

## COMENTARIOS DE LA CORPORACIÓN EXCELENCIA EN LA JUSTICIA A LA REFORMA DE EQUILIBRIO DE PODERES

(1-octubre-2014)

La Corporación Excelencia a la Justicia (en adelante CEJ) realizó un análisis de las principales discusiones que se han presentado en materia de Justicia con ocasión del Proyecto de Equilibrio de Poderes<sup>1</sup> y pone a su consideración algunas ideas alrededor de los siguientes temas: tribunal de aforados, jurisdicción disciplinaria, elección de las altas cortes y gobierno y administración de la Rama Judicial.

### 1. Tribunal de máximos aforados

- El máximo fuero constitucional debería estar reservado para los más altos dignatarios que ejerzan funciones políticas, lo cual justifica un proceso de juzgamiento diferente. Por lo tanto debe diferenciarse del fuero de otros altos dignatarios que no ejercen funciones políticas, como el Fiscal General de la Nación y los magistrados de las altas cortes.
- El sistema de conformación del Tribunal debe asegurar su independencia y evitar que los posibles investigados puedan postular o influir en la elección de su propio juez.
- Que el fuero sea aplicable únicamente al Presidente de la República o quien haga sus veces, al Vicepresidente de la República, sólo en ejercicio de la función presidencial, y a los magistrados del Tribunal Disciplinario y Penal de Aforados (la creación de este último se propone y explica en el siguiente acápite de este mismo documento).
- El Tribunal de aforados no debe ser un órgano permanente<sup>2</sup>. Cuando la Cámara de Representantes reciba una denuncia contra estos funcionarios, debe convocar al tribunal que será el encargado de iniciar la actuación, realizar una depuración

---

1 El proyecto de Reforma radicado por el gobierno es el Proyecto de Acto Legislativo No. 018 de 2014 que ha sido modificado de su texto original. El pasado 18 de septiembre de 2014 fue aprobado en primer debate.

2 Se esperaría que la carga de trabajo para la investigación de conductas reprochables cometidas por los altos funcionarios del Estado no genere la necesidad de contar con un Tribunal permanente dedicado exclusivamente a estos asuntos.

temprana de las denuncias, investigar y acusarlos ante el Senado quien definirá si se levanta el fuero para efectos penales caso en el cual el asunto seguirá siendo competencia de la CSJ o si decide juzgar y sancionarlo por indignidad. Los magistrados deberían ser expertos en derecho penal, pensionados y con excelente reputación personal y profesional. El ejercicio del cargo tan solo sería compatible con la docencia y se ejercería *ad-honorem* de manera que tanto los designados como la ciudadanía valoren más la posición que las prebendas económicas, máxime teniendo en cuenta que los elegidos tendrían ingresos por cuenta de la pensión de vejez y eventualmente honorarios por docencia.

- Se considera que el concurso público no siempre garantiza el buen criterio de la elección<sup>3</sup> y dado que se trataría del fuero más importante en la estructura del Estado, en su reemplazo se propone que los candidatos a magistrados sean postulados por la Cámara de Representantes previo estudio de méritos y designados por el Senado para un periodo de 4 años. Sería importante prever que tanto la postulación como la elección se lleven a cabo dentro del primer mes de sesiones del Congreso. El esquema de designación y las normas de funcionamiento serían desarrollados por ley estatutaria y por el propio reglamento del Tribunal.
- Los demás funcionarios que requieren fuero por la dignidad de su cargo, estarán cobijados por la propuesta que se expone en el siguiente punto.

## **2. Jurisdicción disciplinaria con funciones fiscales y penales para aforados**

- En general la CEJ concuerda con la transformación de la autoridad disciplinaria para la rama judicial que actualmente se encuentra a cargo de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en especial por el origen de su conformación y por las funciones diferentes que actualmente posee como el conocimiento de tutelas y la definición de conflictos de competencia. Esta jurisdicción estaría encargada de investigar y sancionar la conducta de los funcionarios de la Rama Judicial (incluyendo los magistrados de las Altas Cortes) y el ejercicio de competencia preferente para los abogados en ejercicio de su profesión.
- Incluir bajo el control disciplinario de esta jurisdicción, además de los funcionarios judiciales, al Fiscal General, los magistrados de las altas cortes, al Contralor General de la República, al Procurador General de la Nación, al Defensor del Pueblo.

---

<sup>3</sup> Pues el concurso público no asegura que los mejores funcionarios se inscriban para la elección.

- En cuanto al control de los abogados en ejercicio, para la CEJ la mejor vía es que estos sean organizados en Colegio (s) que imponga (n) las sanciones disciplinarias aunque, en todo caso, el Tribunal Disciplinario mantenga una competencia preferente.
- La CEJ propone que el Tribunal Disciplinario ejerza una competencia específica en materia disciplinaria, fiscal y penal para los magistrados de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado y de la Corte Suprema de Justicia, del Procurador, del Contralor y Defensor. Con esto se sustituye a la Comisión de acusaciones para el caso de las altas cortes, se reduce el número de máximos aforados, y se unifica la autoridad disciplinaria, fiscal y penal para la Rama Judicial, los órganos de control y electorales.<sup>4</sup>
- Este Tribunal Disciplinario con funciones fiscales y penales para aforados debería ser elegido por el Presidente para el primer periodo y se debe asegurar que su periodo se intercale con el del periodo presidencial. Posteriormente se propone un sistema de cooptación dentro de la misma corporación, como se hizo con la elección de la primera Corte Constitucional, para tres de los integrantes del tribunal y que los dos restantes sigan siendo elegidos por el Presidente de la República.
- Cualquiera sea la fórmula que se apruebe, se sugiere establecer mediante ley estatutaria, una medida de descongestión para depurar la carga actual de la comisión de acusaciones, medida que no debería implicar la creación de nuevos magistrados.
- El control de este tribunal debe provenir de una rama diferente a la judicial. Por esta razón sus miembros deberían estar sometidos al control del Tribunal de Máximos Aforados.
- En el acto legislativo se debe aclarar que ni el “Tribunal de Aforados” ni el “Tribunal Disciplinario con funciones penales para aforados” son competentes para conocer acciones de tutela.

---

<sup>4</sup> Actualmente las altas cortes son investigadas por la Comisión de Acusaciones y juzgadas por el Senado. El Procurador, el Defensor y el Contralor son investigados por el Fiscal General y son juzgados por la Corte Suprema de Justicia.

### 3. Sistema de elección para las altas cortes

- Incluir un tiempo de experiencia en el área en que los magistrados se vayan a desempeñar pues con ello se lograría un mínimo de especialidad y un criterio jurídico mejor formado.

En consecuencia, de los 20 años exigidos cuando menos 10 deberían estar relacionados con la especialidad a la cual se aspire.

- En general, la CEJ considera que es acertado que se mantenga el sistema actual de elección de la Corte Constitucional que tiene origen en el senado por el carácter doble (jurisdiccional y político) de esta Corte.
- Frente a la Corte Suprema y el Consejo de Estado se considera que la convocatoria pública no asegura la idoneidad y se limita a hacer un llamamiento general a los interesados. La CEJ propone que la ley reglamente la elección remitiéndose al artículo 126 constitucional según la modificación del proyecto, estableciendo la necesidad de realizar un proceso de selección transparente, de cara al ciudadano, con estricta revisión de antecedentes personales y profesionales de los candidatos e incluyendo una oportunidad para hacer impugnaciones a sus hojas de vida (en otros países es conocido como sistema de oposición). Este tema debería ser desarrollado a nivel de ley estatutaria.
- También se propone establecer que el 50% de los miembros de cada corte provenga de la carrera judicial, en tanto que el otro 50% corresponda a candidatos externos a la Rama (ejercicio profesional y academia). Esto puede ser un verdadero incentivo a los funcionarios de carrera que superen los exámenes de ascenso, mientras que la academia y el litigio externo mantienen una participación importante que genera renovación en la jurisprudencia.
- La CEJ considera que mantener el periodo de los magistrados en 8 años es apropiado. La modificación a la edad de retiro forzoso, solo debería ser aplicable a los nuevos magistrados. Igualmente, es importante que se establezca que los candidatos que se presenten deberán tener la edad suficiente para poder cumplir la totalidad del periodo para el cual sean elegidos, lo cual quiere decir que la edad máxima para su elección sería de 62 años.

#### 4. Órgano de gobierno de la Rama Judicial

- En general la CEJ no comparte la forma como fue planteado el “Sistema Nacional de Gobierno y Administración Judicial”. Con las propuestas que han estado sobre el tapete no se superan todas las circunstancias que han dado lugar a criticar al Consejo Superior de la Judicatura. Las principales quejas sobre el esquema actual son: (i) confusión de las funciones de gobierno con las funciones administrativas, (ii) no se establece el perfil técnico que se necesita para gobernar y administrar la rama (iii) las cortes y jueces no se sienten representadas en ese órgano de gobierno. (iv) el órgano de gobierno replica funciones asignadas a la dirección ejecutiva de la administración judicial, (v) no hay una sola vocería de la Rama.
- Los tres niveles de la propuesta no son técnicos, diluyen responsabilidades, y el esquema promovería que la sala de gobierno, en realidad no ejecute el papel para el que se crearía, pues la responsabilidad e información recaerían en la junta ejecutiva.
- La CEJ considera que el éxito del diseño depende de la separación clara entre las funciones de gobierno y las de administración. Por esto sugiere que en la Constitución debe quedar la descripción general de las competencias de los órganos de gobierno judicial y señalar que la ley estatutaria desarrollará la estructura que sea requerida para apoyar las funciones de gobierno y para ejercer la función administrativa de la Rama Judicial, conforme a la siguiente propuesta:
- Junta de la Rama Judicial (reemplazaría a la Sala de gobierno y a la junta ejecutiva que propone la reforma), como un órgano **no permanente** dedicado exclusivamente a las funciones de gobierno. En la composición de este órgano se debe garantizar la participación de los diferentes sectores de la Rama Judicial con lo cual se corregiría la queja de la no representatividad de las diversas jurisdicciones en el gobierno judicial y al menos en una tercera parte con técnicos de múltiples disciplinas (disciplinas afines con el diseño de políticas públicas de administración de justicia, financiero, TIC, u otras indispensables para el buen gobierno de esta Rama del poder público), para un periodo fijo de 4 años.
- Los 9 integrantes de esta Junta Directiva serían: Los presidentes de las tres altas cortes, un representante de los magistrados de tribunal, un representante de los jueces, un representante de los empleados y tres técnicos. Estos tres miembros

técnicos serán designados por las 5 rectores de las mejores universidades certificadas<sup>5</sup> que tengan facultad de derecho.

A la Junta Directiva asistirán con voz pero sin voto el Fiscal General, el Defensor del Pueblo (en su función de Defensor Público) y los directores de los Institutos Administrativos de la Rama Judicial que cree la ley estatutaria. Podrán ser invitados funcionarios de otras ramas del poder público como el Ministro de Justicia y del Derecho, con el fin de fortalecer la colaboración armónica.

- La Junta tendría las siguientes funciones de gobierno: establecer lineamientos y aprobar el plan de desarrollo sectorial, expedir la regulación general del servicio de justicia (incluyendo el establecimiento del mapa judicial, la carrera judicial y la regulación de códigos de procedimiento), nombrar y vigilar los directores de los instituciones administrativas que integran la rama judicial, contar con iniciativa legislativa en materia de justicia, vigilar la productividad judicial y defender la independencia judicial. El presidente de la junta directiva sería el vocero de la rama judicial. Finalmente la Junta sería la encargada de dirimir los conflictos de competencia que actualmente resuelve el Consejo Superior de la Judicatura, nombrando para ello un tribunal *ad-hoc* integrado por 3 magistrados (esta propuesta es similar a la de la Comisión Bonivento).
- Por su parte, la administración de la Rama, según lo desarrolle la Ley estatutaria, debería seguir las siguientes líneas de acción:
  - Incluir una institución de administración ejecutiva de la Rama . Su Director además de representar legalmente a la rama judicial y ejecutará
  - Una institución encargada de administrar la carrera judicial y formar y actualizar jueces y magistrados.
  - Un auditor encargado de la vigilancia del servicio de administración de justicia para garantizar la correcta prestación del servicio.
  - El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que le presta servicios a toda la Rama Judicial, debería pasar a ser una entidad adscrita a la Rama Judicial y dejar de pertenecer a la Fiscalía.

---

<sup>5</sup> De acuerdo con el sistema de calificación del ICFES.

- El perfil de los directores de estos institutos debe corresponder a las labores que debe desempeñar, se privilegiará la experiencia específica relacionada y deberá contar con título profesional y maestría relacionada con las funciones del cargo.

## 5. Otros

- La reforma debe prever que los periodos de los magistrados de las Altas Cortes, son los únicos que cuentan con periodos personales. Otros, como Fiscal, Procurador, Defensor y Contralor, cuentan con periodo institucional, porque sus periodos están atados a los del Presidente y el Congreso.
- Es necesario que se prevean reglas para el periodo de transición una vez sea aprobada la reforma.