

Estudio al Proyecto de Ley No. 143 de 2018 Senado “por medio de la cual se modifica la Ley 5ª de 1992 para reglamentar las funciones del Congreso en relación con la acusación de los funcionarios aforados”

Proyecto de Ley No. 143 de 2018 Senado “por medio de la cual se modifica la Ley 5ª de 1992 para reglamentar las funciones del Congreso en relación con la acusación de los funcionarios aforados”	
Autores	Dra. Gloria María Borrero Restrepo Ministra de Justicia y del Derecho Dra. Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda Ministra de Interior
Fecha de Presentación	13 de septiembre de 2018
Estado	Pendiente rendir ponencia para primer debate
Referencia	Concepto 36.2018

1

1. Objeto y Contenido del Proyecto de Ley

De acuerdo con el texto del proyecto y la exposición de motivos, éste tiene por objeto reformar el procedimiento de investigación y juzgamiento de los funcionarios aforados, particularmente aquel que adelanta la Comisión de Investigación y Acusación.

Así, el proyecto *“tiene el objetivo de aclarar que cuando la Cámara de Representantes presenta una acusación ante el Senado, y esta a su vez decide destituir a un funcionario, enviar su caso a la Corte Suprema de Justicia, o toma ambas decisiones simultáneamente, ambas cámaras ejercen una función política.”*

De esta manera, si la decisión del Congreso es política, entonces el procedimiento no debe estar regulado a la manera de un proceso penal, por lo cual en este punto se introducen igualmente reformas.

Se proponen en consecuencia veintidós (22) artículos, así:

- El artículo 1 señala el objeto de la ley que consiste en “*regular las funciones del Congreso de la República previstas en los artículos 174, 175 y 178, numerales 3 y 4, de la Constitución Política.*”
- El artículo 2 establece que las funciones de acusación de la Cámara de Representantes y de juicio del Senado son políticas y no jurisdiccionales.
- El artículo 3 modifica las funciones del Congreso para señalar en el numeral 4 que tendrán la función de antejuicio político para los funcionarios aforados.
- El artículo 4 establece la responsabilidad exigible a los funcionarios aforados de la rama judicial.
- Los artículos 5 a 9 incorporan una serie de modificaciones para crear un cuerpo de investigación de la Cámara de Representantes y establecen la función de la Comisión de Investigación y acusación de presentar un informe a la plenaria en los casos en que hay mérito para acusar ante el Senado.
- Los artículos 10 y 11 regulan lo relacionado con la denuncia contra altos funcionarios.
- Los artículos 12 y 13 regulan lo referido a los actos de averiguación que puede adelantar el Cuerpo de Investigación que se crea, así como el informe que deben rendir como resultado de la investigación
- El artículo 14 establece las facultades de la Comisión de Investigación y Acusación en torno al informe que recibe del Cuerpo de Investigación, es decir, si acusa o no ante el Senado, y si los hechos constituyen delito o causales de indignidad o ambos.
- El artículo 15 contiene el procedimiento que debe seguirse en la Cámara de Representantes una vez se presenta el informe de la Comisión de Investigación y Acusación para decidir si acusa o no ante el Senado.
- El artículo 16 señala el procedimiento del juicio político que se surte ante el Senado una vez se recibe la acusación.
- El artículo 17 define las decisiones que puede tomar el Senado fruto del procedimiento de juicio político, el sustento de cada una de ellas y las mayorías que requiere para adoptarla.
- El artículo 18 describe los hechos susceptibles de acusación, “*delitos cometidos en ejercicio de sus funciones, delitos comunes o faltas de indignidad por mala conducta*”, advirtiendo que no son constitutivas de faltas de indignidad por mala conducta “*las que se prediquen exclusivamente del contenido de las providencias judiciales o consultivas o los salvamentos y aclaraciones de voto*”.
- El artículo 19 deroga los artículos 338 a 366 de la ley 5 de 1992.

- Los artículos 20 y 21 adicionan a la planta de funcionarios el Cuerpo de Investigación de la Cámara de Representantes, el número de cargos, su denominación y la equivalencia.
- El artículo 22 establece la derogatoria y vigencia de la ley.

2. Observaciones Político-Criminales al Proyecto de Ley bajo examen

El Consejo Superior de Política Criminal emite concepto favorable al presente proyecto con el fin de que el mismo se convierta en Ley de la República, así:

1. Establecer que son de carácter político las funciones de acusación de la Cámara de Representantes y de juicio del Senado de la República.

Zanja una discusión que de tiempo atrás se ha puesto de presente a partir de la actual configuración normativa; adicional a que se encuentra ajustado a la Constitución y desarrolla la propia jurisprudencia de la Corte Constitucional que, cuando ha tenido oportunidad de interpretar la naturaleza de la labor que en este campo cumple el Congreso, ha señalado:

“...si bien el Congreso ejerce funciones judiciales, y los procesos contra los altos dignatarios tienen, cuando se trata de delitos, una naturaleza eminentemente judicial, tal y como esta Corte lo ha señalado, no por ello deja de ser una indagación adelantada por el órgano político por excelencia, que es el Congreso. Por ende, a pesar de la naturaleza judicial de estos procesos, es indudable que la Carta reserva una cierta discrecionalidad política a los congresistas cuando investigan y juzgan a los altos dignatarios, incluso si se trata de delitos comunes. En efecto, la Constitución precisa que en todas sus actuaciones, incluidos obviamente sus votos y opiniones cuando ejercen funciones judiciales, los senadores y representantes actúan consultando la justicia y el bien común (CP art. 133), lo cual tiene inevitablemente un componente de libertad política, puesto que, en una sociedad pluralista, no todas las visiones del bien común son idénticas. Por consiguiente, bien podría un congresista considerar que existen fuertes pruebas contra un alto dignatario, pero estar convencido de que su destitución puede tener efectos catastróficos para el país, y por ello,

consultando el bien común, opinar y votar en favor del investigado. Una tal conducta es no sólo inadmisibles en un juez ordinario, que está estrictamente sometido al derecho, sino que puede acarrearle responsabilidades penales, por cuanto podría constituir un prevaricato. Sin embargo, **ese mismo comportamiento en un congresista tiene que ser inmune a cualquier calificación delictiva por el amplio margen de apreciación que la discrecionalidad política comporta, y por la circunstancia adicional de que las corporaciones representativas no tienen que estar conformadas por peritos en derecho.**¹ (Se ha destacado)

En este orden de ideas, la reforma que hoy que se plantea desarrolla lo dicho por la Corte y hace claridad en cuanto a la inviolabilidad parlamentaria que tanta discusión ha suscitado en el pasado, pues al dejarse sentado que las funciones de acusación y de juicio son de naturaleza política y ya no judiciales, no habrá duda acerca de la vigencia de esta prerrogativa de que gozan los Congresistas con ocasión de sus votos y opiniones.

4

2. Mantener el mecanismo del antejuicio político

También quiere poner de presente el Consejo Superior, tal como se señala en la exposición de motivos de la reforma, que la misma mantiene la institución del antejuicio político, frente a la cual la Corte Constitucional ha concluido que se trata de una garantía institucional que no puede ser desconocida en una reforma, so pena de desvirtuar la Constitución bajo la figura de la sustitución.

Señaló la Corte Constitucional al revisar el Acto Legislativo 2 de 2015, llamado en su momento de “equilibrio de poderes”:

“En las condiciones anotadas, el nuevo régimen impide que en los procesos de acusación y juzgamiento de magistrados se efectúen valoraciones asociadas a la estabilidad de las instituciones, a la protección del régimen constitucional o, en suma, al bien común y, por lo tanto, a diferencia del esquema diseñado por el Constituyente originario, la acusación y el juzgamiento por la comisión de delitos comunes o de delitos cometidos en el ejercicio de las funciones solo puede tomar en

¹ Sentencia SU – 047 de 1999

consideración el régimen sancionatorio correspondiente, mas no razones vinculadas al bien común, con lo que se opera un cambio en el parámetro de valoración de la conducta de los aforados.

Como consecuencia de lo precedente, la fuente de legitimidad prevista para la remoción y sanción de los integrantes de las corporaciones que conforman el vértice del poder judicial fue trasladada de un órgano elegido popularmente, radicándola en un organismo nuevo carente de legitimación democrática directa, de donde se desprende que el Acto Legislativo No. 02 de 2015 permite que los funcionarios que en el vértice representan el poder judicial, como órganos de cierre, puedan ser removidos por cuerpos no elegidos por el pueblo.

106.3. Adicionalmente, cabe destacar que el esquema del control inter-órganos resulta variado al privar a uno de los poderes de una facultad que le correspondía según el sistema de separación, trasladándola a otros de índole y composición diferente. En efecto, en lo relativo a la acusación el Congreso de la República pierde toda participación y, por ello, la intervención de la Corte Suprema de Justicia ya no está precedida por la decisión de acusar que tenía a su cargo el Congreso, lo cual equivale a un cambio en el régimen de controles inter-órganos establecido en la Constitución de 1991.”²

5

Así entonces, la reforma que hoy se pretende de la Ley 5ª respeta la doctrina constitucional, pues si bien introduce una reforma a las funciones de acusación y juicio de la Cámara y el Senado, respectivamente, mantiene el antejuicio para los altos funcionarios del Estado, lo que ha sido echado de menos en el pasado cuando otras modificaciones que se han intentado han sido revisadas en su constitucionalidad.

3. Observaciones al proyecto.

Ahora, no obstante el concepto favorable que emite el Consejo Superior de Política Criminal sobre el proyecto de ley puesto a su consideración, quiere llamar la

² Sentencia C – 373 de 2016

atención sobre los siguientes aspectos con el fin de que sean tenidos en cuenta en el trámite legislativo con miras a que se introduzcan algunos ajustes, así:

- 3.1. En cuanto al artículo 2 del proyecto *“Funciones del Congreso”* y que señala que las *“funciones de acusación de la Cámara de Representantes y de juicio del Senado, son funciones políticas y no jurisdiccionales”*; no señala si se trata de una modificación a una norma que ya existe, o si se trata de una nueva; y si es esta última opción, no se dice en dónde se incorpora, lo que a toda luces es una falta de técnica legislativa que debe corregirse.
- 3.2. El artículo 3 de la reforma postula que *“el artículo 6º, numeral 3, de la Ley 5ª de 1992, quedará así:”*, pero lo correcto es reformar el numeral 4 del artículo sometido a modificación, que es donde se consagra actualmente la función judicial del Congreso *“para juzgar excepcionalmente a los altos funcionarios del Estado por responsabilidad política”*, y que pretende ser reformada por la *“Función de antejuicio político para los funcionarios aforados”*.
- 3.3. En el artículo 11, que modifica el 330 de la Ley 5ª de 1992, se postula que *“No habrá denuncias ni quejas anónimas. Teniendo en cuenta que la redacción propuesta descarta de plano los anónimos, los cuales en algunas oportunidades resultan pertinentes con miras a encauzar una investigación, el Consejo Superior de Política Criminal propone que en este punto se acuda a la fórmula que trae la Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal) en su artículo 69, que señala que se descartan es aquellos “escritos anónimos que no suministren evidencias o datos concretos que permitan encauzar la investigación...”*
- 3.4. En el artículo 12 del proyecto se establece la posibilidad de que el Cuerpo de Investigación de la Cámara de Representantes, organismo que se crea, *“podrá escuchar en versión libre al funcionario denunciado si lo considera pertinente y conducente”*. A su vez, el artículo 14 refiere que la Comisión de Investigación y Acusación, previo a la adopción de su informe, *“podrá, por solicitud del funcionario denunciado, escucharlo en versión libre”*. Es decir, previo a la realización del informe que se presenta ante la plenaria de la Cámara, es posible que se lleven a cabo dos diligencias de versión libre, una por cuenta del Cuerpo de Investigación y otra por cuenta de la Comisión, lo que no se justifica desde el punto de

vista procesal, pues conforme el trámite que se regula, bastaría sólo con una diligencia de versión a cargo del investigado, y el Consejo Superior considera que la misma debe ser aquella que se radica en cabeza de la Comisión de Investigación y Acusación, eliminando la que se prevé por parte del Cuerpo de Investigación, mucho más, si como se pondrá de presente a renglón seguido, los actos de averiguación deben ser responsabilidad del Representante Instructor y no deben estar librados a la discrecionalidad de quien averigua.

- 3.5.** También en el artículo 12 de la reforma, que introduce modificaciones al artículo 331 de la Ley 5ª de 1992 sobre los actos de averiguación que podrá adelantar el Cuerpo de Investigación de la Cámara de Representantes para establecer la veracidad de los hechos denunciados, es fundamental que se establezca que esos actos son responsabilidad y deben ser ordenados por el Representante Instructor designado de la Comisión de Investigación y Acusación, pues los mismos no pueden ser actos autónomos o de responsabilidad del Cuerpo de Investigación, sino que deben estar en cabeza de quien dirige la investigación y, en este caso será el Representante designado de la Comisión.

7

4. Conclusión

El Consejo Superior de Política Criminal, con los ajustes que pone de presente en el numeral 3 y que reclama sean tenidos en cuenta en el trámite legislativo, emite concepto favorable al Proyecto de Ley No. 143 de 2018 Senado *“por medio de la cual se modifica la Ley 5ª de 1992 para reglamentar las funciones del Congreso en relación con la acusación de los funcionarios aforados”*, pues considera que es una modificación necesaria en cuanto hace claridad sobre las funciones que cumple el Congreso en torno a la investigación, acusación y juicio de los altos funcionarios del Estado, las cuales aquí se definen como de naturaleza política.

Adicionalmente, se trata de una reforma que se encuentra ajustada a los pronunciamientos que sobre el juzgamiento de los funcionarios aforados ha realizado la Corte Constitucional y de esta manera mantiene íntegra la estructura y los principios fundamentales de nuestra Carta Política.

CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL

Leonardo Calvete Merchán

Director de Política Criminal y Penitenciaria
Secretaría Técnica Consejo Superior de Política Criminal

Elaboró: Dirección de Política de Criminal y Penitenciaria-Secretaría Técnica CSPC
Aprobó: Consejo Superior de Política Criminal