

CAPÍTULO 1

A PROPÓSITO DEL NUEVO PROYECTO DE REFORMA A LA JUSTICIA:

Intervención del Doctor Carlos Enrique Marín Vélez Magistrado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura en el foro sobre justicia en la Cámara de representantes

Vamos en contravía, porque toda reforma a la administración de justicia debe avanzar sobre el fortalecimiento de su independencia, la separación de las labores administrativas de las judiciales y la creación de unos pesos y contrapesos, que posibiliten una auténtica contabilidad de los poderes públicos. Los argumentos de índole económico mostrados, tampoco resultan convincentes, porque el desarrollo sostenido de una democracia está ligada a la independencia judicial y al respeto a las libertades y a los derechos básicos.

Todos los propósitos de reformar la Administración de Justicia naufragarán si no se le dota de una adecuada financiación. Esta reforma no pasará de ser un ejercicio intelectual y una utópica aspiración sí, como ocurre ahora, no se le entregan oportunamente sus recursos y se persista en privarla de fondos que le son propios. Como lo afirma el Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Diego Valadés, si el órgano judicial controla la constitucionalidad de las leyes y de los actos de las autoridades, pero el Gobierno y el Congreso controlan el gasto del poder judicial, de alguna manera se afecta su autonomía orgánica. Por ello el presupuesto de la Rama Judicial, cuyo manejo le disputa y le arrebató el ejecutivo, no debe ser un factor de negociación, ni la impartición de justicia debe ser objeto de negociación política. Más claro: la justicia es una función del estado, no del gobierno.

Los juzgados administrativos yacen desde 1.996 en el ideario de la ley estatutaria de la administración de Justicia, pero marchitos y finados por razones presupuestales. No bastó, para su funcionamiento lo ordenado por la ley 446 de 1.998 para que en un término de 3 meses se proveyera lo necesario para que entraran en funcionamiento, ni las muchas sentencias que ordenan hacer efectivo el cumplimiento del art 42 de la ley 270. La razón para desatender la ley y para desobedecer una sentencia judicial: la presupuestal. Ni siquiera la participación constitucional del Consejo de la Judicatura en el plan nacional de desarrollo, ha inmunizado a la Rama Judicial contra el desdén y la tardanza con la que suelen responder las autoridades económicas sus justísimas y probadas pretensiones.

Existe un interés político de la rama ejecutiva en colonizar la judicial. No hay justicia con la Rama Judicial.

Persiste una peligrosa tendencia a debilitar los controles que deben prevalecer en un Estado de Derecho. Se quiere un ejecutivo con menos controles y menos responsable y una Rama Judicial subordinada. Angustia certificar la precariedad de lo público, su falta de preeminencia.

Es ejercicio recurrente que la mayoría de las reformas judiciales sean edificadas sobre la base del descrédito de la justicia y para confrontar situaciones y retos coyunturales. Muy pocas han llenado el derecho de realidad social y casi todas apuntan más a la ley, que a la justicia.

Una Reforma a la Justicia que no se pregunta por los problemas que la constituyen; una Reforma a la Justicia que se ensaña en atacar los más caros valores jurídicos de la sociedad, como la propia tutela; una Reforma que se preocupa por los nombres de los cargos, o que no advierte que sus creaciones de antaño existen; una Reforma que sacrifica la independencia de la Rama cuando entrega facultades extraordinarias al Gobierno para intervenir en sus asuntos, es una Reforma que desconoce el marco jurídico político de una Nación que lucha por consolidar sus instituciones, en particular la estructura de justicia, y que, antes que reforzarle sus cimientos, la empuja al abismo de las críticas infundadas, la somete al escarnio y al sarcasmo, y la deja al fin, expuesta a la insensatez de una comunidad atribulada, que no alcanza a entender cuál es la verdadera causa de un caos que nos consume a todos los Colombianos

Evita el proyecto de reforma a la administración de Justicia, que carece, repito de exposición de motivos, ubicar la responsabilidad del ejecutivo en la agobiante congestión que asedia su dispensa. Un ejemplo:

La ley 640 del año 2.001 que reguló la conciliación, instituto bondadoso cuyo desarrollo ha frenado la administración pública al enviar a las audiencias a funcionarios medios, como lo son los abogados de las oficinas jurídicas y no facultar a los altos servidores, quienes como ordenadores del gasto, podrían sugerir fórmulas concretas de arreglo. No es de buen recibo en un estado de derecho que la excusa más generalizada para dilatar arreglos conciliatorios, por parte del estado, lo sea la presupuestal.

Presenta la iniciativa gubernamental vacíos que este debate debe colmar, como cambios en la etología judicial que no reclaman reformas a la Constitución . A lo sumo algunos precisos giros a la ley estatutaria de la administración de Justicia. Veamos algunos : limitar el uso de los recursos de apelación y de las consultas. Establecer, como ya lo planteó la Judicatura, el establecimiento de un arancel judicial. En Francia por cada acción administrativa ordinaria se exige el pago de 120 francos. El arancel desestimula la presentación de demandas temerarias o puramente formales, como las que presentan los abogados contra el Estado cuando pierden un proceso, alegando falla de la jurisdicción. En asuntos de responsabilidad extracontractual, en los cuales no existe la obligación de agotar la vía gubernativa , sería aconsejable crear sistemas de arreglo administrativo directo antes de acudir a la vía jurisdiccional. Así el ciudadano recurre primeramente a un comité indemnizatorio, integrado por un equipo multidisciplinario que estudia su caso y en un término perentorio y por resolución, si se dan los elementos para reconocerla, le oferta una indemnización.

En los procesos laborales de menor cuantía, los más frecuentes en la jurisdicción Contenciosa, se podría imaginar el diseño de un procedimiento oral, el que se surtiría en una sola audiencia en la que las partes están obligadas a presentar sus pruebas y sus alegatos, luego de las cuales y en la misma audiencia o en plazo muy reducido se dicte un fallo de única instancia.

Procesos en masa, originados por la misma causa y con fundamento en hechos similares, pueden tramitarse conociendo preferentemente la demanda más antigua, la que debe decidirse en un plazo breve (6 meses a lo sumo), de tal manera que los demás demandantes puedan acogerse a lo decidido y solicitarle a la entidad demandada que aplique la sentencia que decidió la demanda más antigua.

Muchos servidores y muchas de sus Corporaciones han sido agredidos por otras instancias del Gobierno, como cuando el Juez Suárez Vaca resultó sometido al escarnio público; los beneficios derivados de las políticas de sometimiento han sido puestos en vilo por sus propios proponentes; los cargos creados como en el caso de los jueces administrativos, no han sido provistos por la indisponibilidad presupuestal; las Sentencias y las Conciliaciones realizadas con el Estado no son solventadas oportunamente y se condicionan inexplicablemente al trámite de bonos que sólo favorecen a su emisor...

Un Juez de la República, sobre el proyecto de reforma a la administración de Justicia, expresaba: *“De ahí que los radicales afanes de quienes como detractores invocan la abolición del Consejo Superior de la Judicatura no resulta afortunada opción, como no sea para retroceder en el tiempo y resucitar el oprobio de la subordinación, la politización, la mediocridad y el clientelismo que en otras épocas hicieron del poder judicial algo menos que la cenicienta degradada del poder público”*¹

Desde el Consejo Superior de la Judicatura hemos advertido con insistencia en que dentro de la estructura del Estado, uno de sus pilares fundamentales es la Administración de Justicia. Cuando aumenta el número de homicidios, cuando se disparan las estadísticas de criminalidad, cuando afloran los secuestros y las extorsiones, las deudas insolutas, las controversias vecinales, los problemas de alimentos, o cuando los conflictos de familia se aumentan, se estrema la estructura de Administración de Justicia, que los recibe y canaliza a todos, sin tener la suficiente flexibilidad para crecer sus servicios.

Hoy, sumergidos todavía en una crisis anunciada por el Consejo Superior desde 1994, con inmensas restricciones presupuestales y sin el respaldo del Gobierno a través de su Ministerio del Interior y de Justicia, relegado hasta en su propia denominación, la situación se hace más compleja y requiere de un ponderado análisis que no puede dejarse al fragor de los sentimientos y de las pasiones inútiles, sino que exige el diagnóstico científico de las entidades y dependencias que el propio constituyente ha creado para ese efecto.

Antes que nada, sin vacilaciones, la pregunta que el país debe hacerse es, cuál es el contenido ontológico del Poder Judicial como tal, y qué representa dentro de ese esquema un Consejo de la Judicatura.

La justicia es una función del Estado, no del Gobierno ni de los partidos; su autonomía resulta de la relación proporcionada que debe existir entre todos los órganos del poder.

Dicha función debe desenvolverse en medio de una extrema armonía de fuerzas frente a los restantes poderes del Estado, de modo tal que se garantice su independencia y su autonomía, porque toda extralimitación, o cualquier intromisión, hace nugatoria la plenitud hermética de los derechos y garantías ciudadanas, que no se conciben sino en un constante y moderado equilibrio de poderes.

El poder que ejercen los jueces que es, como antes se ha dicho, un poder del Estado, no está ubicado en un órgano único, sino en una pluralidad de sujetos, cada uno de los cuales ejerce con plenitud la función jurisdiccional en el campo de su competencia.

El Consejo de la judicatura es un órgano constitucional dotado de atribuciones públicas al servicio de la Rama Judicial. Es necesario resaltarlo para advertir también lo que no es. No es una oficina representativa de los intereses profesionales de los jueces. Es, como lo afirmara Pascual Sala Sánchez, *“su órgano de gobierno, pero no su cámara corporativa”*.

¹ Juez 29 Penal del Circuito de Bogotá.

En el constitucionalismo de la segunda postguerra, el instituto de la judicatura ha sido entendido como un reflejo de la configuración del judicial, como un auténtico poder del Estado. Y es en Colombia donde en mayor medida ese propósito se ha conseguido.

David Góngora P, Ministro Presidente de la Suprema Corte Mexicana, ejemplariza cuando sostiene que, "...la función política de los órganos encargados de la impartición de justicia, consiste en no hacer política..." y cuando piensa "...Entre mayor sea la distancia que guarden los órganos políticos (Gobierno y Congreso) y los Judiciales, mayores serán también los efectos sobre la salud política del Estado".

"Por su naturaleza, - continua-, la contención política genera fricciones, tensiones, incluso enfrentamientos y crispación anímica colectiva. En un panorama de incertidumbre causado por la polarización de las fuerzas políticas, lo mismo que en un ambiente de relaciones políticas en equilibrio, los órganos de impartición de justicia juegan un papel medular: Se mantienen como un referente que ofrece una garantía de imparcialidad a los agentes políticos y a la sociedad. Por eso en los procesos de transición democrática, -culmina-, es prioritario fortalecer la Judicatura en todos los sentidos: profesional, técnico y autárquico."

Esto es precisamente, *-amigos míos-*, lo que se le quiere negar a la Rama Judicial en Colombia, cuando en un alarde de poder concentrado en el ejecutivo, se le amenaza su arquitectura constitucional y su modelo colegiado de gestión.

la *desjurisdiccionalización* de trámites en los que se requiera la participación del Juez cuando apenas bastaría una intervención policiva o la declaración de voluntad de las partes; la *descriminalización* de conductas penales que por su poca monta o su intrascendencia social no ameritan el desgaste administrativo de la función judicial; la eliminación de algunas formas rituales en los procesos, que sólo atiborran de papel los anaqueles mientras se consumen el tiempo de los funcionarios; el control a la proliferación de causas judiciales a través del robustecimiento de los mecanismos alternativos de solución de conflictos y de la regulación de expensas judiciales, entre otras, no figuran en el borrador, como no aparece tampoco una razonada y convincente exposición de motivos.

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA COMO SERVICIO PÚBLICO ESENCIAL

Llama la atención la calificación de "servicio público esencial" que se hace de la administración de Justicia, en contraposición a la "función pública" a que alude el artículo original de la Constitución de 1991.

La "función pública" se refiere a la actividad de un órgano público para realizar los fines del Estado: se trata de lo abstracto y genérico, lo institucional. El "servicio público" denota lo particular de la función, "la actualiza y la mantiene" en los términos del tratadista *Bielsa*.

Ahora bien, el calificativo de "esencial" que se añade al servicio público, indicaría que no se trata de un servicio público secundario o facultativo, como los hay, y que, en su lugar, se concibe como base para el mantenimiento del Estado y para la subsistencia física de sus asociados.

Un servicio público esencial debe considerarse necesariamente continuo, indefectiblemente adaptable a las necesidades de los asociados e invariablemente igualitario en su prestación para todos los ciudadanos.

Sin embargo, parecen importantes las siguientes observaciones:

La función pública a que alude el artículo 228 original de la Constitución (función jurisdiccional en éste caso), supone que ella como tal, sólo puede ser desarrollada por la propia Rama Judicial, como regla general de la Constitución.

Solo por excepción y por extensión expresamente concebida en la Carta fundamental, en ciertos y determinados casos, precisos y definidos, el Congreso de la República, las autoridades administrativas y los particulares, ejercen también dicha función.

Está claro que no le es dado al servidor público desbordar el ejercicio de sus funciones. Nuestro régimen constitucional supone que los servidores públicos están obligados a cumplir con la Constitución y la ley, sin excederla ni extralimitarla, esto es, que cada cual cumple su función: la función pública que le ha sido encomendada. A ello se refieren los artículos 6 y 121 de la Carta fundamental.

Siendo entonces la administración de justicia una función de conformidad con la Constitución, nunca jamás podría ejercer dicha actividad una oficina del Gobierno o de cualquiera otra Rama del poder público, que no fuera en particular la propia Rama Judicial.

En cambio, siendo servicio público esencial, podría radicarse o atribuirse legalmente su funcionamiento a cualquier entidad distinta, sin incurrir en extralimitaciones o desbordamientos.

Lo anterior indica que el proyecto busca afianzar constitucionalmente un espacio para acometer la independencia y la autonomía de la Rama Judicial, en la posibilidad de gobernar a la justicia desde una oficina central.

SUPRESIÓN DE LA SALA ADMINISTRATIVA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

Entre la Judicatura y sus servidores existe la misma distancia del controlador con el controlado y del vigilante con el vigilado. Resulta obvio y explicable que la supresión de unas plazas de Magistrados o el traslado de unos despachos judiciales genere oposición en los tribunales y en los circuitos donde se adopten las medidas de reordenamiento. Resulta igualmente entendible que la calificación integral de los jueces y los magistrados mortifique a un sector de la Rama Judicial: el menos productivo. Lo mismo sucede con el control de rendimiento y con los indicadores de gestión, uno de los cuales, el rendimiento esperado, aun ofrece resistencia. El hecho de ser Juez de los Jueces no hace de la Judicatura una amistosa institución. La descongestión, por ejemplo, no goza de aceptación en los despachos que se hallen al día y la organización de salas únicas no especializadas en los Tribunales no ha sido bien recibida en la Corte Suprema de Justicia. El control de rendimiento y de gestión institucional que la Sala administrativa ejerce sobre las altas Cortes y la Fiscalía ha venido desarrollándose lentamente como tardo ha sido el proceso de institucionalización de la Judicatura, en un medio donde culturalmente los jueces no solían rendir cuentas de su gestión a la sociedad. Hoy, hasta el propio estatuto de Roma, prevé mecanismos para evaluar e inspeccionar el rendimiento de los 18 jueces de la Corte Penal Internacional. No existe una democracia en la que falte un Consejo de la

Judicatura . Todos los sistemas judiciales de Iberoamérica han incorporado a sus sistemas los Consejos de la Judicatura y en ninguno existe la figura de ese supergerente que insinúa la propuesta del Gobierno.

A los jueces no les corresponde administrar ni legislar. Su oficio es el de juzgar y hacer ejecutar lo decidido. En esa tarea no se concibe intervención ajena de ninguna naturaleza.

Corolario de lo anterior es que no puede administrarse justicia sin estructura administrativa, lo que equivaldría, en otras esferas de la función pública, a que no se puede gobernar sin gobierno.

Eliminar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y dejar sólo al Director Ejecutivo, convertiría a este funcionario en un detentor, casi que absoluto, de todas las facultades y poderes que conlleva la administración de una rama del poder público como es la Judicial. Situación que de suyo y sin mayor necesidad de ser explicada, es inconveniente. Pero más que eso, totalmente peligrosa. Dicho funcionario sería lo que ya popularmente ha empezado a conocerse, como el “Supergerente”.

Este “Supergerente”, que se constituiría como el único en su género, pues no existe en ninguna de las otras Ramas del Poder Público (ni siquiera el Presidente de la República) o entidad estatal y tampoco del sector privado, a no ser que sea el dueño del establecimiento, fácilmente podría convertirse en una “rueda suelta”, donde lo omnívoro de sus facultades lo harían casi un emperador dentro de un Estado de derecho. Situación que, como es apenas obvio, no tiene justificación de ninguna clase.

Se pretende crear, un cargo que ya existe. La propuesta que se ha puesto a circular no es novedosa. La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, conforme a su actual estructura, existe desde 1996 (Ley 270 de ese año-Estatutaria de la Administración de Justicia).

COOPTACIÓN.

Desde el Plebiscito de 1957 nuestro sistema constitucional consagra la Cooptación. Hasta 1991 se preveía un sistema “cerrado” o “puro” según el cual los propios miembros de la Corporación llenaban las vacantes de su propio seno.

Pero a partir de ese año, con la nueva Constitución, se “abrió” el sistema, haciéndolo “mixto” para que la figura fuese menos elitista, más participativa, esencialmente democrática, pluralista, ajena a determinismos internos de las instituciones, más técnica y sustancialmente “meritocrática”.

Se conservó entonces el sentido y la tradición de la elección interna en las Corporaciones, pero determinada por el nombramiento de listas que proveen otras instancias, en lo que se consagró un equilibrio funcional de las Corporaciones, una sabia limitación de poder y, sin duda, el desarrollo a un principio de colaboración armónica entre las propias autoridades públicas, que denota transparencia.

La Cooptación pura es eminentemente autocrática: la Corporación elige caprichosa y subjetivamente a quien quiere, sin que se sujete la decisión a ningún parámetro en absoluto, distinto de su propio criterio, bueno o malo.

Reconocemos que las Corporaciones, y sólo ellas, tienen el mejor sentimiento para determinar quién podría hacer parte de su seno, preservar sus políticas de largo plazo, asegurar la estabilidad institucional y consolidar su existencia material e ideológica; Pero el mecanismo de la Cooptación concebido de manera

pura y cerrada, acusa de un vicio ético, porque literalmente “obstruye” toda participación externa y hace que la Corporación se constituya en un círculo elitista inaccesible para personas que, a pesar de sus calidades, carezcan de ascendente con la propia institución.

Bien atendió el Constituyente de 1991 estas razones para democratizar la figura, conservando de ella su esencia: Recogió entonces, desde 1957 hasta esos días, 34 años de experiencia institucional.

Creemos que las reformas constitucionales deben obedecer por excelencia, a un proceso cultural, a un trasfondo social, a una experiencia racional, y, a no dudarlo, la Constitución del 91 atendió enteramente ese principio.

No entiende entonces ahora ésta Corporación, cómo y porqué razones se insiste en la búsqueda del pasado, para mejorar lo presente, cuando lo que hay es fruto de enjundiosas crisis, esto es, que si volvemos atrás estaremos indefectiblemente atrapados por lo errores y los lamentos del ayer.

Siguiendo la filosofía del Gobierno de “devolverse en el tiempo” con sus reformas, un poco más allá, en la Constitución de 1886, llegaríamos a la elección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia por parte del Presidente de la República, con aprobación del Senado (arts 119-1 y 98-4), lo cual, de suyo, en nuestra democracia moderna y bajo el esquema de un Estado Social de Derecho, es inaceptable.