

Bogotá D.C., 18 de Mayo de 2012

Comentarios al proyecto de reforma constitucional a la justicia

A.L. No.07 de 2011 -Senado¹

Actualización con base en el texto aprobado en sexto debate

Contenido

1. Introducción	2
2. Comentarios y propuestas de ajuste al proyecto en curso	3
2.1 Gobierno y gerencia judicial.....	3
2.2 Presupuesto	10
2.3 Magistrados de las Altas Cortes	13
2.4 Funciones jurisdiccionales.....	14
2. 5 Régimen disciplinario	17
2.6 Otros comentarios.....	19
3. Reiteración respecto de algunas reformas pendientes que no fueron incluidas en el proyecto en curso	22
3.1 Tutela contra sentencias	22
3.2 Precedente judicial	23
3.3 Reforma a la Fiscalía General de la Nación y a la elección del Fiscal	25

¹ Este documento fue elaborado por Gloria María Borrero Restrepo, Directora Ejecutiva, Néstor Julián Ramírez Sierra, Ana María Ramos Serrano y María Paz Mejía Londoño, consultores de la CEJ.

1. Introducción

Luego de más de una década de intentos fallidos por realizar una reforma constitucional a la justicia, por fin una iniciativa logra llegar a una etapa tan avanzada del trámite en el Congreso. Esto constituye una oportunidad difícilmente repetible para aprovechar las enseñanzas que han dejado los 20 años de vigencia de la Carta Política, en aras de introducir los ajustes de arquitectura institucional que apunten al mejoramiento de la justicia.

Sin embargo, es importante señalar que **la reforma ha mutado en sus prioridades**. Así, temas como la tutela contra sentencias², el sistema de fuentes del derecho³ y los órganos de cierre en materia constitucional -que ocuparon un papel principal en la Mesa de Expertos que presidió el Dr. José Alejandro Bonivento Fernández en 2010, y que también fueron protagonistas en las discusiones que antecedieron la presentación del proyecto de Acto Legislativo presentado por el Gobierno- fueron perdiendo fuerza, a tal punto que ni siquiera llegaron a incluirse en el proyecto presentado. Mientras tanto, otros aspectos de la justicia sobre los cuales no se había dado igual debate comenzaron a incorporarse. El primero de ellos -en buena hora excluido para ser tratado en un Acto Legislativo independiente- fue el referente a la justicia penal militar; y, el segundo, el régimen de aforados, que en un principio sólo había sido considerado para efectos de incorporar la segunda instancia y constitucionalizar la división de las funciones de investigación y juzgamiento⁴. Adicional a esto, se han incluido en el proyecto modificaciones que no corresponden a la arquitectura institucional de la justicia, sino a ajustes puntuales que se consideran un obstáculo para la regulación de ciertas figuras o para el quehacer judicial (arancel judicial, captura administrativa, pérdida de competencia del juez por incumplimiento de términos para fallar, ampliación del término para la legalización de captura, por ejemplo).

Aunque la CEJ considera que estos temas son relevantes y tienen que ver con el sistema de justicia, hubiera sido preferible que en esta oportunidad el protagonismo se lo hubiera llevado

² Este tema había sido abordado por las propuestas preparadas por la Viceministra María Margarita Zuleta en 2002, por el Ministro Fernando Londoño en 2003, por el Consejo Superior de la Judicatura en el mismo año, por el Ministro Carlos Holguín Sardi en 2006, por los Presidentes del Consejo de Estado, la Corte Suprema y el Fiscal General en el mismo año, por el Senador Germán Vargas Lleras en el mismo año y por la Comisión de Expertos de Reforma a la Justicia en 2010.

³ Este tema fue tratado en los mencionados proyectos de la Viceministra Zuleta, del Ministro Londoño, del Consejo Superior de la Judicatura, del Ministro Fabio Valencia Cossio en 2008 y de la Comisión de Expertos de Reforma a la Justicia

⁴ En el proyecto de Acto Legislativo 010/2008 Senado, presentado por el Ministro Fabio Valencia Cossio se habló de doble instancia para juzgamiento de aforados, doble instancia en el proceso de pérdida de investidura, separación en las funciones de investigación y acusación en el procesamiento penal de aforados y la radicación, en cabeza de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, de la competencia para el juzgamiento disciplinario de los Congresistas.

la justicia que aplica para la mayoría de los 44 millones de colombianos y no para las personas que cuentan con fueros especiales. Con todo, aún es bastante lo que puede hacer este Acto Legislativo, pues en él se tratan cuatro temas que a juicio de la CEJ son esenciales y tendrán un gran impacto en la administración judicial: (i) el Gobierno y la gerencia de la Rama, (ii) el régimen disciplinario, (iii) la integración de las Altas Cortes y (iv) las funciones jurisdiccionales a particulares. En todos ellos consideramos que las propuestas pueden ser sensiblemente mejoradas; objetivo al cual queremos contribuir, pues pese a las falencias que identificamos, seguimos siendo tan insistentes como creyentes de que el texto tiene la potencialidad de ser mejorado hasta el último de sus debates.

Así pues, el documento que se presenta a continuación está dividido en dos partes: en la primera, presentamos observaciones y recomendaciones de ajuste respecto del texto aprobado en sexto debate; en la segunda, reiteramos sus principales vacíos, los cuales consideramos que deberán ser tenidos en cuenta por el Congreso en un futuro próximo⁵, pues varios de ellos constituyen algunas de las decepciones que nos deja este proceso de reforma.

La CEJ seguirá dispuesta y vigilante, esperando que el actual trámite culmine de la mejor forma, lo cual demanda no sólo de la calidad técnica del proyecto, sino también de que se despejen los mantos de duda que pueden generar aquellas propuestas que afectan directamente a los representantes de las tres ramas del poder público que han participado en la discusión e impulso de este Acto Legislativo. **Nuestra posición ética nos obliga a proponer que ni ésta, ni ninguna otra reforma, beneficie directamente a los involucrados en su gestación y aprobación.**

2. Comentarios y propuestas de ajuste al proyecto en curso

2.1 Gobierno y gerencia judicial

Aunque se presentaron cambios en el diseño del órgano de gobierno respecto de lo que se había aprobado en cuarto debate, la estructura propuesta aún es inconveniente para fortalecer las funciones de gobierno y gerencia de la Rama Judicial. A continuación se señalan las principales falencias identificadas, las cuales se encuentran organizadas en los niveles que conforman lo que en el proyecto se denomina el *Sistema Nacional de Administración Judicial*, pero que en realidad debería llamarse Sistema Nacional de **Gobierno** y Administración Judicial, dadas las funciones que se le atribuyen.

⁵ Estos puntos habían sido tratados por la CEJ en el documento elaborado al cierre del cuarto debate del Acto Legislativo 07 de 2011. El texto puede descargarse en: http://cej.org.co/seguimiento-de-la-reforma-a-la-justicia/documentos-reforma-de-la-justicia-en-colombia/doc_details/614-comentarios-de-la-cej-al-proyecto-de-reforma-constitucional-la-justicia

Cabe señalar que estas recomendaciones parten de la premisa de que no existe un único diseño exitoso e infalible, pero que es necesario que cualquier modelo que se proponga, además de preservar la autonomía de la Rama, separe las funciones de gobierno y gerencia y exija que ellas queden a cargo de personas que cuenten con el perfil adecuado para su cumplimiento. **Además, se debe tener en cuenta que cada nivel de la organización tenga la capacidad técnica y administrativa para realizar las tareas que le sean asignadas, sin llegar a replicar de forma ineficiente la burocracia del sistema judicial y las fallas que están llevando a la actual estructura a su sustitución.** Si a cada nivel se le encomiendan labores que demanden de importantes estudios técnicos o actividades operativas, lo más seguro es que cada uno de ellos termine exigiendo plantas de apoyo que podrían convertir en un monstruo inmanejable el nuevo órgano.

Sala de Gobierno

☐ Respecto de su composición, **se sugiere que en esta instancia también participen con voz, pero sin voto, los miembros de la Sala Ejecutiva**, para que no exista una ruptura con este nivel intermedio del Sistema de Administración Judicial. Así mismo, la CEJ insiste en la importancia de que en el órgano encargado de definir el norte de la administración de justicia también tenga asiento un **representante de los usuarios**, que puede ser elegido por la Sala de listas enviadas por las facultades de derecho del país, firmas de abogados y, en general, la sociedad civil organizada que tenga relación con la materia. El acto legislativo debe servir para acercar la administración de justicia a sus beneficiarios finales y ésta es una medida que ayudaría a dicho propósito.

☐ La propuesta aprobada en sexto debate asigna al órgano de Gobierno (muy similar a la actual Comisión Interinstitucional de la Rama Judicial) algunas funciones que difícilmente podría cumplir un cuerpo colegiado⁶; **cuyos miembros no son de dedicación exclusiva y que, además, no contarían (ni deberían contar) con un soporte técnico y administrativo que les apoye en el ejercicio de su labor**, pues éste se encontraría en la Dirección Ejecutiva, al mando del Director, según lo establece el artículo 21 del Proyecto⁷. Por ello, se considera que a este nivel sólo

⁶ Dentro de las funciones que se considera no podría ni debería cumplir el órgano de Gobierno se encuentran: 2. Fijar la división del territorio para efectos judiciales y ubicar y redistribuir los despachos judiciales; 3. Crear, ubicar, redistribuir, fusionar, trasladar, transformar y suprimir tribunales, las salas de estos, los juzgados y cargos, cuando así se requiera para la más rápida y eficaz administración de justicia, así como crear salas desconcentradas en ciudades diferentes de las sedes de los Distritos Judiciales, de acuerdo con las necesidades de estos; 4. Regular los trámites judiciales y administrativos que se adelanten en los despachos judiciales, en los aspectos no previstos por el legislador; 5. Dictar los reglamentos necesarios para el eficaz funcionamiento de la administración de justicia y los relacionados con la organización y funciones internas asignadas a los distintos cargos; 7. Elaborar el plan de desarrollo sectorial y aprobar el proyecto de presupuesto de la Rama Judicial, que deberá ser remitido al Gobierno; 8. Regular el empleo de tecnologías de información en el servicio judicial con efectos procesales.

⁷ “Artículo 21. El artículo 255 de la Constitución Política quedará así:

deberían quedar asignadas las funciones relacionadas con la aprobación de las políticas generales, entre ellas el plan sectorial de desarrollo y los planes de descongestión, la aprobación del proyecto de presupuesto del sector jurisdiccional y la fijación y reasignación de competencias de los despachos.

☐ **El proyecto guarda silencio respecto de quién será el representante del sector jurisdiccional de la Rama Judicial;** función que a juicio de la CEJ debería quedar explícita en esta reforma y que podría ser fungida por quien ejerza la Presidencia de la Sala de Gobierno. **Contar con un único representante con plenos poderes, facilitaría la interacción con las demás Ramas –** indispensable para lograr la colaboración armónica entre los poderes-, que en la actualidad se encuentra fragmentada entre los Presidentes de las Altas Cortes y el Consejo Superior de la Judicatura⁸.

☐ **Período de los miembros:** Para garantizar la calidad y continuidad en las políticas judiciales **es necesario que el periodo de los miembros del órgano de Gobierno no sea demasiado corto,** pues ello no permite avanzar en la curva de aprendizaje implícita en el ejercicio de esta dignidad. Ello no se logra con el esquema actual, debido a que la mayoría de los integrantes corresponde a los Presidentes de las altas Cortes, quienes tienen un periodo de un año, según lo disponen actualmente sus reglamentos internos. Por ello, y ante la inviabilidad de que estos reglamentos sean modificados, debido al interés que pueden tener los magistrados de ejercer esta alta dignidad, se sugiere que a nivel constitucional se establezca que el periodo de la Presidencia será determinado por cada Corporación, pero sin que pueda ser inferior a tres años.

☐ En la actualidad, la ley estatutaria establece que el Consejo Superior debe presentar un **informe al Congreso**⁹, disposición que además de haber sido declarada constitucional por la

Artículo 255. La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial es la encargada de ejecutar los planes sectoriales y el presupuesto, así como la administración del recurso humano y del Sistema Único de Información y Estadísticas Judiciales, de la carrera judicial, de la escuela judicial y de las demás actividades administrativas de la Rama, con sujeción a las políticas que dicte la Sala de Gobierno. Las estadísticas judiciales deberán ser producidas, procesadas y difundidas conforme a los protocolos estadísticos establecidos por la autoridad nacional competente.

El Director Ejecutivo de Administración Judicial deberá ser profesional, con título de maestría en ciencias administrativas, económicas o financieras y tener como mínimo veinte años de experiencia profesional”. Respecto de la ubicación y redistribución de despachos, debe anotarse que son funciones que también fueron asignadas a la Sala Ejecutiva, lo cual afecta la claridad en la responsabilidad para su cumplimiento.

⁸ Ejemplos de esta fragmentación no faltan, pero el más dicente y reciente de ellos es el trámite de la actual reforma constitucional. Desde las mesas convocadas por el Gobierno para discutir el anteproyecto de Acto Legislativo, cada Corte actuaba de manera separada a través de sus Presidentes **quienes, además, muchas veces emitían conceptos que sólo comprometían su “opinión personal”.**

⁹ El artículo 79 de la Ley 270 de 1996 señala como una de las funciones de la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura la de “adoptar el informe anual que será presentado al Congreso de la República sobre el estado de la Administración de Justicia”. Por su parte, el artículo 80 señala los contenidos que debe tener

Corte¹⁰, contribuye a la colaboración armónica entre las Ramas, al equilibrio de poderes y la rendición de cuentas¹¹. Por ello, se considera pertinente elevar a rango constitucional la presentación de este informe, que debería estar a cargo del Presidente de la Sala de Gobierno. Además, este reporte no debería limitarse a la entrega de un documento, sino a su presentación en **audiencia pública** ante el Congreso, a fin de garantizar que la situación de la justicia, al menos en sus aspectos relevantes, sea efectivamente conocida por las otras Ramas del Poder Público y por la sociedad civil¹².

Sala Ejecutiva

□ Respecto de las funciones de este nivel, se considera que éstas deben dirigirse a la **aprobación** de reglamentos relacionados con el funcionamiento de la administración de justicia (trámites judiciales, organización de los despachos, uso de tecnologías de información, mapa judicial, etc) que someta a consideración el Director Ejecutivo de Administración Judicial. Lo anterior quiere decir que mientras que la Sala de Gobierno se encargaría de aprobar las políticas en materia de justicia, esta instancia quedaría encargada de aprobar los reglamentos generales que tienen una mayor relación con su funcionamiento.

este informe, a saber: “1. Las políticas, objetivos y planes que desarrollará a mediano y largo plazo el Consejo Superior de la Judicatura;

2. Las políticas en materia de Administración de Justicia para el período anual correspondiente, junto con los programas y metas que conduzcan a reducir los costos del servicio y a mejorar la calidad, la eficacia, la eficiencia y el acceso a la justicia, con arreglo al Plan de Desarrollo.

3. El Plan de Inversiones y los presupuestos de funcionamiento para el año en curso.

4. Los resultados de las políticas, objetivos, planes y programas durante el período anterior.

5. La evaluación del funcionamiento de la administración de justicia en la cual se incluyen niveles de productividad e indicadores de desempeño para cada uno de los despachos judiciales.

6. El balance sobre la administración de la carrera judicial, en especial sobre el cumplimiento de los objetivos de igual en el acceso, profesionalidad, probidad y eficiencia.

7. El resumen de los problemas que estén afectando a la administración de justicia y de las necesidades que a juicio del Consejo existan en materia de personal, instalaciones físicas y demás recursos para el correcto desempeño de la función judicial.

8. Los estados financieros, junto con sus notas, correspondientes al año anterior, debidamente auditados; y,

9. El análisis sobre la situación financiera del sector, la ejecución presupuestal durante el año anterior y las perspectivas financieras para el período correspondiente”.

¹⁰ Sentencia C-037 de 1996. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹¹ Estos informes al Congreso también son exigidos por la Constitución para el Contralor, Procurador y Defensor.

¹² Un buen ejemplo de un escenario de rendición de cuentas en audiencia pública fue la apertura del año judicial 2012, acto que contó con la participación del Presidente de la República y de representantes de la sociedad civil, y en el que los Presidentes de las Cortes y la Fiscal General (E) expusieron el balance y los retos de la jurisdicción. (Ver: <http://www.ramajudicial.gov.co/csi//noticias/csi/796/Comisi%C3%B3n-Interinstitucional-de-la-Justicia-y-Presidente-de-la-Rep%C3%ABlica-en-apertura-del-A%C3%B1o-Judicial>).

- ☐ El perfil que se exige para los miembros de esta instancia es el mismo que el del Director Ejecutivo, lo cual impide la suma de saberes, que cobra relevancia en el nivel que debe servir como enlace entre las funciones de gerencia y de gobierno. Por ello, se considera que **en esta instancia debe permitirse la participación, no sólo de personas con formación gerencial, sino también en diseño de políticas públicas y en el funcionamiento de la administración de justicia.**

Muchas personas que conozcan de gerencia, pero poco del funcionamiento de la justicia, no estarían en capacidad de cumplir las funciones que deberían quedar asignadas a este nivel, pues no conocerían el tema sustancial en el cual aplicarían sus habilidades administrativas. Además, los requisitos exigidos podrían dejar por fuera a personas con pregrados en economía o administración y con posgrados y experiencia en justicia y derecho, perfil que a juicio de la CEJ podría ser ideal para los integrantes de la Sala.

- ☐ **Se considera inconveniente que estos funcionarios sean de libre nombramiento y remoción, por cuanto esto le resta estabilidad a la función de gerencia de la Rama, que se supone quiere ser fortalecida a través de esta reforma a la justicia.** Además, el hecho de que estos funcionarios sean nombrados por la Sala de Gobierno, compuesta por los Presidentes de las Cortes, hace plausible que cada vez que se presente un cambio a este nivel, ocurra también una rotación en los miembros de la Sala Ejecutiva. Por ello, se propone que el periodo de los miembros de esta sala sea personal, con una duración de 4 años.

En el caso de que no se tenga en cuenta esta recomendación, se sugiere entonces que para mantener la estabilidad de la Sala Ejecutiva el nombramiento de estos tres funcionarios corresponda de manera independiente a cada Corte, **pero que su remoción deba ser aprobada por la mayoría de los miembros de la Sala de Gobierno.**

- ☐ Con el fin de **adaptar el léxico a la transformación que se pretende del órgano de gobierno y gerencia de la Rama**, se sugiere que así como se eliminó el vocablo “Magistrados” de quienes la conforman, también se suprima el término “Sala”, que es propio de la estructura de las Cortes y Tribunales que imparten justicia. En su lugar, este nivel del Sistema de Administración Judicial podría denominarse “Junta Directiva”, mientras que la Sala de Gobierno podría denominarse “Consejo de Gobierno”.

- ☐ En el párrafo transitorio 1° del artículo 22 del proyecto se establece que: “Las demás funciones atribuidas a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura contempladas en la ley, serán asumidas por la Sala Ejecutiva de Administración Judicial, la cual podrá delegarlas en el Director Ejecutivo de Administración Judicial, hasta tanto se expida la ley estatutaria a que hubiere lugar”.

Para la CEJ, los estados de transición son peligrosos y poco recomendables cuando tienen una duración larga en el tiempo. Por ello, se sugiere que el Acto Legislativo establezca un término máximo para la presentación del proyecto que introduzca los ajustes a la Ley Estatutaria, pues el perfeccionamiento de la reforma constitucional depende en buena medida de la modificación de esta última. Así mismo, podría establecerse la creación de una comisión interinstitucional que se encargue de la preparación de este proyecto, tal como se hizo en el Acto Legislativo 03 de 2002 que dio vida al Sistema Penal Acusatorio¹³.

☐ Finalmente, se debe llamar la atención sobre la reubicación de los magistrados de carrera de los actuales Consejos Seccionales en los Tribunales Superiores y Administrativos, pues si bien se entiende que esta medida busca garantizar la estabilidad de los funcionarios, podría resultar inconveniente para la calidad de la justicia, en la medida en que los criterios de selección y la formación recibida por estos Magistrados es de índole gerencial y administrativa¹⁴ y no en temas jurídicos de derecho laboral, penal, civil o administrativo que se requieren para pertenecer a alguna de las salas o secciones de los Tribunales.

Por ello se considera inconveniente que la Constitución restrinja la reubicación de estos funcionarios *únicamente* a los Tribunales, pues podría haber medidas como la indemnización o la reubicación en otros cargos más acordes con sus funciones; permitiendo **el paso a los Tribunales Superiores y Administrativos sólo a los Magistrados Seccionales de las Salas Administrativas que cumplan con el perfil requerido para cada Sala o Sección y presenten un examen habilitante para acceder al cargo.**

Director Ejecutivo de Administración Judicial

☐ Dado que este funcionario debe rendir cuentas a la Sala Ejecutiva, **se considera que su elección debe corresponder a ésta y no a la Sala de Gobierno**, pues de lo contrario pierde

¹³ “ARTÍCULO 4o. TRANSITORIO. Confórmase una comisión integrada por el Ministro de Justicia y del Derecho, el Fiscal General de la Nación, quien la presidirá, el Procurador General de la Nación, el Presidente de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Defensor del Pueblo, el Presidente del Consejo Superior de la Judicatura, o los delegados que ellos designen, tres Representantes a la Cámara y tres Senadores de las Comisiones Primeras, y tres miembros de la Academia designados de común acuerdo por el Gobierno y el Fiscal General, para que, por conducto de este último, presente a consideración del Congreso de la República a más tardar el 20 de julio de 2003, los proyectos de ley pertinentes para adoptar el nuevo sistema y adelante el seguimiento de la implementación gradual del sistema.

El Congreso de la República dispondrá hasta el 20 de junio de 2004 para expedir las leyes correspondientes. Si no lo hiciere dentro de este plazo, se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de dos meses para que profiera las normas legales necesarias al nuevo sistema. Para este fin podrá expedir, modificar o adicionar los cuerpos normativos correspondientes incluidos en la ley estatutaria de la administración de justicia, la ley estatutaria de habeas corpus, los Código Penal, de Procedimiento Penal y Penitenciario y el Estatuto Orgánico de la Fiscalía”.

¹⁴ Véase por ejemplo esta convocatoria de 2008 para ingresar a la carrera judicial. En ella se ve con claridad la diferenciación en el perfil y la fase de formación que reciben los candidatos a magistrados de las salas administrativas: <http://www.ejrlb.net/index.php?tipo=20¬i=16>

relevancia el nivel intermedio creado en el Sistema de Administración Judicial y se atrofian las líneas de autoridad.

Por otra parte, se considera inconveniente la disposición que establece que el Director Ejecutivo de Administración Judicial actual pueda terminar su período, pues si lo que se quiere es una renovación del órgano de administración y gobierno y un fortalecimiento de este nivel de la organización, no resulta conveniente mantener allí a la persona que justamente fue elegida por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y a quien además le quedan aún tres años en el cargo. Lo anterior sin contar con que la elección de quien hoy ejerce esta posición no estuvo exenta de controversias¹⁵, debido a las dudas respecto del cumplimiento del requisito de cinco años de experiencia en cargos económicos, financieros o administrativos que exige la Ley Estatutaria para ser Director Ejecutivo; término que además es inferior al que se considera debería introducirse en esta reforma constitucional para el ejercicio de esta alta dignidad.

Por esta razón, se recomienda que en lugar de permitir que el actual Director culmine su período, el Acto Legislativo establezca un término máximo para que se constituya la Sala Ejecutiva, a fin de que ésta pueda nombrar al nuevo Director.

☐ Como el Director es quien tendrá bajo su mando las dependencias técnicas del *Sistema de Administración Judicial*, debe ser él quien se encargue del seguimiento a la gestión, de la elaboración de las propuestas de planes estratégicos, presupuesto y regulaciones que deban ser aprobadas por la Sala Ejecutiva o por la Sala de Gobierno, según sea el caso; así como de gerenciar posteriormente su ejecución. Así mismo, sería éste el encargado de la representación legal de la Rama en materia judicial y contractual, de la administración de estadísticas y del archivo.

La capacitación de los funcionarios y la realización del curso de formación judicial para el ingreso a la carrera son de tan alta complejidad e importancia para mejorar la calidad de la justicia, que se considera que no deberían confundirse con las demás dependencias que estén debajo de la Dirección Ejecutiva, cuya misión debe ser lograr el funcionamiento rutinario de la justicia. Por ello, se sugiere que la **Escuela Judicial** se convierta en una Dirección del mismo nivel de la Ejecutiva, revestida de autonomía administrativa y financiera y apoyada por un consejo académico de las más altas calidades.

☐ Si bien se exige que el Director cuente “con título de maestría en ciencias administrativas, económicas o financieras”, la experiencia de veinte años no quedó atada a ninguna de estas disciplinas. Esto podría derivar en que una persona que cuente con el título académico, pero sin ninguna experiencia relacionada, pueda acceder al cargo de Director Ejecutivo. Por esta razón, se

¹⁵ Ver: <http://www.semana.com/opinion/linterna-diogenes/165428-3.aspx>; <http://www.cej.org.co/sala-de-prensa/noticiascej/2621-eleccion-visible-manifiesta-inquietudes-sobre-la-eleccion-del-director-de-administracion-judicial-y-solicita-que-sea-revisada>.

sugiere modificar el texto del artículo 255, para que 10 de los 20 años de experiencia exigidos tengan que ver con áreas administrativas, económicas y financieras.

2.2 Presupuesto

El texto aprobado en sexto debate, dentro del segundo inciso del párrafo transitorio que se agregaría al artículo 228 constitucional, establece que *“Durante los próximos 10 años el presupuesto ordinario del sector jurisdiccional aumentará como mínimo, en un porcentaje equivalente al Índice de Precios al Consumidor (IPC) del año inmediatamente anterior más el dos por ciento (2%)”*. Dicha reforma se encuentra complementada por el primer inciso del mismo párrafo transitorio que se propone para el mismo artículo, en el que se establecería que *“Durante los seis (6) años fiscales siguientes a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, el Gobierno Nacional se encargará de que el sector jurisdiccional reciba en total bienes y servicios por valor equivalente a dos (2.0) billones de pesos los cuales se destinarán a la ejecución de planes de descongestión en todas las jurisdicciones; a la implementación de los procedimientos orales; al uso, acceso y dotación de tecnologías de la información y las comunicaciones; y a la inversión en infraestructura que garantice la adecuada atención de los ciudadanos y la eficiente tramitación de los procesos”*.

Dentro de sus comentarios al texto aprobado en primera vuelta, la CEJ expresó argumentos en contra del establecimiento de fórmulas rígidas de asignaciones presupuestales en favor de la Rama Judicial, tomando en consideración que éstas contravienen los postulados de la disciplina fiscal y el carácter cíclico de la economía. La CEJ reitera esta posición, llamando la atención acerca de la importancia de que el presupuesto debe asignarse en función de planes concretos, realizados por el órgano de Gobierno Judicial, para el mejoramiento de la administración de justicia, con metas constatables (a fin de determinar su cumplimiento o incumplimiento) y compromiso desde las tres Ramas del Poder Público para su efectiva realización.

Adicionalmente, la CEJ llamó la atención acerca del hecho de que la fórmula aprobada en primera vuelta -un aumento presupuestal calculado con base en la meta de inflación más un 2% adicional-, poco o nada cambiaría en comparación con la situación actual, puesto que implicaría que mientras que el Presupuesto General de la Nación (PGN) ha tendido a crecer anualmente alrededor de un 7%, bajo dicha propuesta del proyecto de reforma a la justicia, el presupuesto de la Rama tan solo crecía en un 6%¹⁶. **La fórmula actual conllevaría al empeoramiento de dicha situación, dado que al establecer como parámetro el IPC causado en el año anterior, el crecimiento del presupuesto**

¹⁶ Esto, teniendo en cuenta que la meta de inflación para 2012 es del 4%. Por ende, tomando dicha meta y sumándole el 2% adicional contemplado en la fórmula, se configuraría un incremento del 6% para el sector jurisdiccional en 2013.

del sector jurisdiccional crecería tan solo un 5,73 % para 2013, es decir, 0,27% menos de lo que ocurriría bajo la fórmula que se aprobó en primera vuelta.

En conclusión, esta fórmula presupuestal fija un porcentaje de crecimiento mínimo que está por debajo de los niveles históricos. Por esta razón, solo tendrá un **efecto simbólico**, pues el aumento de los recursos de la rama quedaría sujeto a la voluntad del Gobierno Nacional y del Legislador, así como de la existencia de los recursos. O, en un peor escenario, la norma podría convertirse en un **estímulo perverso** que origine una disminución en la asignación de recursos al sector jurisdiccional, pues bastaría con cumplir con el crecimiento mínimo que ella dispone.

Presupuesto de la Rama Jurisdiccional bajo el proyecto de Acto Legislativo de Reforma a la Justicia

Artículo 228.

Parágrafo transitorio. Durante los próximos 10 años el presupuesto ordinario del sector jurisdiccional aumentará como mínimo, en un porcentaje equivalente al Índice de Precios al Consumidor (IPC) del año inmediatamente anterior más el dos por ciento (2%)



Fuente: Proyecto de Acto Legislativo No. 07 de 2011 Mayo 2011 (Texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República el día 10 de Mayo 2012).
 Leyes de presupuestos anuales
 Cálculos: Corporación Excelencia en la Justicia, 2012

Gráfica 1. Estimación del presupuesto destinado a la Rama Judicial, con base en la reforma del proyecto de acto legislativo

Preocupa, en mayor medida, la disposición transitoria en materia de recursos adicionales para la Rama Judicial durante los próximos seis años. En primer lugar, la disposición es explícita en el sentido de que dicho mandato se materializará en el suministro de **bienes y servicios**, más no en la apropiación de dinero. En segundo lugar, dicho suministro es ajeno a la Rama Judicial, en la medida en que se señala que el Gobierno Nacional se asegurará de que la Rama Judicial reciba dichos bienes y servicios. **Para la CEJ resulta paradójico que, mientras el texto del inciso tercero**

del artículo 228 consagra la autonomía presupuestal, patrimonial y administrativa; la disposición transitoria que se introduce a la misma norma consagre un mandato que contraviene el espíritu de dicho reconocimiento. Una situación en la que el Gobierno administra los bienes y servicios que son suministrados a la Rama Judicial se asemeja a lo ocurrido con anterioridad a la Constitución de 1991, cuando el Gobierno, por vía del Fondo Rotatorio adscrito a su Ministerio de Justicia, administraba los recursos de la Rama. Por ello, se considera que si dentro de la reforma se busca la creación de un nuevo órgano de gobierno y gerencia de la Rama Judicial, justamente para el fortalecimiento del ejercicio de estas funciones y, consecuentemente, de la autonomía de la Rama; no se debería partir de la desconfianza de este nuevo cuerpo para la gestión de recursos, como lo parecería sugerir la medida analizada.

En virtud de estas consideraciones, la CEJ sugiere que los 2 billones de pesos que se propone asignar durante seis años a la Rama Judicial, se entreguen en dinero que sea administrado directamente por ella, a fin de que lleve a cabo la ejecución de los mencionados planes de descongestión, implementación de la oralidad, dotación de TIC e inversión en infraestructura. **Ahora bien, si lo que se busca garantizar es la adecuada administración de dichos recursos, se puede pensar en mecanismos alternativos al aprobado en sexto debate, que no contravengan la autonomía de la Rama Judicial, tales como un estricto sistema de rendición de cuentas por parte de la Rama al Legislativo y un adecuado seguimiento al desarrollo de dichos proyectos desde los organismos de control.**

Finalmente, se considera un acierto el artículo transitorio 64 consagrado en el texto aprobado en sexto debate, en el sentido de establecer el mandato de que el Congreso expida dentro del próximo año a la entrada en vigencia del acto legislativo, una ley tendiente a la nivelación y diferenciación salarial para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial. No se debe olvidar los problemas que ha generado esta situación históricamente irresuelta, tomando como reciente referente el paro judicial ocurrido en 2008, tras colmarse la paciencia de un gran número de funcionarios judiciales que abogaban justamente por una nivelación salarial.

En conclusión la CEJ considera que no es técnicamente correcto tratar estos temas presupuestales a nivel constitucional, pues aunque es evidente que el fortalecimiento de la justicia pasa por la asignación de mayores recursos, estos deben asignarse previa la elaboración de un plan maestro de justicia a largo plazo, con metas alcanzables y cuantificables. Asimismo, la asignación que se logre debe ser producto de un acuerdo entre poderes (en consonancia con el principio de colaboración armónica dentro del funcionamiento del Estado), sujeta a la disponibilidad de presupuesto; y no de una fórmula de aumento dispuesta por el texto constitucional.

Como alternativa a la fórmula presupuestal que se ha propuesto, la CEJ sugiere introducir el mandato de que en el trámite del proyecto de ley del presupuesto, se surta una audiencia especial ante las Comisiones conjuntas de Senado y Cámara, para que la Rama Judicial explique el anteproyecto de presupuesto que entregó al Ejecutivo, y para que este último explique por qué no

acoge algunos puntos de dicha propuesta (en caso que ello ocurra), de manera que el Congreso adopte una decisión informada al respecto.

Finalmente, y a propósito del artículo 228 en donde se encuentran estos temas presupuestales, se sugiere que la prioridad de los programas de acceso a la justicia no sea únicamente para la población en **extrema pobreza**, como establece el proyecto¹⁷, sino para toda la población más vulnerable, dentro de los que se encuentran, además de la población en extrema pobreza, personas desplazadas por la violencia, ancianos y discapacitados.

2.3 Magistrados de las Altas Cortes

Un objetivo al que debe apuntar la reforma es el de lograr que los Magistrados de las Altas Cortes sean personas con las más altas calidades profesionales y personales elegidos bajo procesos que respeten la autonomía de la Rama Judicial. Para ello, la propuesta contiene diferentes medidas dentro de las que se encuentran cambios en los requisitos, variación del periodo, retorno a la cooptación pura y modificación de la edad de retiro forzoso. Aunque varias de ellas son relevantes para cumplir el propósito, se considera que éstas aún merecen ser ajustadas y complementadas en los siguientes sentidos:

□ Aunque la ampliación del periodo a 12 años es útil para la estabilización de la jurisprudencia y para que la alta magistratura se convierta en el fin de una carrera profesional, el hecho de que esta modificación beneficie a los magistrados en ejercicio deja un manto de duda respecto al trámite de esta reforma. **Por razones éticas y para evitar estas suspicacias que tanto daño le han hecho al trámite del proyecto, se considera necesaria la eliminación definitiva del párrafo transitorio del artículo 16 que hace aplicable la modificación del periodo a los magistrados actuales, pues nada le hace más daño a esta reforma como el hecho de ser tachada como una legislación con nombre propio.**

□ La CEJ entiende que el aumento de la edad mínima para ser Magistrado tiene como propósito que la magistratura sea el final de una carrera. Sin embargo, se considera que el hecho de que ésta edad sea de 50 años¹⁸, sumada a un retiro forzoso a los 70, implicaría que la población

¹⁷ Dice el texto aprobado en sexto debate: “A la Rama Judicial se le asignarán, en el Presupuesto General de la Nación de cada vigencia fiscal, los recursos necesarios para que la administración de justicia se mantenga al día, se garantice el acceso oportuno y eficiente a la misma y se atienda su demanda sin dilaciones y en especial para programas de acceso a la justicia para la población en situación de pobreza extrema”.

¹⁸ Si bien en la práctica quienes llegan a ser Magistrados generalmente tienen más de 50 años, la restricción por edad podría limitar el acceso de personas bien preparadas y experimentadas para ejercer esta dignidad. Además, cabe anotar que la edad de 50 años que se propone es bastante superior de la que se exige en

de elegibles sería únicamente la de profesionales entre los 50 y los 58 años, ello si lo que se quiere es que el Magistrado logre cumplir con el periodo de 12 años, antes de llegar la edad de retiro forzoso.

Por ello, se considera más conveniente que el proyecto guarde silencio sobre la edad mínima (además, con los 20 años de experiencia general, también se estaría garantizando que llegaran personas mayores de 40 años, ya que es improbable que una persona termine su pregrado antes de los 20). De no aceptarse esta exclusión de la edad mínima, se sugiere que ésta se rebaje a 45 años.

Por otra parte, más que una edad determinada, es importante que las cúpulas del poder judicial estén integradas por personas con experiencia específica para el cumplimiento de sus funciones. Para esto, se considera necesario que, además de aumentar la experiencia general en 20 años, se exija que 10 de ellos sean en las especialidades de la Sala o Sección a la que aspire el candidato a Magistrado. (Este requisito no sería aplicable para los magistrados de la Corte Constitucional, dado que las funciones de este alto tribunal demandan de la concurrencia de abogados pertenecientes a diversas disciplinas del derecho, como bien lo señala el artículo 239 vigente).

☐ Se sugiere duplicar el periodo de inhabilidad para aspirar a cargos de elección popular – que en el proyecto quedó restringido a tan sólo un año- con el fin de minimizar el riesgo de que los Magistrados utilicen sus fallos y la notoriedad del cargo como trampolín de una carrera política, con el correlativo daño que eso significa para la administración de justicia.

☐ En los procesos de elección recientes en los que participan las Altas Cortes se han logrado incorporar ciertas prácticas que favorecen la elección por méritos y disminuyen los riesgos de corrupción (publicación del cronograma del proceso de elección, de las hojas de vida de los candidatos y realización de audiencias públicas televisadas con los finalistas). Sin embargo, estas prácticas tuvieron su impulso en iniciativas de la sociedad civil y en la voluntad de las Cortes, lo que no constituye una garantía suficiente de que ellas subsistan en un futuro. Por ello, se sugiere que en el artículo 25 del proyecto se establezca, además de la convocatoria pública, que los procesos de elección de Magistrados se basarán en criterios objetivos y se surtirán bajo los principios de transparencia y publicidad.

2.4 Funciones jurisdiccionales

otros países para acceder a la Corte Suprema (30 años: Argentina; 35 años: Panamá, Costa Rica, República Dominicana, Bolivia, El Salvador y México; 40 años: Uruguay, 45 años: Perú, Ecuador).

Como se dijo en el documento previo de comentarios al proyecto de Acto Legislativo bajo análisis, la CEJ no comparte que, so pretexto de descongestionar la administración de justicia, se les entreguen funciones jurisdiccionales a abogados particulares en ejercicio, a notarios y a empleados de los despachos judiciales por diferentes razones; entre ellas, que los jueces son personas que acceden a sus cargos a través de concursos, cumpliendo pruebas y requisitos, y que tienen un régimen disciplinario especial, aspectos que constituyen garantía de una justicia imparcial, legítima y de calidad. Adicionalmente, no está de acuerdo con que estas facultades sean ejercidas por centros de conciliación y de arbitraje por las razones que se expondrán.

Con respecto a la entrega de funciones jurisdiccionales a empleados judiciales, lo que se debe hacer es que mediante la ley se determinen cuáles son funciones de apoyo y cuáles son funciones jurisdiccionales, para que así los empleados se dediquen apoyar al juez en labores administrativas y el juez se dedique a administrar justicia.

En el caso de los notarios, se considera que si bien ellos acceden a sus cargos por medio de concursos, en estos se evalúan otro tipo de competencias que no son las mismas que debe tener un juez de la República. Por ello, lo que se recomienda es que sea la ley la que identifique aquellos trámites no contenciosos que actualmente se realizan ante los jueces a fin de desjudicializarlos, posteriormente sean trasladados a la competencia de los notarios.

En cuanto a la entrega de funciones a abogados particulares, la CEJ tampoco comparte esa posibilidad. No hay garantías de que los abogados puedan ejercer dichas funciones con los conocimientos requeridos ni con la legitimidad que se necesita para que un fallo sea acatado por las partes, lo cual aumentaría la posibilidad de que estos sean objeto de recursos, que terminarían siendo resueltos por la Rama Judicial.

Sin embargo, si el texto continúa sin modificaciones y los abogados particulares actuaran como “jueces” adjuntos, se debe decir que no se entiende cuál es la diferencia entre estos y los jueces de descongestión que ya existen y que tienen dentro de sus mayores críticas el hecho de no pertenecer a la carrera judicial, la manera como son seleccionados y la baja calidad de la justicia que vienen administrando. La única diferencia podría ser que estos “jueces” trabajen tiempo parcial, fórmula que resulta menos conveniente que contar con funcionarios vinculados de forma transitoria, pero exclusiva, para efectos de descongestión; máxime si esos particulares van a recibir remuneración por su trabajo.

En el mismo sentido, la CEJ ve con preocupación que se le asignen funciones jurisdiccionales a centros de conciliación y de arbitraje por dos razones principales: Por un lado, quienes deben ejercer funciones jurisdiccionales, en casos excepcionales y por habilitación de las partes, deben ser los árbitros o los conciliadores: abogados con una experiencia específica que cumplen determinados requisitos y que han sido habilitados por las partes para administrar justicia en un caso concreto por sus calidades personales y profesionales. La CEJ comparte la argumentación que en su momento hizo la Corte Constitucional en la sentencia C-1038/02 en la que sostuvo que

deben ser los árbitros y no los centros los que ejerzan funciones jurisdiccionales, dado que estos son personas jurídicas que cumplen labores administrativas y de apoyo para facilitar la función de los árbitros. Las funciones jurisdiccionales deben ser entregadas a una persona o a un grupo de personas – tribunales y cortes – que actúan como un cuerpo colegiado y no a entes jurídicos conformados por personas naturales indeterminadas, donde no se sabría exactamente quién es el directo responsable de la decisión.

Adicionalmente, según el artículo propuesto, las decisiones judiciales adoptadas por centros de arbitraje y de conciliación, serían apelables ante el juez superior de aquel que hubiese sido el competente en caso de haberse optado por la vía judicial. **Incluso si se llegase a aceptar que los centros de arbitraje pudiesen ejercer algunas funciones jurisdiccionales, abrir la posibilidad de que sus decisiones sean apelables contradice el principio de habilitación por el que se rige el arbitraje y lo desnaturalizarían en su integridad.**

Las anteriores son apenas algunas de las razones por las cuales la CEJ considera que es inconveniente, impertinente y peligroso que se les entreguen funciones jurisdiccionales a abogados particulares, a empleados de los despachos, a notarios, y a centros de conciliación y de arbitraje.

Sumado a lo anterior, con respecto a la remuneración de personas y entidades de que trata el último inciso de la reforma propuesta, se llama la atención sobre la manera anti técnica como se está regulando. Las remuneraciones que se establecen en el inciso bajo análisis, no son de la misma naturaleza tributaria que el arancel judicial. El arancel judicial es una contribución parafiscal, la remuneración de un empleado judicial es de carácter salarial y lo que se le pagaría a un notario tendría naturaleza de tasa. La tasa busca una “recuperación total o parcial de los costos del servicio, mientras que La contribución parafiscal busca la “financiación total o parcial de un sector específico”, en este caso el sector judicial.

Sin perjuicio de las discusiones en torno a las imprecisiones derivadas de las categorías tributarias que se asignan a cada uno de los aspectos identificados, la CEJ considera que no se puede confundir un rubro destinado a la modernización de la rama judicial (el arancel judicial) con un rubro destinado a retribuir los costos que se derivarían de los servicios prestados por los nuevos actores que quedarían investidos de funciones jurisdiccionales.

En consecuencia –y de no eliminarse la reforma al artículo 116 sobre la que la CEJ y tantos actores han insistido incansablemente- se considera que no se debe establecer una fórmula rígida a nivel constitucional que pueda derivar en posteriores dificultades al momento de ser implementada– la CEJ propone que la cláusula constitucional delegue a la ley para regular el régimen de pagos por los servicios a cargo de los nuevos actores con funciones jurisdiccionales. Dicha ley deberá regular los costos del servicio y prever el amparo de pobreza para los usuarios que lo necesiten y, de este modo, no afectar el acceso a la justicia.

2. 5 Régimen disciplinario

En sus observaciones al texto aprobado en primera vuelta, la CEJ llamó la atención acerca del inadecuado tratamiento que se estaba dando al tema disciplinario, habida cuenta de la gran importancia que se empezó a dar a la Sala Disciplinaria y a la eliminación de las disposiciones de la versión inicial del proyecto, tendientes a su mejoramiento.¹⁹

Sin embargo, durante el sexto debate, se han introducido reformas a la función disciplinaria, que son compartidas por la CEJ: la no inclusión del órgano disciplinario dentro de las denominadas Altas Cortes, su mecanismo de elección, la prohibición expresa de que conozca la acción de tutela y la posibilidad de que la ley cree la Colegiatura de Abogados, la cual podría ejercer privativamente la función disciplinaria frente a quienes ejercen el derecho. En efecto, varias de estas disposiciones atienden a las reflexiones que la CEJ planteó en su documento de observaciones precedente.

Con respecto a este tema, se sugieren para los próximos debates los siguientes puntos:

- ☐ **Se debe definir cuál será el periodo de los consejeros que integrarían el Consejo Nacional de Disciplina Judicial, puesto que en el texto aprobado en sexto debate, nada se dice al respecto.**
- ☐ **Se debe definir quién ejercerá la función disciplinaria sobre los consejeros que componen el Consejo Nacional de Disciplina Judicial, puesto que bajo el texto aprobado en sexto debate nada se dice al respecto.**
- ☐ **Se debe definir si existirá un solo sistema disciplinario para todos los jueces de la República; o si se preservará la propuesta actual en el sentido de crear un procedimiento especial frente a los Magistrados de Altas Cortes, cuyos procesos disciplinarios deberían pasar por la Comisión de Aforados, la acusación a cargo de la Cámara de Representantes y el juzgamiento a cargo del Senado, como lo establece el parágrafo tercero del artículo 235 aprobado en sexto debate; para por fin pasar al juzgamiento disciplinario a cargo de la Sala de Investigación y Juzgamiento Disciplinario de la Corte Suprema de Justicia (y, en el caso de ésta última, a cargo de los conueces) Desde la CEJ, se considera que la primera opción sería la más adecuada, puesto que la**

¹⁹ Señaló la CEJ en su momento que “La actual situación, en la que no se contempla reforma alguna, bien sea para eliminar la Sala Disciplinaria, o bien para mejorar su funcionamiento, es incomprensible, particularmente cuando las críticas más fuertes contra el Consejo Superior de la Judicatura se han concentrado en su Sala Jurisdiccional Disciplinaria. Esto se pudo constatar, por ejemplo, en el primero de los conversatorios sobre reforma a la justicia, organizados por la CEJ junto con el ICP, donde precisamente el Ministro de Justicia reconoció que la Sala Disciplinaria ha registrado una gestión que dista de las expectativas generadas a partir de la creación de este cuerpo. La posición del Ministro halló un respaldo mayoritario por parte de los asistentes a dicha sesión”.

complejidad y la diversidad de instancias que componen la segunda, hacen la función disciplinaria frente a Magistrados de Cortes inoperante en la práctica.

☐ En consonancia con la necesidad de unificar los procedimientos disciplinarios, se reconoce que para poder garantizar la doble instancia en el nivel de Altas Cortes se debe idear un esquema particular, pero respetando la esencia del que rige al de los demás jueces de la República. Una posibilidad sería que la Sala de Gobierno del Sistema de Administración Judicial nombrara, para periodos de cuatro años a tres de los Magistrados en ejercicio (uno por cada Corte), para que conozcan en primera instancia los procesos disciplinarios contra Magistrados de Cortes; siendo ejercida la segunda instancia por el Consejo Nacional de Disciplina Judicial.

☐ **Se sugiere que el órgano disciplinario de la Rama Judicial no discipline a los fiscales.** A juicio de la CEJ, el control disciplinario de dichos funcionarios debe quedar en cabeza de la misma Fiscalía General de la Nación, cuya decisión, de carácter administrativo, tendría las acciones correspondientes ante lo Contencioso Administrativo.

☐ Aunque hemos señalado en anteriores documentos que el control disciplinario de los auxiliares de la justicia no debe estar a cargo del órgano disciplinario, sino de las colegiaturas profesionales o técnicas a las que pertenezcan dichos actores; somos conscientes de las dificultades prácticas que podría tener esta propuesta, pues no todas las colegiaturas se encuentran organizadas y, además, porque no todas ellas podrían dar las garantías de que efectivamente se discipline. Por esto, hemos reconsiderado nuestra posición y apoyamos que la disciplina de los auxiliares permanezca en el Consejo Nacional de Disciplina.

☐ Respecto de la Colegiatura Nacional de Abogados, se sugiere que el término contenido por vía del párrafo del artículo 256 A **no sea optativo sino obligatorio**²⁰; mandato que debería estar seguido por un párrafo transitorio que establezca un término perentorio para la expedición de la referida ley. Además, y ante la incertidumbre de que el nuevo Colegio que se cree cumpla con las expectativas de calidad e imparcialidad, se sugiere que se establezca a nivel constitucional la posibilidad de que el Colegio Nacional de Disciplina Judicial pueda ejercer poder preferente.

☐ Finalmente, la CEJ aprovecha este espacio dedicado al régimen disciplinario para expresar su preocupación respecto del esquema de **Salas de Juzgamiento** disciplinario para Congresistas, al interior de la Procuraduría General de la Nación²¹. A juicio de la CEJ, esta disposición desnaturaliza

²⁰ "Párrafo. La ley **podrá** atribuir privativamente la función prevista en el numeral 6º de este artículo a un Colegio Nacional de Abogados, cuya creación y funcionamiento serán definidos por el legislador".

²¹ De acuerdo con el artículo 27 del proyecto: "Las investigaciones disciplinarias contra los Congresistas se adelantarán y decidirán en salas de primera y segunda instancia conformadas en el interior de la Procuraduría General de la Nación por Procuradores Delegados de las cuales no hará parte el Procurador General de la Nación".

el funcionamiento de este ente de control, a la vez que introduce el juzgamiento colegiado, propio de las Corporaciones Judiciales.

2.6 Otros comentarios

Finalmente, la CEJ quiere llamar la atención sobre algunas cuestiones puntuales del proyecto de Acto Legislativo de reforma a la justicia, que se considera deben ser revaluadas.

- **Pérdida de investidura sólo por violación del régimen Constitucional**

La CEJ observa con grave preocupación la inserción del término “constitucional” en el artículo 7 que modifica el artículo 183 de la Constitución Política. Esto implica que los congresistas ahora no perderían su investidura por violación al régimen **legal** de inhabilidades e incompatibilidades establecido por la ley 5ta de 1992 (artículos 280 y 282) que suman más de 20 causales, sino únicamente por las pocas causales que trae la Carta Política. Por ello, se considera que el artículo vigente no debe ser cambiado; mucho menos cuando al mismo tiempo se están haciendo otros ajustes que dan más garantías a los congresistas para el proceso de pérdida de investidura.

- **Comisión de Aforados**

Respecto de la “Comisión de Aforados”, cuya creación debería ser legal y no constitucional, se debería establecer un término máximo para que ésta emita su concepto sobre la existencia de mérito para acusar, pues de lo contrario esta instancia podría convertirse en el *Triángulo de las Bermudas* de los procesos penales y disciplinarios. Si no se optara por fijar el término en la Constitución, se debería dejar en claro que la ley lo establecerá.

Por otra parte, se llama la atención acerca de los requisitos que se exigen para ser miembro de esta Comisión, pues se dice que deben ser “**preferentemente**” (no obligatoriamente) “ex magistrados de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado o profesores eméritos de universidades públicas o privadas o profesionales del derecho que hubieren ejercido la profesión con buen crédito por más de 30 años”. Ello implicaría que estos miembros sólo tendrían que ser “**juristas de alta reputación**”, única exigencia establecida por el artículo, lo que conduciría a un perfil muy abierto y subjetivo. Con todo, los requisitos “preferibles” tampoco parecen los más adecuados, pues, por ejemplo, incluir a los Exmagistrados es contradictorio con la intención de que el acceso a las más altas dignidades de las jurisdicciones sea el final, y no un paso intermedio de la carrera profesional.

Finalmente, esta Comisión, que suponemos será remunerada, tendrá como única misión establecer si hay mérito para que el proceso siga ante la Cámara. Sin embargo, está conformada por nueve funcionarios, cifra que no sólo parece aleatoria sino también exagerada, si se compara con el número de miembros de la Sala Penal de la Corte (9); o del número de fiscales delegados

ante la Corte Suprema de Justicia (11); quienes tienen muchas más funciones y casos a su cargo de los que podría tener esta Comisión, que cuenta una población de aforados muy restringida y una función específica y muy preliminar. Por ello, se sugiere que el número de miembros de esta Comisión sea definido por la ley, a fin de que pueda ser adaptado de forma más expedita, en caso de que se presenten variaciones sustanciales en su demanda.

- **Costos financieros de los nuevos cargos que crea la reforma**

En consonancia con lo anterior, se debe llamar la atención sobre los costos financieros que se estarían generando con los nuevos cargos que crearía esta reforma constitucional. Actualmente, el presupuesto de las altas cortes representa el 16% del total del presupuesto del sector jurisdiccional²² de la rama judicial²³, el cual podría incrementarse como mínimo a un 18%, sólo teniendo en cuenta los gastos que generarían los cargos que crean en la reforma (asumiendo que tendrían sueldos de magistrados), sin contar con el personal de apoyo que seguramente estos requerirían.

- **Presentación personal de la denuncia**

En el párrafo primero que se propone como modificación al artículo 178 de la Constitución Política, se establece que las denuncias penales y disciplinarias contra congresistas, Fiscal General, Presidente de la República y Magistrados de las Altas Cortes, deberán ser presentadas personalmente y acompañadas de la pruebas que se tengan o de la solicitud de aquellas que se deban practicar. La CEJ ve con preocupación que se incluya esta exigencia dado que podría cohibir a potenciales denunciantes de dar a conocer a las autoridades hechos que merezcan ser investigados, pues seguramente ellos contarían con inferior poder al que, por regla general, tienen los aforados. Este requisito implicaría una disminución en las denuncias contra estos altos funcionarios y, en consecuencia, podría propiciar el incremento de la impunidad en torno a sus conductas sancionables. Se debe tener en cuenta que gran parte de la corrupción y criminalidad en el país se ha descubierto gracias a denuncias anónimas.

- **Captura de aforados**

El artículo 17 del proyecto establece que los aforados sólo podrán ser privados de la libertad con posterioridad al proferimiento de la “**resolución de acusación**”, salvo que se presente una captura en flagrancia. Al margen de las críticas que ha suscitado esta disposición entre la ciudadanía y los medios de comunicación, por considerarse una medida que se suma a las muchas garantías y etapas procesales que podrían dificultar el procesamiento de los aforados constitucionales, la CEJ considera inapropiada la inclusión del término “resolución de acusación” que es propio de la ley 600 de 2000. Esta ley actualmente sólo aplica para los Congresistas, situación que podría variar en

²² El sector jurisdiccional lo componen todas las cortes, tribunales y juzgados.

²³ Fuente: Datos obtenidos del Portal de Transparencia económica de la Presidencia de la República; cálculos CEJ.

cualquier momento mediante la reforma del artículo 533 de la ley 906 de 2004, que excluyó a estos aforados del sistema penal acusatorio, proceso el que no existe “resolución de acusación”, sino “imputación de cargos”²⁴.

- **Retención transitoria**

La CEJ reconoce que las variaciones que ha tenido la reforma al artículo 28 referente al derecho a la libertad han sido positivas, pues en la ponencia para primer debate se estaba autorizando el control de legalidad de las **capturas** a autoridades distintas a las judiciales²⁵, lo que constituía un retroceso enorme respecto a los avances en los derechos de los ciudadanos que se han logrado desde la Constitución del 1991. Sin embargo, con el texto actual se está incorporando la figura conocida como *retención transitoria* que ya fue estudiada y avalada por la Corte Constitucional²⁶ y revestida de importantes garantías. Esto haría inocua la modificación del artículo 28 o, en el peor de los casos, podría llevar a equívocos respecto de la vigencia de esas garantías introducidas por vía jurisprudencial, pues no todas ellas se mencionan en el texto aprobado en sexto debate (por ejemplo, la obligatoriedad de motivar la decisión, que las causales por las que proceda esta medida de protección estén reguladas en la ley, la urgencia y la necesidad de que la retención sea la única medida idónea para evitar que la persona perturbada se haga daño o se lo haga a un tercero). Además, en el texto propuesto se restringe la retención únicamente a situaciones de perturbación inducidas por bebidas alcohólicas, sustancias estupefacientes o alucinógenas; dejando por fuera otras situaciones de excitación que podrían justificar la adopción de esta medida preventiva para proteger la integridad de quien la padece o de terceros.

²⁴ De migrar a este sistema, debe tenerse en cuenta que las capturas por regla general requieren orden judicial y que la detención preventiva, además de ser ordenada por el juez por solicitud de quien ejerza las funciones de investigación, debe contar con inferencia razonable sobre la autoría o participación del procesado en el delito, además de varios requisitos (probabilidad de no comparecencia, obstrucción a la justicia o peligro para la sociedad o la víctima); los cuales constituyen importantes garantías a la libertad de los ciudadanos.

²⁵ El cambio al artículo 28 que se proponía en esta ponencia era el siguiente: “La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez o la autoridad competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley”.

²⁶ De acuerdo con la Corte, “la retención transitoria es una medida de protección destinada a prevenir que una persona que se encuentra en estado de transitoria incapacidad (ebriedad) o de grave, notoria y violenta exaltación, pueda cometer actos que afecten sus propios derechos o derechos de terceros. En este sentido, la medida estudiada tiene dos finalidades: busca proteger tanto al individuo que se encuentra en estado de transitoria incapacidad o de extrema excitación, como a terceras personas del peligro que podría suponer un comportamiento agresivo o simplemente descontrolado de una persona en tales circunstancias. Se trata por ejemplo de una medida extrema para proteger, por ejemplo, a quien decide lanzarse ebrio a una carretera de alta circulación y a los terceros que puedan verse afectados por este comportamiento o para asegurar los derechos de los miembros más débiles de una familia cuando un agresor se encuentra en estado de evidente, grave y violenta exaltación pero aún no ha iniciado un comportamiento delictivo”. (Sentencia C-720 de 2007. MP. Catalina Botero Marino).

Por lo anterior, se considera conveniente eliminar el artículo 1° del Acto Legislativo en curso.

- **Impedimentos para regulación del Acto Legislativo**

Aunque se entiende que los impedimentos no apliquen para reformas constitucionales debido a su carácter general, se considera que esta excepción no debería replicarse para la expedición de las leyes que desarrollen esas reformas, pues éstas, por ser más especializadas, podrían beneficiar de manera directa a los legisladores que participan en su trámite. Por ello, la CEJ rechaza la disposición contenida en el artículo 30 transitorio²⁷ y en su lugar propone que en los eventos en los que se presenten estos conflictos de interés, el quórum deliberatorio y decisorio pueda ser modificado, respetando unos topes mínimos que eviten que las decisiones sean adoptadas por las minorías.

3. Reiteración respecto de algunas reformas pendientes que no fueron incluidas en el proyecto en curso

3.1 Tutela contra sentencias

Otro tema que fue planteado en el anteproyecto de la reforma a la justicia, pero que resultó desestimado en el texto radicado en el Congreso, fue el de la regulación de la acción de tutela frente a providencias judiciales. Ante la impopularidad que conlleva por antonomasia cualquier reforma que pretenda tocar la acción de tutela y por los problemas políticos que se presentan entre las altas Cortes por no aceptar a ninguna otra como órgano de cierre, se optó por la exclusión de este importante y necesario tema dentro del proyecto de Acto Legislativo.

Este fue un aspecto destacado en varios escenarios, entre los que se destaca la Comisión de Expertos de Reforma a la Justicia, presidida por el Dr. José Alejandro Bonivento. Si bien la Comisión no llegó a una posición unánime acerca del tema, **sí se alcanzó un consenso en torno a la necesidad de introducir los siguientes ajustes en torno a la tutela contra sentencias:**

- ✓ Restablecer un término de caducidad de dos meses.
- ✓ Exigir la interposición por vía de abogado judicial para estos casos.
- ✓ Exigir que se hayan agotado los mecanismos ordinarios de defensa judicial, salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable.

²⁷ “Artículo 30. Artículo transitorio. No existirá conflicto de intereses cuando los Congresistas participen en el debate y votación del proyecto que modifique la ley orgánica del Reglamento del Congreso en desarrollo el presente acto legislativo”.

- ✓ Establecer la carga, en cabeza de la parte accionante, de demostrar la incidencia de la violación en la decisión de juez.
- ✓ Establecer límites a la intervención del juez constitucional para evitar que se sustituya la competencia del juez ordinario.
- ✓ Preservar el respeto al principio de jerarquía en la interposición de la acción.
- ✓ Hacer expresa la improcedencia de esta acción frente a decisiones de tutela.

Todos estos aspectos resultan necesarios para hacer frente a algunas dificultades que se han diagnosticado: 1) el abuso de la acción de tutela para emplearla como mecanismo de dilación judicial; 2) la interposición de tutelas temerarias contra providencias judiciales sin consecuencia alguna, puesto que en no pocos casos son redactadas por los apoderados judiciales pero suscritas por sus clientes, de manera que no se genera ninguna consecuencia disciplinaria alrededor de estas actuaciones; 3) los denominados *choques de trenes*, originados por discrepancias interpretativas entre Altas Cortes que han llevado, por ejemplo, a que en algunos casos la Corte Constitucional, por medio de la resolución de tutelas contra sentencias de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado –o bien al ejercer la revisión de tutelas resueltas en segunda instancia por tales organismos–, haya dejado sin fundamento los fallos de estas Corporaciones; 4) el desconocimiento de la jerarquía funcional existente en la Rama Judicial registrado, por ejemplo, en casos en los que sentencias de una Alta Corte han sido desestimadas por vía de la interposición de acciones de tutela contra dichas providencias ante jueces municipales y del circuito de otras especialidades judiciales, así como ante las Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura.

Ninguna de estas delicadas dificultades encuentra solución en el texto aprobado en primera vuelta del proyecto de reforma a la justicia. Si bien se entiende la impopularidad inherente a cualquier reforma a la acción de tutela, se considera ante todo que no se puede dar la espalda a la lamentable realidad que rodea a la situación de abuso de la acción de tutela en los casos en que es interpuesta frente a providencias judiciales y las múltiples vías judiciales que existen, que hacen difícil lograr la cosa juzgada.

Por tal motivo, se insiste en introducir las modificaciones referidas, varias de las cuales podrían ser objeto de ley estatutaria, antes que de reforma constitucional. Finalmente, se debe cerrar la discusión alrededor del órgano de cierre en materia de interpretación de los derechos fundamentales, la procedencia de la tutela frente a las providencias de Altas Cortes y los procedimientos para su resolución.

3.2 Precedente judicial

En el anteproyecto presentado a la Mesa de Justicia en septiembre de 2010, el Gobierno abordó un punto de vital importancia para el derecho colombiano: el sistema de fuentes del derecho. La fórmula sugerida inicialmente planteaba que los jueces estarían sometidos “*a la Constitución, al ordenamiento jurídico y a la jurisprudencia*”, a lo cual se agregó que las autoridades administrativas estarían sometidas “*a la Constitución, al ordenamiento jurídico, a la jurisprudencia y a su propia doctrina*”. La propuesta no fue de recibo, entre otras cosas por considerar que ello afecta la independencia de los jueces para interpretar la ley y la posibilidad de que la jurisprudencia de las bases sirva para interpretar la realidad social, es decir, de que los cambios jurisprudenciales se produzcan de abajo hacia arriba y no sólo desde las Altas Cortes hacia los jueces inferiores. Además, se señaló que establecer al *ordenamiento jurídico* como fuente de derecho constituye una redundancia, puesto que dicho ordenamiento está, justamente, conformado por todas las fuentes existentes en su conjunto. De igual forma, se consideró como controversial el tema del papel de la doctrina de las autoridades administrativas, a la vez que introduce problemas adicionales, como cuál sería el mecanismo de resolución de una contradicción entre la jurisprudencia y ésta última.

Sin embargo, para la CEJ es imposible desconocer la realidad que ha afrontado el derecho colombiano a partir de la vigencia de la Constitución de 1991. Con la consagración de dicho instrumento como *norma de normas*, la introducción de la acción de tutela y el establecimiento de la Corte Constitucional; el papel de los jueces cobró una gran importancia, como actores que representan al *derecho vivo* de nuestro país. En este sentido, la jurisprudencia se ha erigido como un instrumento fundamental para el estudio de instituciones jurídicas, de sistemas procesales²⁸ y de conceptos, que tradicionalmente eran definidos por vía de la ley y de la doctrina.

Es tan evidente esta situación, que el legislador ha reconocido paulatinamente la importancia de la jurisprudencia en diversas áreas del derecho, mediante la introducción de figuras procesales que ratifican dicha transición. A manera de ejemplo, se destacan los avances en las jurisdicciones contencioso administrativa y ordinaria:

□ Dentro de la ley 1437 de 2011, nuevo Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se introducen las figuras de las *sentencias de unificación de jurisprudencial* del Consejo de Estado, la *extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estados a terceros por parte de las autoridades* y el *recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia*. Todas estas, herramientas tendientes a garantizar un ordenamiento jurídico en materia contencioso administrativa en el que exista seguridad jurídica, coherencia jurisprudencial y claridad sobre el contenido de las instituciones fundamentales para esta jurisdicción.

²⁸ Destacamos, particularmente, el importante papel que ha tenido la jurisprudencia, desde los jueces de instancia hasta la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional; para la resolución de problemas jurídicos surgidos por vacíos y confusiones normativas, que han permitido definir el funcionamiento del Sistema Penal Acusatorio.

□ Dentro del proyecto de ley 196 de 2011 Cámara, Código General del Proceso cuyo trámite continua cursando en el Congreso, se propone la introducción de la *casación funcional*, en cuyo caso puede proceder su interposición cuando se acredite que es necesaria la intervención de la Corte Suprema de Justicia, por la novedad del asunto litigado, la unificación e integridad del sistema jurídico y la igualdad en la aplicación de la ley a todos sus destinatarios; o bien con la finalidad exclusiva de unificar la jurisprudencia nacional.

Así las cosas, Colombia debe dar un paso adicional, en el sentido de redefinir su sistema de fuentes del derecho y dar a la jurisprudencia un papel superior al de un mero *criterio auxiliar de la actividad judicial*. Sin embargo, la CEJ llama la atención sobre la importancia de que, como paso previo necesario para que este avance se consagre en la Constitución, se hace necesario un fortalecimiento de las relatorías de las Altas Cortes, a la vez en que se comiencen a dirimir contradicciones jurisprudenciales existentes, no solo entre Altas Cortes, sino al interior de estas mismas, puesto que incluso entre sus Salas, entre las Secciones de éstas y entre sus Subsecciones se han registrado posiciones disímiles en torno a la aplicación de normas y el contenido de instituciones jurídicas. Si se da el salto de convertir a la jurisprudencia como fuente del derecho sin haber realizado previamente este proceso de *depuración*, a lo único que se contribuiría sería a generar una mayor inseguridad jurídica, logrando el efecto totalmente contrario al que se alcanzaría en caso de estructurar un adecuado marco de implementación para tan importante reforma.

En todo caso, tomando como referente la propuesta realizada por la Comisión de Expertos de Reforma a la Justicia presidida por el Doctor José Alejandro Bonivento, la CEJ considera que se puede introducir el mandato de que los jueces, en sus fallos, deban hacer referencia a la jurisprudencia existente en la materia objeto del litigio que resuelven, de manera que acojan el precedente dominante o bien, apartándose razonadamente de él. De esta forma, se avanza en el cambio cultural que requerirá la redefinición del papel de la jurisprudencia en la labor del juez; a la vez que se evita atar a los falladores del país, puesto que se les permitiría disidir de los criterios jurisprudenciales mayoritarios, exigiendo como requisito para ello un riguroso ejercicio argumentativo²⁹.

3.3 Reforma a la Fiscalía General de la Nación y a la elección del Fiscal

Los tropiezos que se tuvieron para la escogencia del sucesor del Fiscal Mario Iguarán -que derivaron en una interinidad de 17 meses y en la posterior anulación de la elección de Viviane Morales Hoyos- pusieron de presente la conveniencia de realizar ajustes de rango constitucional y legal respecto al ente acusador del Estado.

²⁹ Cfr. Tamayo Jaramillo, Javier y Carlos Ignacio Jaramillo. *El Precedente Judicial en Colombia*. Bogotá: Universidad Javeriana, 2011.

Aunque la CEJ es consciente de que estos temas no deben incorporarse al proyecto de acto legislativo en curso, debido a que no han sido lo suficientemente debatidos y, además, porque algunos de ellos no podrían incluirse en este momento sin romper con el principio de consecutividad del trámite legislativo, sí considera relevante que estos asuntos comiencen a posicionarse en el debate público, a fin de avanzar en una reforma que permita el fortalecimiento organizacional de la Fiscalía.

Para iniciar esta discusión, se plantean las siguientes recomendaciones:

- ☐ Cambiar la ubicación de la Fiscalía en la estructura del Estado, pues su pertenencia actual a la Rama Judicial no se compadece con el Sistema Penal Acusatorio adoptado por el país en 2002, el cual supone la separación de las funciones de investigación y juzgamiento. En esta medida, se sugiere que esta entidad pase a ser un **órgano autónomo** como ocurre en otros países de Latinoamérica donde se encuentra implantado este sistema procesal penal, entre ellos Ecuador, Perú y Chile.
- ☐ Modificar el proceso de elección, para que sea la Corte Constitucional quien elabore la terna y el Presidente quien realice la elección. La asignación de esta función a dicha Corte finca en dos razones: (i) La inconveniencia de que sea la Corte Suprema de Justicia quien la elabore, dada la necesidad de diferenciar los roles de investigación y juzgamiento antes anotada, (ii) La estrecha relación que tienen el derecho penal y el constitucional, cuyo órgano de cierre es esta Corte. (No existe un vínculo tan estrecho entre el derecho penal y las especialidades que se encuentran a cargo del Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura).
- ☐ Hacer más estrictos los requisitos para ser Fiscal General de la Nación en dos sentidos: 1. Modificar la **experiencia general** de 10 a 20 años, con el fin de que lleguen personas que tengan una mayor probabilidad de tener la madurez profesional y emocional requerida para un cargo como éste. 2. Incluir como requisito adicional una **experiencia específica** mínima de 10 años en temas relacionados con las funciones del Fiscal General, como podrían ser el derecho penal, constitucional, la gerencia de organizaciones públicas o el diseño y seguimiento de políticas públicas del sector justicia.

Esta propuesta parte de la convicción de que la delicadeza de los asuntos a cargo de la Fiscalía y la complejidad de su estructura, no permiten que lleguen a su dirección personas que cuenten con experiencias ajenas a las funciones de la entidad, que las obliguen a iniciar su gestión aprendiendo los temas mínimos de funcionamiento de la misma. Así, si bien se debe brindar flexibilidad para que el nominador escoja entre un perfil gerencial o uno de corte penalista-pues uno u otro podrían ser complementados por el perfil del vicesfiscal-, lo que no puede ocurrir es que el Fiscal no tenga fortalezas en ninguna de estas dos áreas.

- ☐ Precisar que el periodo del Fiscal General es personal. Para la CEJ un periodo institucional es inconveniente, pues cuando se escogen reemplazos que vienen a completar periodos cortos se

dificulta la planeación de largo plazo, se limita la curva de aprendizaje y, en general, se debilita la figura del líder de la institución encargada de la persecución penal.

☐ Precisar que la ley estatutaria definirá las reglas para la conformación de la terna y el proceso de elección.

Esta última recomendación parte de la experiencia reciente, en la que se hicieron evidentes los vacíos jurídicos respecto a los plazos para la formulación de la terna y la ausencia de parámetros que garanticen la objetividad, publicidad y transparencia de los procedimientos. Como un aporte a la discusión sobre esta regulación, la CEJ propone el siguiente trámite para la elección del Fiscal:

☐ Dos meses antes del vencimiento del periodo del Fiscal en ejercicio, la Corte Constitucional elabora una lista de seis candidatos.

En el evento de que el cargo de Fiscal General quede vacante antes del vencimiento del periodo por la ocurrencia de alguna de las causales de falta absoluta (muerte, su renuncia aceptada, la destitución decretada por sentencia, la incapacidad física permanente y el abandono del cargo); se realizará de manera inmediata la conformación de las listas de seis aspirantes. Durante los dos meses que dura el proceso de elección quedará a cargo de la entidad el Vicefiscal, tal como ocurre actualmente.

☐ En un término no inferior a un mes luego de la elaboración de esta lista³⁰ se realiza una audiencia pública televisada con los seis preseleccionados. En esta audiencia se debe permitir que la academia y sociedad civil en general formule preguntas a los ternados.

☐ Dentro de los ocho días siguientes a esta audiencia la Corte elabora la terna de candidatos.

☐ Antes del vencimiento del periodo del fiscal, el Presidente escoge entre la terna enviada por la Corte.

Para garantizar el cumplimiento de estos términos, se deben establecer sanciones a los responsables, por ejemplo la pérdida de competencia. Así, en el evento en que la Corte Constitucional no elabore en el tiempo debido la terna, el fiscal podría ser elegido directamente por el Presidente. En el caso en que sea este último quien incumpla el término para la elección del fiscal de la terna enviada por la Corte, la elección podría realizarla directamente esta corporación.

Finalmente, será necesaria la revisión del Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación (Ley 938 de 2004) a fin de crear una estructura que permita un mejor cumplimiento de las funciones de la entidad. Entre ellas, valdría la pena estudiar la exclusión del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la Fiscalía, para convertirlo en una unidad adscrita al Consejo Superior de la Judicatura, propuesta que se fundamenta en dos razones principales: (i) la función que cumple el

³⁰ Este mes se ha pensado para que la opinión pública tenga la oportunidad de conocer a fondo los perfiles, antecedentes y probidad de los candidatos, de manera que cualquier tacha sobre ellos pueda salir a flote.

instituto no se circunscribe al ámbito penal, sino que abarca otras especialidades de la administración de justicia y (ii) El Instituto se encuentra circunscrito a una de las partes del proceso penal, lo cual podría afectar la igualdad de armas en el sistema acusatorio. Otros temas a tener en cuenta en esta reforma orgánica podrían ser la escisión de la Vicefiscalía en dos, una dedicada a los aspectos administrativos de la entidad y la otra dedicada a la política criminal, lineamientos jurídicos y control de procesos penales.