsables por cualquier infracción a la ley disciplinaria o penal cometida en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de estas. En todo caso, no podrá exigírseles en ningún tiempo responsabilidad por los votos y opiniones emitidos en sus providencias judiciales o consultivas, proferidas en ejercicio de su independencia funcional, sin perjuicio de la responsabilidad a la que haya lugar por favorecer indebidamente intereses propios o ajenos.”

Esta regla de inmunidad funcional tiene varias consecuencias. En primer lugar, prohíbe perseguir a un magistrado o al Fiscal por el sentido o el contenido de una decisión. Por ejemplo, la Comisión de Aforados tiene vedado usar el procedimiento investigativo para cuestionar si es correcta la posición de la Corte Constitucional sobre el significado del término *“familia”* contenido en el artículo 42 de la Constitución Política.

En segundo lugar, permite al legislador establecer tratos más favorables para los funcionarios aforados, siempre que estos (i) se dirijan a proteger la independencia del funcionario y la integralidad del fuero y (ii) no signifiquen impunidad o la imposibilidad de investigar efectivamente la posible comisión de delitos, faltas disciplinarias o daños patrimoniales al Estado.

Explicación del procedimiento

² Sentencia SU-047 de 1999.

El procedimiento regulado en este Proyecto se inicia con una **investigación preliminar única**, la cual debe comprender todo el universo de posibles delitos, faltas disciplinarias y daños patrimoniales al Estado. El objeto de la investigación es “*determinar si la conducta investigada es de relevancia penal, disciplinaria o fiscal*” (artículo 29). Con esto se evita a la Comisión de Aforados la necesidad de iniciar dos o tres procedimientos distintos respecto de una misma persona, lo cual podría pasar con frecuencia. Por ejemplo, si un magistrado fuere acusado de un acto de corrupción, su conducta tendría potencialmente relevancia penal y disciplinaria, pero no por eso deberían abrirse dos procedimientos idénticos ante el mismo órgano.

Esto permite hacer más eficientes las investigaciones, y centrar la primera parte de la investigación preliminar en *establecer los hechos y su relevancia*.

Una vez realizada la investigación preliminar, la Comisión de Aforados debe decidir si continúa con una **investigación formal**. Ya en esta etapa, los procedimientos se dividen así:

- (1) Si la conducta es de relevancia penal, solamente se sigue este procedimiento, a menos que en lo disciplinario los hechos o el desvalor sean distintos. En este componente opera un *fuero de atracción* hacia lo penal, de manera que sea la Corte Suprema de Justicia quien decida definitivamente si un aforado es o no responsable y se evite la multiplicidad de procedimientos y decisiones en sentidos distintos.

En el procedimiento penal se deberá aplicar la Ley 906 de 2004, y el control de garantías lo deberá ejercer el Tribunal Superior de Bogotá.

- (2) Si se decide que la conducta no es de relevancia penal, pero sí disciplinaria, o que teniendo relevancia para ambos ordenamientos la falta disciplinaria comprende un desvalor distinto, se deberá continuar con la investigación de conformidad con el Código General Disciplinario³. El procedimiento disciplinario debe ser adelantado integralmente por la Comisión de Aforados y debe terminar en un **proyecto de fallo** que se presente ante la Cámara de Representantes, la cual deberá aprobarlo o improbarlo. Esta decisión puede ser apelada ante el Senado, quien debe aprobar o improbarla.

³ Este Código fue aprobado por el Congreso, el cual debe decidir unas objeciones puntuales del Gobierno, previo a la sanción presidencial del mismo. Por ese motivo en el cuerpo del Proyecto se hace referencia al “Código General Disciplinario”, a la espera de que ese proyecto de ley sea aprobado y sancionado antes que el presente proyecto.

- (3) De la misma manera debe procederse respecto de la responsabilidad fiscal, pero aplicando el procedimiento previsto en la Ley 610 de 2000. La decisión final la deberá tomar la Comisión de Aforados por medio de un **fallo de responsabilidad fiscal**, pero la misma estará sujeta al **grado de consulta** ante la Cámara de Representantes.

Resumen del articulado

El **Título I** consagra los principios rectores del procedimiento. Entre ellos vale destacar cuatro:

- (i) *Ne bis in ídem*: el artículo 19 dice: “*de presentarse acusación penal no se procederá con la investigación ni juzgamiento en materia disciplinaria o fiscal siempre y cuando se trate de un mismo supuesto fáctico y la imputación penal comprenda el desvalor que tendría esta conducta respecto de lo disciplinario y/o fiscal*”. El Proyecto propone establecer esta garantía a favor de los magistrados y el Fiscal General de la Nación con el fin de que sea la Corte Suprema de Justicia quien defina, con fuerza de cosa juzgada, si una persona es o no responsable por una conducta. Sería un contrasentido que una persona fuera declarada responsable disciplinariamente y a la vez absuelta penalmente, tratándose de los mismos hechos y el mismo desvalor⁴.

Es cierto que la jurisprudencia constitucional ha permitido que coexistan varios regímenes sancionatorios respecto de los mismos hechos, y específicamente, que en lo penal y lo disciplinario haya decisiones en sentidos distintos sobre la misma conducta y desvalor⁵.

Sin embargo, aunque la Constitución *permite* establecer dos procedimientos y sanciones dispares, esta no *prohíbe*, en casos específicos cerrar esa posibilidad y establecer un fuero de atracción hacia lo penal. En este caso se consagra un trato desigual a favor de los funcionarios aforados, el cual se justifica en la integralidad del fuero, la eficiencia de las investigaciones y la protección de la independencia judicial.

⁴ Caso distinto sería si la conducta no constituye delito, pero sí falta disciplinaria. Aquí estamos hablando de un desvalor distinto.

⁵ Sentencia C-244 de 1996.

- (ii) *Independencia de la Rama Judicial:* el artículo 22 señala que “Las investigaciones no podrán versar sobre el contenido de las providencias judiciales o de las investigaciones penales adelantadas por la Fiscalía General de la Nación, sin perjuicio de la responsabilidad a la que haya lugar por favorecer indebidamente intereses propios o ajenos”. Esta disposición es de suma importancia para evitar presiones indebidas que puedan obstaculizar el correcto ejercicio de las funciones jurisdiccionales o consultivas. Ratifica los principios esenciales de separación de poderes e independencia de los jueces.
- (iii) *Inmunidad funcional:* el artículo 23 ratifica lo anterior bajo este encabezado, con el fin de abundar en claridad. Implica que en todas las etapas de la investigación se debe respetar la inmunidad funcional de los servidores aforados, y en ningún caso podrá utilizarse para cuestionar sus decisiones.
- (iv) *Integralidad del fuero:* siguiendo la reciente decisión de la Corte Constitucional (Sentencia SU-431 de 2015), se prohíbe que procedimientos sancionatorios distintos a los previstos en esta ley puedan pesar sobre los servidores aforados.

El **Título II** regula el procedimiento de investigación, estableciendo disposiciones generales dentro de las cuales se encuentra la atribución de funciones de control de garantías al Tribunal Superior de Bogotá. En relación con la investigación preliminar se regula la figura del investigador destacado, las actuaciones de investigación, las medidas cautelares y la colaboración de todos los órganos que cumplen funciones de policía judicial, bajo la dirección de la Comisión de Aforados. Se regula también la etapa de la investigación formal y la subsidiariedad de las demás actuaciones sancionatorias respecto de la penal. Finalmente se regula la figura de la acusación en cada una de las actuaciones.

El **Título III** regula el juzgamiento ante la Corte Suprema y ante el Congreso, según sea el caso.

Por último, el **Título IV** regula la conformación de la Comisión de Aforados y el **Título V** las disposiciones transitorias.

Tipo de ley

El presente Proyecto es una ley ordinaria. Aunque trata materias relativas a la administración de justicia y a los derechos fundamentales de los aforados, en esencia se trata de una ley de procedimiento, las cuales la Corte Constitucional ha dicho repetidamente que no tienen reserva de ley estatutaria.

Respecto de los derechos fundamentales, ha dicho la Corte que tienen reserva de ley estatutaria los proyectos normativos que desarrollan *“i) los elementos estructurales del derecho fundamental definidos en la Constitución, (ii) cuando se expida una normatividad que consagre los límites, restricciones, excepciones y prohibiciones que afecten el núcleo esencial, (iii) cuando el legislador tenga la pretensión de regular la materia de manera integral, estructural y completa la regulación del derecho, (iv) que aludan a la estructura general y principios reguladores y (v) que refieran a leyes que traten situaciones principales e importantes de los derechos”*⁶. En este caso no se presenta ninguna de esas situaciones. Se trata de la regulación de un procedimiento específico, en la cual se ponderan algunos derechos fundamentales. En este caso el trámite es de ley ordinaria: *“cuando la ley tenga como cometido armonizar o ponderar derechos, que sin duda es su función más común, deberá ser tramitada por procedimientos ordinarios”*⁷.

En cuanto a la reserva de ley estatutaria relacionada con la administración de justicia, ha dicho la Corte que esta se refiere a *“la estructura orgánica esencial de la administración de justicia”*⁸. Este proyecto no trata esa *estructura orgánica esencial*, la cual se propone reformar por medio de otro Proyecto de Ley, el cual fue radicado el mes pasado ante la Cámara de Representantes⁹. Simplemente regula los procedimientos de un órgano que ya fue creado por vía de reforma constitucional.

Atentamente,

⁶ Sentencia C-818 de 2011.

⁷ *Ibíd.*

⁸ Sentencia C-713 de 2008.

⁹ Proyecto de Ley Estatutaria 130 de 2014 Cámara, presentado por el Gobierno Nacional.

JUAN FERNANDO CRISTO BUSTOS
Ministro del Interior

YESID REYES ALVARADO
Ministro de Justicia y del Derecho