



FISCALÍA

GENERAL DE LA NACIÓN

En la calle y en los territorios

DIRECTIVA No. 0003

Por medio de la cual se establecen lineamientos para definir la competencia de la Fiscalía General de la Nación para investigar a los aforados

Esta unificación de criterios se lleva a cabo en el marco de los principios de unidad de gestión y jerarquía –consagrados en el artículo 251.3 de la Constitución Política, el artículo 116.3 de la Ley 906 de 2004, el artículo 74 de la Ley 600 de 2000 y el artículo 4 del Decreto 016 de 2014, modificado por el Decreto Ley 898 de 2017–, en armonía con los principios de autonomía e independencia que sustentan la función de los fiscales delegados¹.

Este documento se estructurará de la siguiente manera: (I) en primer lugar se recordarán los fundamentos constitucionales del fuero penal especial y algunos conceptos intrínsecamente relacionados a este. Posteriormente (II) se expondrán los lineamientos para definir la competencia de las investigaciones a cargo de la Fiscalía General de la Nación de acuerdo con la jurisprudencia. Y finalmente (III) se incluirán algunas precisiones sobre las reglas procesales aplicables.

I. Fundamento constitucional del fuero penal especial

1. *Finalidad constitucional del fuero especial.* La figura del fuero constitucional supone una protección para la dignidad, independencia y autonomía de los altos funcionarios del Estado², al tiempo que les asigna el deber de responder política y judicialmente por las acciones u omisiones que contraríen el ordenamiento jurídico³.
2. *El fuero en materia penal.* El fuero penal es la garantía que tienen algunos servidores públicos de ser investigados y juzgados penalmente por funcionarios judiciales de la mayor jerarquía, con independencia del delito cometido. Esta garantía se da debido a su cargo, por lo cual tiene como fin asegurar la independencia en el juicio, evitar errores que se podrían cometer por parte de jueces y tribunales inferiores, y promover la economía procesal⁴. En todo caso, el fuero especial no constituye un privilegio personal de los altos funcionarios del Estado sino una garantía institucional para la protección del cargo y funciones que desempeñan, de manera que los aforados puedan desempeñarlo de manera independiente y autónoma⁵.
3. *Funcionarios aforados.* El constituyente o el legislador establecen los funcionarios que deben contar con la garantía del fuero en materia penal, en razón al cargo desempeñado. En la actualidad, existen aforados constitucionales y aforados legales. Entre los primeros se encuentra el Presidente de la República o quien haga sus veces, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de la Corte Constitucional y de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP)⁶, los miembros del Consejo Superior de la Judicatura y el Fiscal General de la Nación.

¹ Corte Constitucional, Sentencias C-1092 de 2003, C-873 de 2003, C-232 de 2016, C-594 de 2014.

² Corte Constitucional, Sentencias C-222 de 1996, C-545 de 2008, T-965 de 2009, SU811 de 2009 y SU-712 de 2013.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de 3 de diciembre de 2009, Rad. 32672. Allí la Corte señaló que “La aspiración general está dirigida a evitar el menoscabo del interés de todos los ciudadanos por conseguir una administración y servidores públicos probos, que cumplan sus funciones y no utilicen las instancias estatales para beneficio propio; en fin, se protege la sociedad también castigando conductas que atentan contra ella, cuando servidores públicos prevalidos de sus cargos quebrantan la pureza de la Administración pública en general, vulneran la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones y consiguen finalmente desviar los objetivos centrales que debe perseguir el ejercicio de la función pública en un Estado social y democrático de derecho, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, mediante la exaltación de la dignidad humana y la consolidación del bien común”.

⁴ Corte Constitucional, Sentencias C-025 de 1993, C-222 de 1996, C-934 de 2006 y C-545 de 2008.

⁵ Corte Constitucional, Sentencias C-025 de 1993, C-472 de 1994, C-222 de 1996, C-245 de 1996, C-386 de 1996, SU-047 de 1999, C-545 de 2008, C-240 de 2014, SU-431 de 2015 y SU-373 de 2019. Recientemente, en la Sentencia SU-146 de 2020 esa Corporación afirmó que el fuero constitucional es una institución propia de los sistemas democráticos y tiene como finalidad “la protección del ejercicio de la función, particularmente en condiciones de independencia y de autonomía, de tal manera que se logre la buena marcha de las tareas estatales, en vigencia de principios como el de frenos y contrapesos”.

⁶ Acto Legislativo 01 de 4 de abril de 2017 “por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones. Artículo transitorio

BM

De otra parte, son aforados legales: el Viceprocurador, Vicefiscal, Magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, del Tribunal Superior Militar, del Consejo Nacional Electoral, Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia y Tribunales, Procuradores Delegados, Procuradores Judiciales II, Registrador Nacional del Estado Civil, Director Nacional de Fiscalías (Delegados) y Directores Seccionales de Fiscalía⁷.

4. *Calidad de aforado no es extendible por analogía a cargos similares.* Es importante señalar que "no existe ninguna posibilidad de señalar la existencia de cargos de aforados por equivalencia"⁸, en consecuencia debe entenderse como aforados únicamente quienes ostenten dicha calidad, de acuerdo con la Constitución o la ley.
5. *Privilegio de inmunidad parcial.* Para garantizar un ejercicio adecuado, idóneo e independiente de la función parlamentaria, la Constitución prevé que las opiniones y votos que emitan los Congresistas con ocasión al ejercicio del cargo serán inviolables⁹. Por lo tanto, este tipo de conductas no serán punibles.
6. *El fuero constitucional de los Congresistas inicia con la investidura.* Como quiera que el fuero no es un privilegio de índole personal sino una garantía de la investidura, este comienza cuando la autoridad competente (Consejo Nacional Electoral) le reconoce al Congresista tal condición. Al respecto, por "investidura" se entiende la acción de "conferir una dignidad o cargo importante" o el "carácter que se adquiere con [...] ciertos cargos o dignidades". Es decir, la investidura como Congresista corresponde a la misma condición, cargo o calidad de tal (ya sea Senador o Representante a la Cámara)¹⁰, y persiste mientras se mantenga vigente. Dicho reconocimiento necesariamente precede a la solemnidad de la posesión¹¹.
7. *Aforados investigados por la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes.* Los aforados investigados por la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes, eventualmente acusados ante el Senado de la República y juzgados por la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, son: el Presidente de la República o quien haga sus veces, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de la Corte Constitucional y de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP)¹², los miembros del Consejo Superior de la Judicatura, de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial¹³ y el Fiscal General de la Nación. Aforados que eventualmente

14. Régimen sancionatorio de los magistrados de la JEP. Los magistrados de la JEP estarán sometidos al mismo régimen especial penal previsto para los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, así como al régimen disciplinario previsto por la ley para jueces y magistrados de las otras jurisdicciones."

⁷ Ley 906 de 2004, Artículo 32 numeral 8.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto de 16 de mayo de 2012, Rad. 38989.

⁹ Constitución Política de 1991, Artículo 185.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, AP1989-2019 de 29 de mayo de 2019, Rad. 55395.

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, AP1989-2019 de 29 de mayo de 2019, Rad. 55395 "La Sala encuentra que el acto solemne de la posesión no es un requisito indispensable para que [SPHS] tenga el fuero constitucional como congresista. Tan solo basta que ostente la investidura como tal, que es lo que sucede en este caso. Las razones de esta postura son las siguientes: 3.1. Tradicionalmente, la Sala ha vinculado el ejercicio de las funciones como congresista con el reconocimiento del fuero constitucional cuando del conocimiento de delitos comunes se trataba. De ahí no puede desprenderse, sin embargo, la tesis según la cual la calidad foral se adquiere únicamente a partir de la posesión. [...] A partir de la expresión [del artículo 235.4 constitucional] "hubieren cesado en el ejercicio de su cargo", la Sala entendió que, cuando se aludía a delitos comunes (esto es, conductas punibles que no "tengan relación con las funciones desempeñadas"), el fuero solo estaría sujeto al ejercicio de la investidura. La tesis, por lo tanto, solo previó situaciones de cesación (por ejemplo, renuncia, suspensión, abandono, etc.) del cargo. Jamás se contempló el problema de cuándo tendría que darse por iniciado el fuero constitucional ni menos si la posesión era la solemnidad sin la cual no podía entenderse configurado. [...] 3.2. El fuero no es un privilegio personal sino es garantía de la propia condición de congresista. Esto implica que lo que protege la norma es la importancia que tal investidura conlleva. [...] 3.3. Los congresistas tienen investidura incluso antes de la posesión en su cargo. [...]"

¹² Acto Legislativo 01 de 4 de abril de 2017, Artículo 14.

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala Especial de Primera Instancia. Auto del 24 de febrero de 2021, AEP00019-2021, Rad. 00095. La Corte consideró que era incompetente para conocer el proceso seguido en contra de un magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y remitió el asunto a la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes. En concreto, señaló "está vigente el fuero constitucional de la Comisión de Investigación y Acusación para investigar a los dignatarios mencionados en los cánones 174 y 178-4 superior y este es aplicable a los Magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial, quienes asumieron las funciones de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura".





FISCALÍA

GENERAL DE LA NACIÓN

En la calle y en los territorios

Página 3 de 6 Directiva **0003** de 2022 "Por medio de la cual se establecen lineamientos para definir la competencia de la Fiscalía General de la Nación para investigar a los aforados"

- serán acusados ante el Senado de la República y juzgados por la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia¹⁴.
8. *Aforados investigados por la Sala Especial de Instrucción de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.* Los Congresistas (Senadores de la República/Representantes a la Cámara) son investigados por la Sala Especial de Instrucción de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y son juzgados por la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia¹⁵.
 9. *Aforados constitucionales investigados por la Fiscalía General de la Nación.* Los aforados constitucionales que no sean investigados por la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes, ni por la Sala Especial de Instrucción de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, son investigados por el Fiscal General de la Nación, por el Vicefiscal General de la Nación o por los Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia y son juzgados por la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia¹⁶. Estos aforados son: Vicepresidente de la República¹⁷, Ministros del Despacho; Procurador General de la Nación; Defensor del Pueblo; Agentes del Ministerio Público ante la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y ante Tribunales (Procuradores Judiciales II); Directores de los Departamentos Administrativos; Contralor General de la República; Embajadores y Jefes de Misión Diplomática o Consular; Gobernadores; Magistrados de Tribunales y Generales y Almirantes de la Fuerza Pública.
 10. *Aforados legales investigados por la Fiscalía General de la Nación.* Los aforados legales señalados en el artículo 32 numeral 8 de la Ley 906 de 2004 (en concordancia con el artículo 75.9 de la Ley 600 de 2000) son investigados por los Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia y son juzgados por la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Estos aforados son: Viceprocurador; Vicefiscal; Registrador Nacional del Estado Civil, Magistrados de los consejos seccionales de la Judicatura; Magistrados del Tribunal Superior Militar; Magistrados del Consejo Nacional Electoral; Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia y ante Tribunales Superiores; Fiscales de la Unidad de Investigación y Acusación de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP)¹⁸; Procuradores Delegados y Directores Seccionales de Fiscalía.
 11. *El fuero abarca todas las conductas punibles mientras se ostente el cargo.* La garantía del fuero abarca todas las conductas punibles mientras el funcionario esté en el cargo¹⁹, en virtud del factor subjetivo del fuero penal. En consecuencia, toda investigación penal será adelantada por el órgano judicial previsto con base en su calidad foral, aunque la conducta no tengan relación con sus funciones²⁰.

¹⁴ Constitución Política de 1991, Artículos 174 y 235 numeral 3, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2018, Artículo 3.

¹⁵ Constitución Política de 1991, Artículo 234 y 235 numeral 4.

¹⁶ Constitución Política de 1991, Artículo 235 numeral 5.

¹⁷ El Vicepresidente de la República no es aforado constitucional *per se*. Sin embargo, es importante destacar que la competencia para investigarlo penalmente podría variar según las funciones que este cumpla, esto es, a quién se encuentra reemplazando. Así, si se encuentra desarrollando funciones propias del Presidente de la República será investigado por la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes y juzgado por el Senado o la Corte Suprema de Justicia. Si desarrolla funciones de ministro será investigado por la Fiscalía General de la Nación y juzgado por la Corte Suprema de Justicia. Cuando la investigación corresponda propiamente al ejercicio de su cargo como Vicepresidente, lo investigará la Fiscalía y lo juzgará la Corte Suprema de Justicia

¹⁸ Artículo 105 de la Ley 1957 de 2019

¹⁹ Constitución Política de 1991, Artículos 174 y 235-5.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, AP2169-2021 de 2 de junio de 2021, Rad. 59594. En atención al "fuero de atracción" esa Corporación sostuvo que "dado que, por razón del cargo que asumió, el funcionario de control de garantías anterior queda desplazado, pues aquella labor debe ser asumida por un integrante de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá. Ello significa que, mientras la implicada tenga esa calidad, sólo podrá ser investigada por la Unidad de Fiscalías Delegadas ante la Corte Suprema de Justicia, y juzgada por esta Corporación como lo indica el numeral 9º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, con independencia de la fecha de la comisión de la conducta presuntamente delictiva y de su naturaleza o calificación jurídica".



FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN
En la calle y en los territorios

0003

Página 4 de 6 Directiva _____ de 2022 "Por medio de la cual se establecen lineamientos para definir la competencia de la Fiscalía General de la Nación para investigar a los aforados"

12. *El fuero se extiende a conductas cometidas en relación a las funciones*²¹. El fuero ampara la acción u omisión ejecutada por el servidor público relacionada directamente con su función, aunque haya dejado de ostentar el cargo o incluso con anterioridad a su vinculación²². Esto es lo que se conoce como criterio funcional, el cual también incluye las conductas delictivas que tengan origen en el desarrollo de las funciones del cargo, sea consecuencia, o se produzca por la ejecución de las funciones como medio y oportunidad para la ejecución del punible²³.

II. Lineamientos para definir la competencia de las investigaciones a cargo de la Fiscalía General de la Nación

13. *Investigaciones contra ciudadanos que adquieren posteriormente la calidad de aforados*. Si durante la investigación o judicialización de una persona esta adquiere la condición de aforado (el procesado se posesiona en un cargo que da lugar al fuero), deberá darse protección del fuero penal²⁴. En consecuencia, el fiscal del caso deberá evaluar cuál es la autoridad competente para continuar conociendo del mismo (según el tipo de aforado, la normatividad procesal aplicable, la naturaleza del delito, y otros factores territoriales o funcionales), y enviarle el asunto mediante una orden de remisión de competencia, así como realizar la anotación en los sistemas de información de la Entidad.

14. *Investigaciones adelantadas contra ciudadanos elegidos como Congresistas*. En pro de la protección del fuero penal, cuando una persona es investida como Congresista por el Consejo Nacional Electoral, y tenía en curso investigaciones judiciales por causas penales en la Fiscalía General de la Nación, la Entidad pierde competencia para continuar impulsando estos casos. Por lo tanto, el fiscal del caso deberá remitir el asunto a la Sala Especial de Instrucción de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

15. *Investigaciones contra aforados que cesan en su cargo*. Cuando los funcionarios aforados cesan el ejercicio de su cargo (por terminación del periodo, renuncia o por otra razón) pierden la calidad de aforados desde el punto de vista del factor subjetivo que les otorga dicha condición. Sin

²¹ Ver. Corte Suprema de Justicia, Sala Especial de Instrucción, AEI000143 del 01-07-2021 "A juicio de la Sala, el delito se pudo materializar por causa, con ocasión del servicio congresual y en el ejercicio de sus funciones, pues habría usado su investidura como representante y como director del partido (...), para desplegar los posibles comportamientos de soborno a testigo (...). De acuerdo con los fundamentos jurídicos tenidos en consideración, el exparlamentario habría instrumentalizado y aprovechado la condición de congresista para conservar su liderazgo político y también para abordar al testigo de la actuación penal a través de un intermediario, por lo cual se desviaron o se usaron de forma abusiva sus funciones como representante a la Cámara. La Sala deja en claro que el fuero de los congresistas no es personal sino institucional, lo que implica que es irrenunciable y, por lo tanto, si los presuntos hechos delictivos tienen relación con la actividad legislativa, el fuero se extiende incluso después de cesar en el ejercicio del cargo".

²² Según ha precisado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 10 de agosto de 2006, Rad. 24162: "De ahí resulta claro que cuando los congresistas hubieren cesado en el ejercicio de su cargo, la competencia para conocer los delitos que no guardan nexo alguno con las funciones oficiales cometidos mientras eran miembros del Congreso o con anterioridad a su vinculación al órgano legislativo, deja de corresponder a la Corte y se determinará por los factores que señala el Código de Procedimiento Penal, ya que sólo si los hechos imputados tienen relación con las funciones desempeñadas, el fuero congresista se mantiene una vez ha hecho dejación del cargo, pues la garantía de ser investigado y juzgado por un Juez Colegiado constitucionalmente predeterminado por hechos vinculados funcionalmente a su condición de servidor oficial se conserva". En el mismo sentido ha señalado en la sentencia de única instancia del 29 de noviembre de 2000, Rad. 11507: "En el nuevo esquema constitucional, dicha garantía, fuero, o privilegio de jurisdicción, ha sido establecida a favor de los miembros del Congreso de la República por razón de su cargo, durante el desempeño de sus funciones o con ocasión de ellas [...]. Son entonces el cargo, o las funciones discernidas, los factores que determinan la aplicación del fuero constitucional y el rango del tribunal al que le compete conocer del asunto, independientemente de la persona individualmente considerada o de la existencia en contra suya de otras investigaciones o procesos penales, [...]".

²³ La Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia modificaron a partir del 2009 su jurisprudencia con respecto a la comisión de delitos comunes por congresistas, cometidos aprovechándose de su cargo. Anteriormente se indicaba que dichos delitos no estaban amparados por el fuero, pues el hecho que el servidor público se aproveche de su cargo para realizar una conducta delictiva, estando en ejercicio de su función, no equivale a hacerlo un acto relacionado con la función (Corte Constitucional C-358 de 1997, C-561 de 1997, y Corte Suprema de Justicia: Sentencia 2 de octubre de 2003, MP. Marina Pulido). Posterior a 2009, las Altas Cortes determinaron que el factor funcional se extiende a las conductas delictivas que tengan origen en el desarrollo de las funciones del cargo, sea consecuencia, o se produzca por la ejecución de las funciones como medio y oportunidad para la ejecución del punible (como ocurrió en caso de en el caso de personas que usaron sus vínculos con grupos de autodefensas para ser elegidos como congresistas, o cuando se utiliza la calidad de congresista para la comisión de conductas delictivas no relacionadas con el cargo). Entre otros ver Corte Suprema de Justicia, Auto de 1 de septiembre de 2009, Rad. 31653, y Sentencia del 9 de septiembre de 2009, Rad. 31943, M.P. Javier Zapata.

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, AP2169-2021 de 2 de junio de 2021, Rad. 59594.

embargo en estos eventos se debe analizar el criterio funcional, esto es, determinar si la conducta por la que se les investiga guarda relación con las funciones públicas propias del cargo del que se apartaron²⁵. Precisamente "el fuero se conservará sólo si se tratare de un delito cometido en el ejercicio de sus funciones en el actual cargo. Con relación a otros punibles desligados de la función, cesará el mismo y la competencia deberá ser asumida por la autoridad que determina la normatividad procesal penal, en atención a la naturaleza del delito y los factores territorial y/o funcional"²⁶. En consecuencia:

- 15.1. El Fiscal del caso debe determinar si las conductas por las que se investiga a la persona guardan intrínseca relación con las funciones propias del cargo, en cuyo caso debe conservarse la investigación como aforado.
- 15.2. Si las conductas no guardan relación con el cargo desempeñado, se pierde la calidad de aforado y por tanto debe remitirse el caso a la autoridad competente. Esto puede implicar requieran una variación en la asignación interna de la Fiscalía General de la Nación.
- 15.3. Es posible que algunos casos sean remitidos a la Fiscalía General de la Nación por parte de otras autoridades, por lo cual se deben considerar las reglas procesales enunciadas en el siguiente acápite, con la finalidad de verificar lo actuado e impulsar la investigación o judicialización del asunto.

III. Lineamientos sobre cambio de sistema procesal aplicable

16. *Normativa procesal aplicable para casos de aforados constitucionales y legales de competencia de la Delegada ante la Corte Suprema de Justicia.* En el caso de los aforados constitucionales y legales investigados por la Fiscalía General de la Nación, se aplica el procedimiento de la Ley 906 de 2004 después del 1º de enero de 2005, es decir, desde su entrada en vigencia y según la fecha de ocurrencia de los hechos. Con anterioridad a la fecha mencionada, debe aplicarse el procedimiento contenido en la Ley 600 de 2000.
17. *Cambio de competencia implica modificar reglas procesales.* El trámite de las investigaciones en contra de los miembros del Congreso de la República se rige por la Ley 600 de 2000²⁷, conforme al primer inciso del artículo 533 de la Ley 906 de 2004, al igual que la de aquellos funcionarios contenidos en el artículo 174 de la Constitución Política que son investigados por la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes y acusados por el Senado de la República²⁸. Es posible que el congresista aforado varíe las condiciones del fuero o incluso

²⁵ Corte Constitucional. Sentencias SU-047 de 1999 y SU-198 del 2013. En esta última, la Corte indicó que "la reorientación de su jurisprudencia que hizo la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (...) en el sentido de considerar que no solamente los "delitos propios" habilitan a esa corporación para retener la competencia en caso de pérdida o renuncia a la investidura, sino aquellas conductas que tiene relación con la función desempeñada, no solamente respondía a la necesidad de ajustar el criterio de competencia al parámetro constitucional del cual se había desviado, sino a la exigencia de adecuar la interpretación de dicho criterio, a nuevas realidades". Ver también, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Auto del 1 de septiembre de 2009 de, Rad. 31653; Auto AP725-2018 de 21 de febrero de 2018, Rad. 52149, en donde la corte desató la utilidad de establecer en cada caso concreto si el delito (cualquiera sea su naturaleza) "guarda nexos causal con las atribuciones y, además, si interfirió, distorsionó, obstaculizó o comprometió las facultades constitucionales y legales atribuidas al Congreso de la República, atendiendo las circunstancias que en particular rodearon la ejecución del reato tanto común como propio".

²⁶ Corte Suprema de Justicia. AP2169-2021 del 2 de junio de 2021, Rad. 59594

²⁷ Al respecto ver: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de 19 de diciembre de 2007, Rad. 26118. En esta decisión se señaló: "El proceso es de clara estirpe inquisitiva. No puede trasplantarse los conceptos de "adversarial" y "partes" del sistema acusatorio al juzgamiento de congresistas, pues la Corte Suprema de Justicia es quien decide según lo ordenado por la norma constitucional."

²⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 18 de abril de 2017, Rad. 48965. Ver. Sala Especial de Primera Instancia número de Proceso 00492 número de providencia: AEP00134-2021 fecha: 05/11/2021. "(...) cuando el sujeto pasivo de la acción penal ostenta el fuero constitucional tiene el privilegio, con el que no cuentan la generalidad de los asociados, no solo de escoger el procedimiento por el cual quiere que se lo juzgue, sino que en el curso del mismo puede cambiarlo. En efecto, cuando el asociado aspira a una curul de congresista, de entrada, está escogiendo el trámite de la Ley 600 de 2000 y cuando voluntariamente renuncia a esa condición, de nuevo, por el simple hecho de ejercer esa potestad, escoge el procedimiento de la Ley 906 con la salvedad relativa a que el delito tenga relación con el ejercicio del cargo o la función."





FISCALÍA

GENERAL DE LA NACIÓN

En la calle y en los territorios

Página 6 de 6 Directiva **0003** de 2022 "Por medio de la cual se establecen lineamientos para definir la competencia de la Fiscalía General de la Nación para investigar a los aforados"

pierda esta calidad durante la investigación, caso en el cual se debe realizar un cambio en el procedimiento aplicable (de Ley 600 de 2000 a Ley 906 de 2004, o viceversa).

18. *El cambio en el sistema procesal penal aplicable no implica la nulidad de lo actuado.* Sin perjuicio del cambio de esquema procesal indicado anteriormente (de Ley 600 de 2000 a Ley 906 de 2004, o viceversa), las actuaciones adelantadas con anterioridad continúan siendo válidas y eficaces²⁹. En estos casos, los fiscales delegados deberán evaluar la equivalencia funcional de la etapa en la que se encuentra el proceso y continuar impulsando el caso para alcanzar su efectiva resolución, de acuerdo con las particularidades de la actuación, los medios de prueba recaudados y con respeto de los derechos fundamentales de las partes e intervinientes.
19. *Investigación conjunta para aforados y no aforados.* Las actuaciones adelantadas contra aforados y personas que no ostentan ningún fuero que guarden relación con unos mismos hechos podrán investigarse de manera separada, de acuerdo con la competencia entre fiscales que investiguen aforados y aquellos que investigan particulares. En estos casos, deberá seguirse una estrategia articulada entre los fiscales que conocen cada uno de los procesos, la cual será liderada por el Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia a quien corresponda por competencia la investigación³⁰. Lo anterior, sin perjuicio de los trámites de asignación especial o variación de asignación que resulten procedentes, de conformidad con la normativa aplicable y los lineamientos y directrices del Fiscal General de la Nación.

En los anteriores términos, la presente Directiva emite los lineamientos para definir la competencia de la Fiscalía General de la Nación para investigar a los aforados y deja sin efectos la Directiva 001 de 2014³¹.

Dada en Bogotá D.C. a los **07 FEB 2022**

Comuníquese y cúmplase.

FRANCISCO ROBERTO BARBOSA DELGADO
Fiscal General de la Nación

²⁹ Corte Constitucional, Sentencia SU-388 de 2021, reiterada en Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Auto AP5970-2021 del 9 de diciembre de 2021, Rad. 60574. Allí, ambas corporaciones reiteraron la equivalencia funcional entre la diligencia de indagatoria adelantada bajo el esquema de la Ley 600 de 2000 con la formulación de imputación propia de la Ley 906 de 2004, a pesar de sus marcadas diferencias. En consecuencia, mantuvo lo actuado frente a dos excongresistas vinculados por la Sala de Instrucción de la Corte Suprema de Justicia que, posteriormente, renunciaron a su cargo y perdieron la calidad de aforados constitucionales.

³⁰ Fiscalía General de la Nación, Circular 005 de 2019 del Fiscal General.

³¹ "Por medio de la cual se establecen lineamientos para interpretar constitucionalmente el fuero penal de congresistas y en particular se precisa cuáles son los órganos competentes para investigarlos y juzgarlos".