

Lo bueno, lo riesgoso y lo incierto de la nueva reforma a la justicia de Santos

Por: Juanita León, Mié, 2015-03-25 00:53

Coautor: Juan Esteban Lewin

Anoche el presidente Juan Manuel Santos [anunció varias medidas](#) [1] para enfrentar la bola de nieve en la que se ha convertido el escándalo alrededor del magistrado Jorge Pretelt en la Corte Constitucional.

Buena parte de ellas aprovechan que en el Congreso está avanzando la reforma constitucional de Equilibrio de Poderes, que incluye desde sus inicios una reforma a la cúpula de la justicia, para introducirle cambios. Algunos de ellos ya habían sido propuestos por congresistas que no están en la Unidad Nacional pero dada la vulnerabilidad en la que se encuentra hoy la justicia, hay menor resistencia en las cortes para ser reformadas.

La Silla identificó lo bueno, lo riesgoso y lo incierto de la propuesta de Santos:

LO BUENO

Lo mejor del anuncio de Santos, [como lo resaltó](#) [2] Héctor Riveros en Hora 20, es que el Presidente le haya apostado a una salida institucional y no se la haya jugado por la propuesta de Semana de provocar la renuncia de todos los magistrados de la Corte Constitucional.

Una de las medidas beneficiosas que propuso el Presidente es la de eliminar las funciones electorales de las Altas Cortes e incluso de los Tribunales departamentales, que hoy ternan a los candidatos a contralores locales.

“No volveremos a ver a los jueces de nuestro país participando en la elección del Contralor General o de los contralores departamentales, y habrá que discutir que tampoco lo hagan en la designación del Procurador General de la Nación y el Registrador Nacional del Estado Civil”, dijo. Curiosamente no incluyó al Fiscal, a quien elige la Corte Suprema de Justicia.

Esa medida es bienvenida porque, aunque la intención de la Constitución de 1991 al darle esas funciones a los jueces era despolitizar esos cargos, lo que ha ocurrido más bien es que ha politizado más a la rama, como [lo anotó](#) [3] el ex fiscal Alfonso Gómez Méndez.

En los Tribunales y en las Cortes se han reforzado grupos con afinidad a algún sector político y que pujan por incluir sus candidatos en las

ternas políticas; como [ha contado La Silla](#) [4], eso ha llevado, por ejemplo, a que incluso se demoren meses [en llenar vacantes en el Consejo de Estado](#) [5] o en la Corte Suprema (pues elegir a los compañeros puede cambiar el equilibrio interno de poder) y queden [cerca de paralizarse](#) [6].

Por eso, quitarles esas funciones puede ayudar a que los magistrados corten los lazos comunicantes con los políticos, que tendrían menos interés en acercarse a ellos.

Esa medida le quitaría poder político a los magistrados y se suma al anuncio de eliminar definitivamente la puerta giratoria, que consiste en que un magistrado ayuda a elegir a nuevos miembros de su tribunal, y luego les cobra a éstos el favor con un voto para que lo elijan a otro cargo, lo que va reforzando las roscas en la rama. Por ejemplo, como consejero de Estado el procurador Alejandro Ordóñez ayudó a elegir a varios de sus colegas, y luego éstos lo ternaron a la Procuraduría, donde él a su vez nombró a parientes de quienes lo nominaron.

Esa práctica, también conocida como “to te elijo, tú me eliges”, ha llevado a que las Altas Cortes se oxigenen cada vez menos y a que llegar a ellas se convierta más en una campaña de amiguismo y clientelismo que en un concurso de méritos.

Ha sido tan criticada que ya fue censurada: el año pasado [el Consejo de Estado anuló](#) [7] la elección del ex magistrado de la Corte Suprema [Francisco Ricaurte](#) [8] como magistrado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura porque éste había intervenido en la elección de varios magistrados de esa Corte, quienes a su vez lo habían elegido en el Consejo Superior. El anuncio de Santos llevaría que ese precedente se convierta, literalmente, en ley.

Otra medida relacionada con todo lo anterior es la de crear un examen de Estado para que solo los egresados de Derecho que los superen puedan ejercer como abogados. Esto podría acabar con programas universitarios de garaje que producen abogados de baja calidad.

Otro anuncio que será recibido con aplausos es el que las sentencias de la Corte Constitucional se publiquen a más tardar dentro de los tres días siguientes a la decisión respectiva, “pues las demoras en su expedición crean espacios para la intriga”, según dijo el Presidente.

Hoy en día, la Corte se puede demorar hasta un año o más en publicar sus fallos, lo que crea una gran incertidumbre jurídica pues el comunicado que sacan cuando deciden solo explica los rasgos generales de la decisión pero no los detalles que muchas veces hacen toda la diferencia.

La dificultad práctica aquí será cuando la ponencia sea derrotada pues eso exige rehacer todo el fallo y eso no es tan fácil en tres días.

LO RIESGOSO

El Presidente hizo varios anuncios, que si bien pueden ser populares porque responden a la indignación que se vive frente al caso Pretelt, conllevan varios riesgos y pueden terminar produciendo una conservadurización de la Corte Constitucional, el órgano más progresista de todos los del Estado.

El primero tiene que ver con el mecanismo de la cooptación. Santos anunció que “en adelante la meritocracia debe ser el procedimiento para seleccionar a los magistrados, y que sean las propias Cortes quienes los designen, sin consideraciones políticas ni partidistas.”

Hoy en día, los magistrados de la Corte son nominados en partes iguales por el Consejo de Estado, la Corte Suprema y el Presidente y elegidos por el Senado. Este mecanismo de postulación y sobre todo de elección le da a las decisiones de la Corte legitimidad política por haber sido puestos allí por senadores elegidos popularmente.

Esto también ha permitido que los magistrados de la Corte siempre tengan orígenes políticos diversos: hay una terna que siempre es liberal, otra que es conservadora y durante un tiempo había una que era de izquierda. Tener esta base política le ha permitido a la Corte tomar decisiones de Estado trascendentales, desde obligar al Gobierno a tener una política seria frente a los desplazados hasta forzarlo a que iguale los servicios de salud que cubre el POS.

Si se cambia el mecanismo de elección y se privilegia la cooptación, en la que son los mismos magistrados los que nombran a sus sucesores, la Corte se volverá endogámica como el resto de la Rama Judicial y mucho menos permeable al contexto político. Este mecanismo también privilegiará la llegada y la reproducción de roscas judiciales, impermeables a la opinión pública, que se han tomado las otras dos cortes.

Es posible que el Presidente esté pensando en un sistema de cooptación parcial, en el que él y las otras dos cortes postulen candidatos para que sean los magistrados de la misma Constitucional los que elijan a sus sucesores. No de otra forma se entendería por qué anunció también la adopción de [un borrador de decreto](#) [9]propuesto por la Corporación Excelencia de la Justicia para la elaboración de las ternas propuestas por el Presidente de la República.

Aunque este sistema permitiría que por lo menos llegue gente de afuera de la Rama, el riesgo de que carezcan de legitimidad política decisiones trascendentales se mantiene y puede tener el efecto de que simplemente las dejen de tomar.

El segundo anuncio que podría conservadurizar la Corte Constitucional es el que tiene que ver con aumentar la edad mínima de los magistrados.

Santos anunció que propondría en la reforma de equilibrio de poderes que para ser elegido magistrado deben tener 20 años como requisito de experiencia profesional. “Porque lo ideal es que quien llegue a magistrado entienda que llega a la cúspide de su carrera profesional y jurídica”.

De haber existido este requisito antes, magistrados jóvenes que produjeron cambios tan profundos en la Corte Constitucional como Manuel José Cepeda, Humberto Sierra Porto o Eduardo Montealegre no podrían haber llegado a la Corte cuando lo hicieron porque no habían cumplido con 20 años de experiencia profesional.

Si hubieran llegado varios años después posiblemente no hubieran sido igual de audaces. Sobre todo porque existe una mayor probabilidad de que los abogados más jóvenes estén inscritos en escuelas jurídicas más progresistas que los mayores, aunque obviamente hay grandes excepciones, como lo fue Carlos Gaviria o el legendario Ciro Angarita, que le imprimió el sentido progresista a la Corte.

Pero de todas las propuestas, la más riesgosa es la de un proyecto de ley estatutaria, con mensaje de urgencia, que permita que las cortes puedan suspender, como medida cautelar, a sus propios magistrados “cuando se encuentren en una situación patente de indignidad.”

Esta medida, que responde directamente a la situación actual en la que el polémico magistrado Pretelt no quiere renunciar a pesar de que todos sus colegas se lo han pedido, tiene el riesgo de que se termine eliminando la disidencia dentro de la Corte bajo esa amenaza latente que puede ejercer la mayoría.

La creación de un tribunal de aforados puede sonar muy interesante pero también es riesgosa, porque será un grupo de personas cuya única función es investigar posibles delitos o faltas de los magistrados, congresistas y altos funcionarios (Presidente, Contralor, Procurador, Fiscal) para acusarlos ante el Congreso en pleno. Eso quiere decir que, para justificar su sueldo, seguramente estarán tentados a investigar.

Aunque eso en principio suena bien, puede ser muy peligroso para la independencia de los magistrados, que son los más débiles frente al tribunal: mientras Presidente, Fiscal y demás altos funcionarios concentran mucho poder en su cabeza y por lo tanto una investigación contra cualquiera de ellos puede enfrentar grandes presiones, los magistrados no; y como la acusación es ante el Congreso, no tendrán muchos incentivos de investigar a los congresistas.

Encima, los magistrados muchas veces tienen que tomar posiciones ante casos difíciles en los que el riesgo de ser acusados de prevaricar los puede paralizar. Por eso, el tribunal de aforados conlleva el peligro de que los magistrados de las Altas Cortes terminen conservatizados por el miedo de ser juzgados - por no hablar de lo que ocurriría si el tribunal termina corrompido.

Lo que Santos no dijo es quién nombraría a los magistrados de ese Tribunal, algo fundamental pues quien lo haga tiene la sartén por el mango. Solo explicó que “Será un Tribunal técnico elegido por un concurso de méritos, compuesto por personas idóneas en las labores de investigación”.

[Según Caracol](#) [10] sería Juan Manuel Santos quien elegiría el primer tribunal por 3 años, lo que lo dejaría con mucho poder sobre los magistrados de las otras Altas Cortes; y luego lo haría el Congreso.

LOS INCIERTOS

LOS INCIERTOS



Uno de los puntos cuyos posibles efectos son aún inciertos es el de la decisión de regular la tutela.

“Es necesario que la Corte Constitucional avance en la modificación de sus reglamentos para garantizar que la revisión de tutelas se oriente principalmente al amparo de los derechos fundamentales de los sectores sociales más necesitados”, dijo Santos.

“Algunos han identificado que parte de los escándalos tienen que ver con la tutela contra sentencias, que genera inseguridad jurídica y el llamado “choque de trenes”, y que expone a la Corte Constitucional a presiones indebidas. Por eso estamos promoviendo medidas para racionalizar la tutela contra sentencias, evitando que se afecte la gran confianza que hoy tienen los colombianos en este mecanismo.”

El Presidente no especificó qué medidas estarían promoviendo para racionalizar la tutela contra sentencias y si esas medidas vendrían de afuera de la Corte o de adentro. Este tema es crucial pues en últimas de esto depende que la Corte Constitucional se mantenga como el “órgano de cierre”, es decir, como la última palabra en asuntos constitucionales.

Tampoco es claro el efecto que tendrá el proyecto de ley sobre cabildeo en las Cortes que anunció. El Presidente dijo que en éste “se redoblará la prohibición de cabildeo judicial y se señalarán severas consecuencias por su incumplimiento”, pero no es muy claro qué se gana con prohibir algo que ya está prohibido.

Lo que explicó el Ministro de la Presidencia, y uno de los líderes de esta reforma, es que lo que se agregará ahora es una sanción para los abogados que hagan cabildeo. La pregunta es quién tendrá los dientes para implementar esa prohibición, máxime cuando el cabildeo no se hace a la luz del día.

Y un tercer elemento cuyo efecto es difícil de medir es la reforma al Consejo Superior de la Judicatura.

Santos anunció que sería eliminado para ser reemplazado por una suerte de junta directiva de la Rama, donde estarán representadas las Altas Cortes, y que se ocupará de fijar las políticas.

Eso, en principio, suena bien pues copia el exitoso modelo de la junta directiva independiente del Banco de la República. Sin embargo, no es claro si esa junta tendría la misma autonomía de la del Banco, que es independiente totalmente y se elige por cooptación. En la de la Rama aparentemente no habría independencia de las altas cortes, pero no es claro si se sentarían los presidentes de éstas o unos delegados, cuál sería el período y la autonomía de éstos, ni si están presentes el Gobierno y la Fiscalía

Debajo de esa junta quedaría una gerencia (y ya existe un gerente de la Rama, pero no es claro si habría cambios) y una dirección de la magistratura para administrar la carrera judicial y los concursos para elegir jueces y magistrados. Lo que no queda claro es cuánta autonomía tendrían frente a la junta.

Esto muestra que no es claro si en este punto Santos le hizo caso al Ministro de la Presidencia, Néstor Humberto Martínez, quien ha abogado por una junta directiva autónoma como la del Banco con un gerente poderoso (que sería él) o al ministro de Justicia, Yesid Reyes, que prefiere un esquema más parecido al Consejo Superior de la Judicatura actual, con tres órganos independientes.

El anuncio de Santos también dejó en el aire qué pasa con las funciones de la otra sala de la Judicatura, la Disciplinaria ¿Quién va a dirimir conflictos de competencia entre la justicia penal y la penal militar? ¿Quién va a ser el juez disciplinario de los abogados?

Aunque Santos se refirió al segundo punto, no explicó sus medidas. “Invito a fortalecer las colegiaturas, y a mejorar no solo la autorregulación de esta profesión sino el control ético de sus actuaciones.”, dijo, pero no dejó claro si ahora serán los abogados los encargados de disciplinarse a sí mismos, como se hace en muchos países a través de los colegios de abogados.

Perfiles relacionados:



[11]



[12]



[13]

Contenido relacionado: [A dos días del nuevo Congreso, Santos no sabe cuál reforma presentarle](#) [14]

[Para los congresistas, el desequilibrio de poderes](#) [15]

[Equilibrio de poderes](#) [16]

jQuery(function(){ jQuery('iframe').height(jQuery('iframe').contents().find('html').height()); });

URL de origen: <https://archivo.lasillavacia.com/historia/medidas-de-santos-justicia-49799>

Enlaces:

[1] http://wp.presidencia.gov.co/Noticias/2015/Marzo/Paginas/20150324_09-Palabras-Alocucion-del-Presidente-Juan-Manuel-Santos-con-anuncios-sobre-la-justicia.aspx

[2] <http://www.caracol.com.co/noticias/actualidad/hector-riveros-destaca-que-santos-le-apueste-a-una-salida-institucional/20150324/nota/2689051.aspx>

[3] <http://www.caracol.com.co/noticias/actualidad/las-cortes-no-se--han-politizado-se-han-clientelizado-ex-ministro-gomez/20150324/nota/2689054.aspx>

[4] <http://lasillavacia.com/historia/el-consejo-de-estado-sacrifico-ilva-myriam-y-logro-una-terna-cercana-la-corte-constitucional>

-
- [5] <http://lasillavacia.com/queridodiario/el-consejo-de-estado-partido-por-su-presidencia-49432>
 - [6] <http://lasillavacia.com/historia/la-corte-suprema-otra-vez-cerca-de-paralizarse-45391>
 - [7] <http://lasillavacia.com/historia/la-sacada-de-rojas-y-ricaurte-golpe-letal-la-rosca-del-procurador-47984>
 - [8] <http://lasillavacia.com/quienesquien/perfilquien/francisco-javier-ricaurte-gomez>
 - [9] http://eleccionvisible.com/doc/REITERACION_PRESIDENCIA.pdf
 - [10] <http://www.caracol.com.co/noticias/actualidad/primer-tribunal-de-aforados-seria-elegido-por-el-presidente-santos/20150324/nota/2689078.aspx>
 - [11] <https://archivo.lasillavacia.com/quienesquien/perfilquien/juan-manuel-santos-calderon>
 - [12] <https://archivo.lasillavacia.com/quienesquien/perfilquien/yesid-reyes-alvarado>
 - [13] <https://archivo.lasillavacia.com/quienesquien/perfilquien/nestor-humberto-martinez>
 - [14] <https://archivo.lasillavacia.com/historia/dos-dias-del-nuevo-congreso-santos-no-sabe-cual-reforma-presentarle-48136>
 - [15] <https://archivo.lasillavacia.com/historia/para-los-congresistas-el-desequilibrio-de-poderes-48539>
 - [16] <https://archivo.lasillavacia.com/historia/equilibrio-de-poderes-48428>