



Control del Poder Público, Sistemas de Selección de Magistrados e Independencia Judicial: Caso Corte Constitucional

Lina Fabiola Mejía Ávila

Universidad Santo Tomás
Facultad de Derecho
Maestría en Derecho Público
Bogotá, Colombia
2019

Control del Poder Público, Sistemas de Selección de Magistrados e Independencia Judicial: Caso Corte Constitucionalidad

Lina Fabiola Mejía Ávila

Tesis presentada como requisito para optar al título de:
Magister en Derecho Público

Director:
Andrés Abel Rodríguez Villabona

Universidad Santo Tomás
Facultad de Derecho
Maestría en Derecho Público
Bogotá, Colombia
2019

TABLA DE CONTENIDO

<u>INTRODUCCIÓN</u>	7
<u>Capítulo I.</u>	13
<u>TEORÍA DE FRENOS Y CONTRAPESOS Y PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES.</u>	13
<u>1. La teoría de frenos y contrapesos frente al principio de separación de poderes.</u>	14
<u>1.2. La aplicación de la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes</u>	20
<u>1.3. Origen y Desarrollo de la Teoría de Frenos y Contrapesos y Principio de Separación de Poderes.</u>	24
<u>2. La Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes en Colombia.</u>	36
<u>2.1. La evolución del principio de separación de poderes en Colombia.</u>	37
<u>2.2. Las reformas constitucionales a partir de 1991 que afectaron el Principio de Separación de Poderes y la Teoría de Frenos y Contrapesos.</u>	41
<u>Capítulo II.</u>	60
<u>INDEPENDENCIA JUDICIAL</u>	60
<u>1 Concepto y alcance del principio de la independencia judicial</u>	61

<u>3. La independencia judicial en la jurisprudencia de la Corte Constitucional</u>	78
<u>Capítulo III</u>	91
<u>LOS DILEMAS DE LA SELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DE LA</u> <u>CORTE CONSTITUCIONAL FRENTE A LA INDEPENDENCIA JUDICIAL</u>	91
<u>1. Régimen jurídico del proceso de selección de los miembros de la Corte</u> <u>Constitucional frente a la independencia judicial.</u>	93
<u>2. Consecuencias de la participación del poder legislativo y ejecutivo en la</u> <u>selección de los magistrados de la Corte Constitucional.</u>	102
<u>3. Alternativas al modelo actual de selección de los magistrados de la Corte</u> <u>Constitucional.</u>	120
<u>CONCLUSIONES</u>	131
<u>REFERENCIAS</u>	136
<u>NORMAS Y JURISPRUDENCIA</u>	155

AGRADECIMIENTOS

Agradezco primero a Dios por todas las bendiciones y oportunidades, como en esta ocasión, por permitirme culminar otro de mis proyectos profesionales. Agradezco a mi madre que ha sido desde el inicio de mi vida el ejemplo a seguir y la fortaleza que me ha facilitado superar todos los obstáculos. Así mismo, cumplir mis sueños. A mi familia por siempre creer en lo que hago. A mi amor que todos los días me brinda felicidad y apoyo. A todas aquellas personas que de una u otra forma colaboraron con la realización del proyecto mil gracias. A mi tutor al doctor Andrés Abel Rodríguez, por su orientación, acompañamiento, asesoría y compromiso, de lo contrario no hubiera sido posible culminar este trabajo de investigación.

RESUMEN

Este trabajo pretende resolver el siguiente problema jurídico: ¿Cuál es la incidencia que desde el punto de vista jurídico e institucional tiene el sistema de selección de los magistrados de la Corte Constitucional previsto en la Constitución colombiana en el ejercicio de sus funciones y en el Principio de Independencia Judicial? Este análisis se desarrollará en tres ejes temáticos: En el primero se estudian las características más relevantes de la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes en el ordenamiento constitucional. En el segundo se aborda el concepto de la independencia judicial y sus implicaciones para el ejercicio de las funciones de los magistrados de la Corte Constitucional. En el tercero se analiza la influencia del modelo actual de selección de los magistrados de la Corte Constitucional frente al alcance jurídico e institucional de la independencia judicial. Por tanto, el método de investigación utilizado es el deductivo y para el desarrollo del tema se consultó distintas y numerosas doctrinas, tanto nacionales como extranjeras, entre otros. Como resultado se encontró: La potestad constitucional conferida al órgano legislativo y al órgano ejecutivo para participar en el proceso de selección a los magistrados de la Corte Constitucional. Estas atribuciones previstas en el ordenamiento jurídico a otras instituciones del Estado, se representan en una facultad que brinda superioridad de estos últimos frente a los primeros. En consecuencia, puede afectar de manera grave el principio de separación de poderes y como efecto pone en riesgo la independencia en el ejercicio de los magistrados de la Corte Constitucional. Por tanto, se considera pertinente plantear un modelo elección que no se restrinja a unos requisitos mínimos y se incorpore mecanismos de designación que atiendan el principio meritocrático.

INTRODUCCIÓN

El poder del Estado es un conjunto de atribuciones y competencias concebido para garantizar la protección de los derechos y la libertad de los ciudadanos y, en general, para dar estricto cumplimiento a los fines estatales. Sin embargo, a lo largo de la historia, se ha comprobado que al permitir un poder absoluto y concentrarlo en una sola persona o corporación, existe un alto riesgo que quién ejerza el poder tiende abusar de él hasta el punto de convertirse en arbitrario e inclusive en tirano. En consecuencia, surge la necesidad de buscar formas de controlar y limitar el poder. Se establece así la separación del poder público, para desconcentrarlo y para que los órganos entre sí se vigilen, contengan y frenen. En este sentido, Montesquieu (1748) plantea que “el poder controle al poder”. No obstante, para obtener el efecto deseado, los órganos del poder público se les debe asignar el mismo rango de supremacía. De esta manera, se impide alguna subordinación que suponga alguna interferencia en el ejercicio de las funciones de los órganos del Estado.

En este sentido, la independencia se predica para todos los órganos, entendida como la libertad de decidir sin presiones ni influencias por factores externos, de manera que sus resoluciones o actuaciones se encuentren fundamentadas en la ley. En este sentido, esta exigencia se enfatiza cuando se trata de administrar justicia. Principalmente, cuando se trata de una corporación como la Corte Constitucional encargada esencialmente de vigilar y custodiar la carta política. Por tal motivo, se debe velar por que los miembros que componen este alto tribunal desempeñen sus funciones libres de influencias o de imposiciones que puedan llegar a alterar su independencia. Por tal motivo, es clave y

esencial la forma como son elegidos los magistrados de la Corte Constitucional. Teniendo en cuenta todo lo anterior, este trabajo pretende resolver el siguiente problema jurídico: ¿Cuál es la incidencia que desde el punto de vista jurídico e institucional tiene el sistema de selección de los magistrados de la Corte Constitucional previsto en la Constitución colombiana en el ejercicio de sus funciones y en el Principio de Independencia Judicial?

Para abordar esta problemática el presente trabajo se plantea la siguiente hipótesis: La potestad constitucional conferida al Presidente de la República como cabeza del poder ejecutivo de presentar una terna de candidatos y el poder de decisión concedido al Senado, que es una de las cámaras que integra el órgano legislativo, en el proceso actual de selección de los magistrados de la Corte Constitucional. Este tipo de atribuciones previstas en el ordenamiento jurídico a otras instituciones del estado, se representan en una facultad que brinda superioridad de estos últimos frente a los primeros. Teniendo en cuenta que una de las premisas indispensables para el funcionamiento del principio de separación de poderes, es que los órganos del poder público tengan el mismo grado de importancia para evitar alguna interferencia e intervención al aprovecharse de su ventaja. En este sentido, el no ponerlo en práctica puede afectar de manera grave este principio. Poniendo en riesgo, la independencia en el ejercicio de los magistrados de la Corte Constitucional. Por tal motivo, se considera pertinente plantear un modelo elección que no se restrinja a unos requisitos mínimos y que incorpore mecanismos de designación que atiendan el principio meritocrático.

En este sentido, la investigación de esta problemática surge del interés de conocer si existe un riesgo de ruptura de la independencia de la Corte Constitucional, en atención al proceso actual de selección de los magistrados de esta Corporación.. Así mismo, surge la

inquietud de determinar las consecuencias de la relación que se crea desde un comienzo entre los magistrados de la Corte Constitucional y la rama legislativa y ejecutiva.

Ahora bien, el método de investigación utilizado es el deductivo. En este sentido, se realiza un proceso de estudio que inicia con lo general y termina con lo particular. En otras palabras, se aplica una estrategia de razonamiento para deducir conclusiones lógicas a partir de una serie de principios. En este orden de ideas, la construcción de este trabajo, comienza con el análisis del Principio de Separación de Poderes y Teoría de Frenos y Contrapesos, tema básico para el análisis de la problemática planteada, como quiera que es aquí, donde se vislumbra, el origen, propósito, razón y necesidad de proteger y respetar este principio y teoría, mediante una reconstrucción teórica e histórica que abarca la consulta de distinta y numerosa doctrina nacional y extranjera, artículos de revista, ensayos, normas y jurisprudencia que sirve para sustentar, justificar y desarrollar el tema de investigación. De igual manera, el análisis del principio de la independencia judicial, no solamente enlaza su nexo con el tema tratado en el primer capítulo como quiera que están directamente relacionados hasta el punto que si el Principio de Separación de Poderes y la Teoría de Frenos y Contrapesos, se ve afectado indudablemente el Principio de Independencia se alteraría, sino también muestra la importancia que implica que las entidades que componen la estructura estatal actúen teniendo presente con independencia y más aún el sistema judicial. Por tal razón, los dos primeros capítulos son la base teórica que permite detectar los puntos neurálgicos y perjuicios derivados del actual sistema colombiano de selección de los magistrados de la Corte Constitucional. Por consiguiente, estos capítulos son esenciales e indispensables, toda vez que brindan todas las herramientas y fundamentos para determinar sí, la forma prevista en la Constitución para elegir a los magistrados, permite

aplicar el principio de separación de poderes que se contempla como medida para evitar un abuso de poder. Finalmente, poder establecer si está protegida la independencia en el ejercicio de los magistrados de la Corte Constitucional.

En este orden de ideas, se estudiará el marco conceptual de la Teoría de Frenos y Contrapesos y del Principio de Separación de Poderes, así como su evolución y aplicación en Colombia, determinándose así su importancia para impedir abusos y excesos del poder, que permiten de manera secuencial, el desarrollo teórico, conceptual de la independencia judicial y su alcance e importancia dentro de la estructura organizacional del Estado, como mecanismo que garantiza la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos, para lo cual se estudiarán algunas decisiones de la Corte Constitucional en las cuales se aborda el principio de independencia judicial. Se analizarán también los efectos jurídicos que surgen de la selección de los magistrados de la Corte Constitucional frente a la Independencia Judicial, a través de la revisión del régimen jurídico de este proceso de selección, y los perjuicios que se derivarían de la dependencia de los magistrados de la Corte Constitucional respecto del poder legislativo y ejecutivo. Así mismo, se determinarán las consecuencias de la posible ruptura de la independencia judicial a partir del proceso establecido en la Constitución para seleccionar a los integrantes del alto tribunal. En consecuencia, se propondrán algunas alternativas al modelo actual.

En suma, la finalidad de la presente investigación es determinar la incidencia jurídica e institucional que tiene el sistema de selección de los magistrados de la Corte Constitucional en el ejercicio de sus funciones y la independencia judicial. Por este motivo, este análisis se desarrollará en tres ejes temáticos: En el primero se analiza las características más relevantes de la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de

Separación de Poderes del ordenamiento constitucional colombiano. En el segundo se aborda el concepto de la independencia judicial y sus implicaciones para el ejercicio de las funciones de los magistrados de la Corte Constitucional. En el tercero se analiza la influencia del modelo actual de selección de los magistrados de la Corte Constitucional Colombiana frente al alcance jurídico e institucional de la independencia judicial.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, la presente tesis está compuesta por tres capítulos: el primero, sobre la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes, que, a su vez, está dividido en dos acápite: en el primero se expone el significado, el alcance, las características, la necesidad de la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes, al tiempo que presenta sus precursores, su origen y desarrollo. A su turno, el segundo acápite se divide en dos partes: en la primera se expone la evolución del Principio de Separación de Poderes en Colombia y, en la segunda parte, se desarrolla las reformas constitucionales que a partir del 1991 afectaron el Principio de Separación de Poderes y la Teoría de Frenos y Contrapesos.

El segundo capítulo, que se ocupa de la independencia judicial, se divide en tres acápite: en el primero, se desarrolla el concepto y el alcance de la independencia judicial; en el segundo, se expone el Principio de la Independencia Judicial frente a la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes, y en el tercero se estudiará la independencia judicial en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

El tercer capítulo, abordará los dilemas de la selección de los magistrados de la Corte Constitucional frente a la independencia judicial, y se divide en tres apartados: en el primero, se abordará el régimen jurídico del proceso de selección de los miembros de la Corte Constitucional frente a la independencia judicial; en el segundo, se expondrá las

consecuencias de la participación del poder legislativo y ejecutivo en la selección de los magistrados de la Corte Constitucional, y en el tercero se estudiará las alternativas al modelo actual de selección de los magistrados de la Corte Constitucional. Por último, se presenta las conclusiones más destacables de la investigación.

Capítulo I.

TEORÍA DE FRENOS Y CONTRAPESOS Y PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES.

Este primer capítulo plantea el marco teórico de los siguientes apartados de la tesis, permitiendo determinar la importancia del sistema constitucional de Frenos y Contrapesos previsto para controlar el ejercicio del poder, protegiendo así el Estado de abusos o excesos de poder para evitar caer en regímenes autocráticos y autoritarios. Para este objetivo, se concibe la necesidad del principio de separación de poderes establecido como una organización política que divide y desconcentra el poder. Este mecanismo se caracteriza por una radical diferenciación y especialización en la distribución de funciones, la asignación de una misma proporción e importancia del poder y la atribución de autonomía e independencia del ejercicio de las funciones de cada órgano del poder público, para que surta así el efecto deseado y no exista interferencia o incidencia, de manera que “el poder controle el poder”. De esta forma, se convierte en una fórmula exitosa y así un Estado evita caer en una tiranía. En este orden de ideas, este capítulo permite entender la importancia de aplicar y garantizar el Principio de Separación de Poderes y Teoría de Frenos y Contrapesos, a través de todos los elementos teóricos – históricos que se convierten en básicos y esenciales para el desarrollo de esta investigación. Reflejando así, la necesidad de controlar la distribución y asignación de funciones para cada órgano de poder para evitar la superioridad entre ellos y cumplir con el propósito delimitar el poder del Estado. En caso contrario, también se estudian sus consecuencias, las cuales, se reflejarían en una inestabilidad al ordenamiento jurídico afectando otros principios constitucionales como son

la independencia judicial. Por consiguiente, este capítulo representa un estado del arte arduo y riguroso que permite brindar fundamentos teóricos indispensables para el desarrollo del presente trabajo. En este sentido, se presenta en este capítulo dos acápite: el primero expone el significado, el alcance, las características, la necesidad de la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes, así mismo, se presenta sus precursores, su origen y desarrollo. A su turno, el segundo acápite se divide en dos partes: en la primera se presenta la evolución del principio de separación de poderes en Colombia y, en la segunda parte, se desarrolla las reformas constitucionales que a partir del 1991 afectaron el principio de separación de poderes y la teoría de frenos y contrapesos.

1. La teoría de frenos y contrapesos frente al principio de separación de poderes.

Para alcanzar los objetivos del primer acápite, en primer lugar se presentará una aproximación al contenido del principio de separación de poderes. A continuación, se expondrán algunas de las consecuencias en la estructura institucional del Estado de la aplicación de la Teoría de Frenos y Contrapesos y frente al Principio de Separación de Poderes. Se evidenciará la necesidad de proteger al Estado de los posibles abusos de poder, mediante la división del poder con una adecuada distribución de funciones, para que no exista un órgano más poderoso y donde ninguno influya sobre los otros, prevaleciendo la autonomía e independencia sin perjuicio de mantener una armonía y colaboración. De lo contrario, lo que podría ser positivo se transformaría en perjudicial. Por consiguiente, siempre y cuando mantenga sus características, se ha convertido en una herramienta útil en las democracias contemporáneas.

Finalmente, se muestra, el origen y desarrollo de la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes, reflejándose la causa que conllevó a buscar una solución para un problema latente que de no controlarse podía generar monarquías absolutas sin importar el país o la época, como quiera que el Estado estaría desprotegido y sujeto a una concentración de poder ilimitado. Así mismo, se menciona la evolución y los promotores que intervinieron tanto en el inicio como en el perfeccionamiento del método de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes y, de esta manera, se conocerán los elementos y características que lo componen hoy en día para que y que explican sus efectos.

1.1 El sentido del Principio de Separación de Poderes.

El principio de separación de poderes formulado en un primer momento por Locke y posteriormente perfeccionado por Montesquieu, surgió como una forma para combatir el desbordamiento de la monarquía. De esta manera, se conformó un sistema institucional donde el poder se limitara entre sí, como Sáenz, Montero & Sánchez (2005) lo explica: “los planteamientos de estos autores abogan por un poder dividido que representase la estructura estamental de las sociedades o sirviera como una forma de compartir el poder en los absolutismos monárquicos” (p. 26). La posibilidad del ejercicio del poder ilimitado conllevó a que uno de los autores más importantes del principio de separación de poderes, considerara la necesidad de frenar una potestad, por cuanto:

Es una experiencia perpetua, todo hombre revestido de una potestad, es inclinado a abusar de ella, y no se para hasta que no encuentra límites. La

virtud misma, quien lo diría, los necesita. Para que no puedan abusar del poder, es necesario que por la disposición de las cosas se modere una potestad a otra. (Montesquieu C.L, 1984 p. 237).

Bajo este contexto, se encuentra que por la conducta del hombre al contar con poder desenfrenado tiende a abusar de él. Por tal motivo, Montesquieu (1748) plantea que “el poder limita al poder”. En este sentido, el concepto de la “separación de poderes” se concibe como una forma de organización política. En este sentido, Kelsen (1995) presupone que “los tres llamados poderes pueden ser determinados como tres distintas funciones coordinadas del Estado, y que es posible definir las líneas que separan entre sí a cada una de sus funciones” (p. 319). Respecto a la connotación organizativa que implica el principio de separación de poderes, según Passerin d’Entrevès (2001), desde “la Constitución adoptada por el soberano, se ordena el ejercicio de la soberanía por distintos agentes y con determinadas finalidades” (p. 149). De esta manera, dividir el poder tiene como propósito diferenciar los diferentes campos de acción del Estado, mediante los cuales se materializa el poder político. De acuerdo a Huerta (2010), esta distinción se realiza así: “en primer lugar separando las autoridades de acuerdo con las funciones que van a realizar y delimitando a su vez su esfera competencial. Y en segundo lugar, estableciendo relaciones de cooperación y control entre los poderes” (p. 71).

En un sistema constitucional democrático donde el poder público atiende las dinámicas de la sociedad y las posibilidades efectivas del Estado, el poder debe estar revestido con las siguientes características: “a. estar distribuido, b. ser regulado, c. estar limitado, d. ser predecible, f. ser eficaz y g. estar controlado”(Valádes, 1998, p. 9). Esto significa que el poder debe estar compuesto por un conjunto de elementos necesarios para cumplir con las

demandas de la sociedad. Así mismo, para alcanzar los fines constitucionales y asegurar la organización racionalizada y controlada del Estado, Solozobal Echevarria (1981) indica que las distintas funciones estatales son “conjunto de órganos (poderes) separados, independientes y equilibrados entre sí” (p. 215). Estos elementos tienen como finalidad garantizar la objetividad de las decisiones de cada poder y así ninguno pueda influenciar o intervenir en el ejercicio de las atribuciones del otro, teniendo en cuenta que la importancia de los órganos del poder público debe ser por igual, previniéndose así la posibilidad de subordinación o usurpación de competencias. Esto no significa que no exista un control y vigilancia entre los mismos órganos, como Hamilton, Madison y Jay (1787), con fundamento en Montesquieu, lo pusieron de presente:

De estos hechos, que son los que guiaron a Montesquieu, es posible inferir con claridad que al decir: “No puede haber libertad donde los poderes legislativo y judicial se hallan unidos en la misma persona o en el mismo cuerpo de magistrados”, o “si el poder de juzgar no está separado de los poderes legislativo y ejecutivo”, no quería decir que estos departamentos no deberían tener una intervención parcial en los actos del otro o cierto dominio sobre ellos. Su idea, como lo expresan sus propias palabras, y, todavía con más fuerza de convicción, como lo esclarece el ejemplo que tenía a la vista, no puede tener más alcance que éste: que donde todo el poder de un departamento es ejercido por quienes poseen todo el poder de otro departamento, los principios fundamentales de una constitución libre se hallan subvertidos. (p. 66).

Definitivamente, las relaciones entre los órganos del poder público se deben caracterizar por un control y vigilancia, además de una armonía y colaboración en la búsqueda del cumplimiento de los fines estatales y así este principio logre combatir la concentración de poder, de lo contrario puede conllevar a la arbitrariedad. Para ello la mayoría de países adoptan la triple premisa de Montesquieu, como Gordillo (2003) lo explica:

“el que hace las leyes no sea el encargado de aplicarla ni ejecutarlas; que el que las ejecute no pueda hacer ni juzgar de su aplicación, que el que juzgue no las haga ni las ejecute”. Surge así el germen de los conceptos de Legislación, Administración y Justicia, conceptos que todavía se mantienen en constante elaboración precisando el lenguaje se habla ya más de “separación de funciones” antes de que la separación de poderes ya que el poder es uno solo (pp. 253-254).

Así, el principio de separación de poderes como lo indica Martínez Anzures (2004), “no debe interpretarse en el sentido que postula a tres soberanos sino a tres funciones o actividades en que se manifieste el poder público del Estado, es uno indivisible” (p. 23). De esta manera, el principio cumple con el propósito de coordinar el ejercicio del poder público e impide que sea una fuente de despotismo y arbitrariedad. En este sentido, al distribuir a cada rama del poder público una función distinta, no sólo se busca cumplir con los fines estatales sino principalmente, se busca fortalecer la moderación del ejercicio del poder, como Zippelius (1989) lo expone:

Es el resultado de la división del poder en distintas funciones y de la asignación de las variadas competencias, surgidas de esa división funcional, a diferentes órganos, pues, de ese modo, ninguno de los depositarios de las diversas atribuciones podrá ejercer la totalidad del poder ni atraer hacia sí las funciones encomendadas a las otras ramas del poder público, lo que evita, tanto la concentración, como el riesgo de arbitrariedad inherente a ella y, simultáneamente, estimula un ejercicio del poder limitado a las competencias de cada órgano y sometido a controles recíprocos orientados a prevenir y sancionar los eventuales desbordamientos (p. 293).

No obstante, la colaboración y armonía está inmerso dentro de la relación de los órganos del poder público, los cuales tienen asignadas diferentes funciones. En ningún caso se permite la extralimitación de competencias para que el poder no sea manejado por un sólo individuo. Para ello, debe existir la restricción que una persona ocupe varios cargos en los diferentes órganos, de lo contrario, se desvirtuaría el principio de separación de poderes. En otras palabras, la concentración de poder se evita al estructurar un sistema que concibe barreras creadas para permitir un control objetivo e imparcial y prohíbe la acumulación de atribuciones y funciones para impedir que el poder se convierta en desmesurado, desbordado y peligroso.

1.2. La aplicación de la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes

La búsqueda del sentido del poder se encuentra en la naturaleza que emana de la tendencia al abuso de él. Como Gómez Pérez (2016) lo expone:

Poder. 1. “Acaba siempre corrompiendo”. 2. Quienes tienen el poder durante mucho tiempo se provechan de él para el lucro y el de su familia. 3. Toque culto: citar a Lord Acton (1834-1902) “El poder corrompe; el poder tiende a corromper; el poder absoluto corrompe absolutamente” p. 50.

En este sentido, el poder absoluto por su esencia tiende a corromper y como consecuencia, las actuaciones de quién goza de él pueden ser arbitrarias, afectando gravemente la protección de los derechos y la libertad de los ciudadanos, situación que representa un peligro para los fines estatales. Como consecuencia, surge la necesidad de que el poder sea limitado para que así garantice y proteja el desarrollo de la personalidad de cada individuo. En este sentido, el riesgo para cumplir este fin, según Loewenstein (1965), se da cuando “aquel estado ha realizado en relación con aquellas instituciones destinadas a controlar y limitar el poder político, el actual retroceso que experimenta la libertad [que] se refleja en la poca fuerza o eliminación de dichas instituciones de control” (p. 69). De esta manera, el bienestar de cada miembro como objetivo de la sociedad y del gobierno no es compatible con el poder absoluto, por tanto, quién ejerce el poder debe seguir la Ley y no su voluntad, para que no se convierta en un obstáculo para el cumplimiento de los fines estatales y no sea un arma peligrosa al involucrar un hecho psicológico que disminuye la

capacidad de un individuo de ejercer con mesura el poder que no está controlado. Como Loewenstein (1965 a) expone:

El poder encierra en sí mismo la semilla de su propia degeneración. Esto quiere decir que cuando no está limitado el poder, el poder se transforma en tiranía y en arbitrario despotismo. De ahí que el poder sin control adquiera un acento moral negativo que revela lo demoniaco en el elemento del poder y lo patológico en el proceso del poder (p. 28).

De acuerdo con la explicación de este autor, es visible el elemento demoniaco y patológico, las implicaciones y los perjuicios que se pueden ocasionar cuando se permite un poder absoluto e ilimitado. En consecuencia, el control del poder político es una herramienta de carácter obligatoria, esencial e indispensable para un Estado organizado que produce una confiabilidad y credibilidad dentro de los miembros de la sociedad. Por cuanto, no se puede correr el riesgo de esperar los efectos del exceso de poder y la transformación en tiranía y arbitrariedad. Por eso, limitar el poder político según Loewenstein, (1965), tiene un alcance en la “comunidad sobre una serie de reglas fijas que obligan tanto a los detentadores como a los destinatarios del poder, se ha demostrado como el mejor medio para dominar y evitar el abuso del poder político por parte de sus detentadores” (p. 29).

En este sentido, el control de un gobierno radica en una estructura constitucional conformada por un conjunto de normas destinadas a regular a los que gobiernan como a los gobernados, y así materializar la voluntad estatal dominando la posibilidad de exceso de poder. Ahora bien, no es suficiente con la fijación de reglas, con su aplicación, sino que se

requiere de constancia, revisión, actualización y ajuste de la estructura jurídica, como Garita Alonso (2003), lo señala: “La modernidad y los cambios internacionales desbordan límites y alcances, se requiere de una amplia y pluralmente comprensión que abarque las nuevas fuerzas políticas y sociales, así como la penetración económica externa, para dar cabal a la presente realidad” (p. 6). Entonces, por la dinámica variable de la sociedad conlleva que se reajuste por cualquier alteración que exista como una intromisión, abuso o extralimitación del poder, para que no suceda estragos irreparables y sobre todo el Estado no se vea obligado a reparar e indemnizar los daños ocasionados por el poder arbitrario. Es necesario, además, tener en cuenta la imparcialidad de los órganos para ejercer el control, según Huerta Ochoa (2010), para “que no busquen únicamente incrementar el propio poder, independientes en su actuación del poder que deben controlar y cuya finalidad debe ser siempre velar por el respeto a la Constitución y al sistema jurídico que de ella emana” (p. 32).

La imparcialidad, autonomía e independencia de los órganos que ejercen el poder es indispensable para impedir la acumulación del poder, donde ninguno adquiera superioridad respecto a los otros, manteniendo una mesura para ello. El mecanismo más efectivo, como lo plantea Loewenstein, (1965) es la “distribución del poder entre diversos detentadores [que] significa para cada uno de ellos una limitación y un control a través de los checks and balance –frenos y contrapesos -, o como dijo Montesquieu en formula famosa, *le pouvoir arrête le pouvoir*” (p. 69). Resulta que no basta con realizar una distribución de funciones a cada órgano del estado para limitar y contener algún posible abuso de poder, sino también es esencial cuidar las funciones que se le asigne a cada uno. Sobre todo que estas atribuciones que sean concebidas legal o constitucionalmente no le adjudique algunos

órganos más poder e importancia que a los otros, al punto que estas facultades se conviertan en la fórmula para inmiscuirse y decidir indirectamente en otros temas fuera de su competencia, y así, poder acumular más poder, situación que impediría ejercer un correcto y adecuado control entre los poderes. Lo anterior, iría en contra del propósito del Principio de Separación de Poderes y la Teoría de Frenos y Contrapesos. Por ende, un posible abuso de este. Entonces, el respeto de las condiciones y características de la fórmula para limitar la concentración y exceso de poder es inminente.

En este orden de ideas, se debe trabajar mancomunadamente para impedir el desbordamiento del poder e impartir límites a través de la atribución de funciones específicas y diversas a los órganos del poder público, impartiendo controles y revisiones entre las mismas instituciones, procurando un equilibrio para su adecuado funcionamiento. Por tal motivo, Chauz (2013), enfatiza que la finalidad de este principio y esta teoría son “La formulación del Estado de derecho— limitar la posibilidad de un actuar tiránico por parte de quienes detentan el poder, respondiendo así a la necesidad propia de este tipo de organización, donde lo principal resulta ser la no intervención estatal para garantizar los derechos de libertad de los asociados” (p. 93).

En este mismo sentido, la separación de poderes y la teoría de frenos y contrapesos pueden lograr un adecuado uso de poder, de manera contenida y limitada. Bonilla Maldonado (2015), lo indica así:

Ahora bien, los sistemas de frenos y contrapesos usualmente también incluyen variable relacionada con los intereses sociales que debería representar cada rama del poder público. El principio de separación de

poderes parte de la base de que si el legislativo, el Ejecutivo y el Judicial se construyen de manera que representan diversos intereses, o los mismos intereses pero de diversa manera, es posible generar dinámicas de control mutuo que pueden moderar el uso de poder o evitar la concentración en pocas manos (p. 243).

En efecto, el sistema de frenos y contrapesos es esencial para moderar el uso del poder. De hecho, “ha servido innegablemente a los efectos de racionalizar el uso del poder, contener abusos, y promover una 'disputa creativa' entre las diferentes ramas del gobierno” (Gargarella, 2008, p. 18). En conclusión, es necesario que en un Estado su pilar sea la democracia y se controle el ejercicio del poder, donde se rechace la tiranía brindando una salida del absolutismo y así garantizar la protección de los derechos y la libertad de los ciudadanos.

1.3. Origen y Desarrollo de la Teoría de Frenos y Contrapesos y Principio de Separación de Poderes.

En virtud al concepto de Estado se ha desarrollado de formas diferentes la organización de una comunidad. Desde la *polis* griega constituida como una ciudad estado, pasado por la *civitas* romana y durante el largo periodo de las sociedades feudales, la característica básica fue la inexistencia de una unidad política en la que se pudiera imputar de manera directa el poder de decisión general. Entonces, el poder se encontraba repartido en varios ámbitos: la nobleza, la Iglesia y el imperio, que eran los centros de poder,

mientras que el estatuto del individuo era de sometimiento a su autoridad, entendiéndose el Estado como equivalente a la unidad política independiente.

Ahora bien, la concentración de poderes se presentó desde la poliarquía, hacia la monarquía, siendo objeto de cambio. Este poder se transfiguró, de acuerdo a lo mencionado por Fernández (2003) en “que la comunidad (soberana *in radice*) transfería al Rey el poder (*traslatio imperio*) a través de un pacto (*pactum subjectionis*) que convertía al monarca en soberano *in actu*” (p.153). El surgimiento de las monarquías absolutas de los grandes imperios europeos (Inglaterra, España, Francia), donde el poder del Estado se concentra en el rey, implicó que la soberanía, atributo esencial del poder del Estado, debe ser independiente y absoluta, y que el poder del monarca no estuviera sujeto a poderes terrenales, dado que los únicos límites que tiene son los mandamientos divinos y la ley natural. La constitución se crea con las revoluciones burguesas que dan luz al Estado liberal y gracias a los teóricos de la Ilustración, como Rousseau (1762) que aporta con la concepción de la voluntad general que legitima el Estado, y la teorización que Locke (1689) y el perfeccionamiento por Montesquieu (1748) del concepto de separación de poderes, permite la configuración de un modelo de Estado que busca romper con la monarquía absoluta y se articula en torno al principio de la soberanía nacional y la distribución del poder político entre el Parlamento y el Gobierno.

Los tratadistas clásicos que estructuraron los sistemas políticos de la antigüedad, en especial Polibio, asocian las bases de la moral como pilar de la sociedad y mencionan los efectos degenerativos que ocasiona el poder Camacho, (2011). En este sentido, para eliminar las debilidades el individuo se agrupa y en ese momento surgen los cuestionamientos morales del reproche de los comportamientos de algunos integrantes al

grupo y al mostrar como pilar el surgimiento del poder que inevitablemente trastorna en una sociedad. Ahora bien, autores como Aristóteles, Cicerón, Santo Tomás de Aquino y especialmente Marsilio de Padua proporcionaron una base fundamental para el principio de separación de poderes como solución frente al poder arbitrario y absoluto, planteamientos retomados por Locke en un inicio y perfeccionados por Montesquieu. Como lo señala Vile, (2007):

La obra desarrollada por Marsilio de Padua en el siglo XIV ilustra perfectamente el lazo existente entre la aparición del concepto de función legislativa y ejecutiva y el final de la visión medieval sobre la naturaleza de las leyes. Algo antes Santo Tomás de Aquino había utilizado la distinción, delineada por Aristóteles y Cicerón, entre las dos funciones del gobernante, la de establecer las leyes y la de administrar la comunidad política, pero Masilio fue mucho más allá al radicar el poder legislativo claramente en el pueblo, rechazando la idea de que las leyes positivas deberían someterse a una ley superior. Esto dotaba al poder legislativo de capacidad para crear las leyes, unas leyes concebidas como mandatos de autoridad legisladora” (p. 29).

Bajo este contexto, se encuentra que Marsilio de Padua establece en el siglo XIV la aparición y distinción entre el poder legislativo radicándolo en cabeza del pueblo y el gobernante, si bien para este autor la función judicial era la principal para el Estado. Además, niega la posibilidad de que las leyes positivas se sometan a una Ley superior. Por su parte, John Locke (1689) conocido como “el padre del Liberalismo Clásico Delaney , (2005) p. 18” concibe que las reglas son creadas para proteger los derechos y libertades de

los ciudadanos y están sometidos a ellas para preservar su vida y su propiedad. En principio, no se consideraría que el propósito del hombre sea concentrar y acumular poder en manos de uno o varios individuos de manera absoluta y arbitraria, pues de presentarse este caso, no sería acorde a los fines de la sociedad y del gobierno. En este sentido, Locke (1689 a), sobre el destino del poder que tiene el gobierno para que sea beneficioso para la sociedad, explica:

No puede ser arbitrario y caprichoso, sino que tiene que ser ejercido según leyes establecidas y promulgadas, para que el pueblo sepa cuáles son sus deberes y encuentre así protección y seguridad dentro de los límites de la ley; y para que también los gobernantes se mantengan dentro de dichos límites y no se vean tentados, por causa del poder que tienen en sus manos, a emplearlo con propósito y procedimientos que el pueblo no sabía de antemano, y a los que no habría dado voluntariamente su consentimiento (p. 145).

En relación con este contexto, Locke (1689 b) enfatiza lo siguiente: “Para que podamos ver que ni siquiera el poder absoluto, allí donde es necesario, es arbitrario por el hecho de ser absoluto, sino que por razón de lo dicho, tiene que limitarse a cumplir los fines” (p. 147). De esta forma, este autor realiza el planteamiento inicial de la necesidad de desconcentrar el poder, al determinar que este al ser absoluto es arbitrario y opuesto al propósito esencial del cumplimiento de los fines del Estado. Según Schmitt (1970), es destacable la forma como este autor considera la estructura de la separación de poderes, a partir de la distinción de la facultad legislativa, respecto del poder ejecutivo y del

federativo, y, además, señala que Locke enfatiza en la importancia de que las funciones del legislativo sean diferentes al ejecutivo y así conseguir un alto grado de controles y frenos.

Posterior al planteamiento efectuado por Locke, Charles-Louis de Secondat, barón de la Brède y Montesquieu en la obra *el Espíritu de las Leyes* (1748), perfecciona el principio de separación de poderes pensado con el propósito de garantizar la libertad e igualdad de los hombres tras observar la gran concentración de poder que sufría la monarquía en su momento. Según Montesquieu (1748): “Para que no pueda abusarse del poder es preciso que por la disposición de las cosas, el poder contenga el poder” p. 225-226). De esta manera, gracias a Montesquieu se da el perfeccionamiento de una estructura de organización que plantea la fragmentación del poder concentrado de las monarquías, generando un control recíproco entre los mismos órganos del poder público, en función de la protección de la libertad del individuo, para lo cual este autor se inspiró en el funcionamiento de la monarquía Inglesa. En este mismo sentido, Iglesias (2011), explica lo siguiente:

El Poder Legislativo encarnado en el Parlamento, el Poder Ejecutivo que comanda el Gobierno y el Poder Judicial que se encuentra en manos de jueces y tribunales de justicia. Estos tres poderes hasta el siglo XIX, habían permanecido concentrados en la figura del Rey. La libertad del individuo se ve amenazada si un poder se arroga a las facultades del resto. Cada uno de los poderes controlara al otro, con el fin de evitar que uno de los tres se convierta en un poder absoluto concentrado todas las funciones estatales. Estos poderes no pueden relacionarse entre sí (p. 22).

La forma que concibe Montesquieu la separación de poderes es orgánica. Teniendo en cuenta que la distinción del poder público, la divide en ejecutivo, legislativo y judicial. Así, de acuerdo con Schmitt (1970) este autor define tres ramas:

El Poder Legislativo, el ejecutivo para asuntos exteriores y el ejecutivo para la política interna. Por el primero, el príncipe o autoridad emite nuevas leyes para un cierto tiempo o para siempre y mejora o deroga las viejas. Por el segundo declara la paz y la guerra, envía embajadas y las recibe, vela por la seguridad y previene los ataques del enemigo. Por el tercero castiga los primeros y dirime los pleitos civiles. El último es el poder judicial (p. 213).

Si comparamos esta propuesta con la de Locke, se evidencian algunas diferencias. Según Alcántara Sáez, García Montero & Sánchez López (2005), dicho autor consideraba que el poder estaría dividido en Legislativo, Ejecutivo, Federativo y Prerrogativa. El primero estaría en manos del Parlamento, mientras que los otros residirían en el rey, puesto que la facultad de elaboración de leyes era el núcleo del poder donde el pueblo delegaba al gobierno. En cambio, Montesquieu estableció tres clases de poderes, el Legislativo, Ejecutivo y Judicial esquema que es muy usual en los estados modernos. Respecto a esta división, Clavero (2007) señala:

Comparece el del pueblo con el imperativo inmediato de que se establezca mediante la separación de tres poderes, el legislativo, ejecutivo, judicial, como fórmula frente al despotismo, siendo su medio ahora necesario la representación política, de la cual proceden directamente de los dos primeros

poderes, pues el ejecutivo se confirma que deja de imperar el jurisdiccionalismo (p. 80).

En cuanto a la forma como Montesquieu concibió la relación entre la rama legislativa y ejecutiva, este autor no omite la fuerza que tienen las Constituciones para guiar a los Estados. Sin embargo, Vile (2007), señala que este prestigioso autor adoptó:

La teoría del estado mixto para que sirviera de soporte a un sistema de división de poderes, de forma que los diversos “pasiones e intereses” de las distintas clases sociales impidieron que ninguna persona o grupo de personas se hiciera con el poder absoluto. Esto no quiere decir que Montesquieu olvidara por completo la noción de separación de poderes; esta idea seguía constituyendo la base de la Constitución de la libertad, como recordaba Montesquieu a menudo pero también se concebía al ejecutivo algunos poderes muy específicos y limitados para permitirle controlar a los miembros subordinados del ejecutivo (p. 106).

Ahora bien, Inglaterra fue el país precursor de este proceso de transformación del Antiguo Régimen, cuando triunfa la revolución de 1648-1688, que otorgó poderes al Parlamento, encontrándose que este sistema que desconcentra el poder público es una forma de garantizar el correcto ejercicio de las funciones estatales y además contribuye para garantizar de las libertades y los derechos. Según Aragón (1995), en Francia a mediados del siglo XVII “las ideas constitucionales del liberalismo francés en la segunda mitad del siglo XVII estarán influidas por las teorías de Locke y Montesquieu en mayor medida que por las ideas del ‘gobierno bien equilibrado’(p. 24). El artículo 16 de la

Declaración Revolucionaria francesa de 1789, definió los rasgos esenciales propios del Estado en torno de la idea de la constitución, teniendo como fuente de regulación de los poderes del Estado algunos criterios representativos e, igualmente, brindando la posibilidad de que el individuo goce de la libertad y así a actuar como ciudadano.

Por otra parte, en los Estados Unidos en 1787, después de la independencia de las trece colonias del Imperio británico, se adoptó una constitución basada en la soberanía del pueblo representado en el Congreso. Respecto de estos sucesos Clavero, (2007), señala lo siguiente: “Anticipándose en pocas semanas a la declaración de independencia de los Estados Unidos, Virginia se dota de *Declaration of Rights* y de Constitución orgánica, de una y otra sucesivamente, durante el mes de junio de 1776” (p. 78). Para el gobierno republicano, surgen varias dudas en torno a evitar que este se derrumbe. Según (Cueva Fernandez , 2012), “ Bailyn sólo apunta tímidamente a que la solución vendría de la mano de El Federalista, la serie de artículos redactados en prensa por Hamilton, Madison y Jay para apoyar las ratificaciones estatales de la Constitución de 1787” (p. 136).

La Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, efectivamente se guía por la obra *El Federalista*, Hamilton, Madison, & Jay , (1787), en donde se afirma: “La mayor seguridad contra la concentración gradual de los diversos poderes en uno solo, reside en dotar a los que administran cada uno de los poderes de los medios constitucionales y los móviles personales necesarios para resistir las invasiones de los demás” (p. 298). En este sentido, la Constitución Norteamericana de 1787 tiene una perspectiva con un doble interés, como (Blanco Valdés , 2010), expone:

La constitución americana recoge un esquema relativamente rígido de separación de poderes, que de un lado parte de atribuir a órganos diferentes cada una de las tres grandes funciones del Estado (legislativa, ejecutiva y judicial) y, de otro, del establecimiento de una serie de excepciones -de derogaciones, si se prefiere – a este principio de especialización funcional, tendentes a garantizar un verdadero equilibrio y contrapeso de poderes (*checks and balance*)” (p. 104).

Además, los derechos individuales se incorporaron en las primeras constituciones de Estados Unidos, como Sartori, (1994) lo explica: “Las constituciones de Virginia, Maryland y Pensilvania – entraron en vigencia en 1776. Incluían una declaración de derechos, pero su parte principal consistía en un “plan” o “estructura” de gobierno” (p. 228). La declaración de los derechos del hombre no era considerada para Madison y Hamilton como parte esencial de la constitución y, en consecuencia, se negaron a que fuera incluida en la Constitución de Filadelfia, por cuanto, para ellos lo realmente importante era fortalecer la estructura del gobierno constitucional. Así existiera una efectiva protección de los derechos. Para estos autores la característica primordial era el principio de separación de poderes pues, según Sartori (1994), “lo esencial que es la división consiste en “separar” al Ejecutivo del apoyo parlamentario, mientras que compartir el poder significa que el ejecutivo se mantiene con el apoyo del Parlamento o cae cuando le falta este” (p. 118). Entonces, Estados Unidos logra una verdadera separación de poderes porque el Congreso no incide en las actuaciones del Ejecutivo y sobretodo no puede intervenir en la destitución del presidente.

Por otra parte, el progreso del Estado durante el siglo XIX permite constatar los cambios, muchas veces esenciales, que exterioriza el sistema dibujado por la Declaración francesa de 1789 (Declaración los Derechos del Hombre y del Ciudadano). En este sentido, el liberalismo doctrinario acompañó las restauraciones monárquicas de la primera década del siglo XIX, aunque también significó un retroceso en la medida que sustituyó la soberanía nacional para ser compartida entre el Rey -que recuperaba poder- y el Parlamento. El sufragio universal surge en el liberalismo democrático de la segunda mitad de siglo, con el propósito de que el Estado adoptara una configuración institucional más próxima a la división de poderes y, más aún, el reconocimiento de derechos y libertades. Por su parte, los ingleses nunca se permitieron sostener que una constitución formal era indispensable para un gobierno moderno, entonces, según (Bruce , 1999), “fue su cultura de autogobierno, su sentido común y su decencia, lo que distinguió su compromiso progresivo con los principios democráticos; no constituciones de papel ni artilugios institucionales como control de constitucionalidad (p. 48).

En relación al anarquismo y el marxismo, fueron un referente teórico para las clases sociales más oprimidas, que en torno a los planteamientos de Bakunin y, especialmente, de Marx y Engels, se provisionaron de instrumentos organizativos, tales como los sindicatos y los partidos socialistas y comunistas, quienes eligieron una vía alternativa al Estado Liberal. Para ellos, el Estado de Derecho no garantizaba la práctica del principio de igualdad, donde el poder en este tipo de Estado se relacionaba con la expresión de los más fuertes. Entonces, surge el Estado Social de Derecho, siendo uno de sus impulsores “el jurista alemán HERMANNHELLER (1891-1933). Por primera vez en 1930 plantea la tesis al formular la alternativamente Estado de derecho y dictadura. Por el contrario, el Estado Social de

Derecho ha de proponerse favorecer la igualdad social real” (Villar Borda, 2007, p. 83). Este autor consideró brindarle al Estado de Derecho un contexto económico y social. Por ello, Alvarez Díaz , (2008), enfatiza que el Estado Social de Derecho, fue:

Una alternativa válida frente a la anarquía económica y frente a la dictadura fascista, y por tanto, sólo él puede ser la vía política para salvar los valores de la civilización. Dicha postura sólo quedaría institucionalizada hasta el año 1949. Por la Ley Fundamental de Bonn, que define la República Federal de Alemania como Estado federal, democrático y social y paulatinamente se fue extendido a otras latitudes (p. 224).

En cuanto a la estampida de la revolución bolchevique de 1917 genera un modelo de Estado, fundamentado en la dictadura de una clase social, el proletariado, que representó una ruptura con el referente liberal de 1789. En relación al modelo de Estado liberal-democrático, este sufre una ruptura en consecuencia de la crisis económica padecida en los años veinte y treinta del siglo XX. Como consecuencias del inconformismo frente al Estado Liberal Capitalista, según Díaz Guevara (sf) surgen en el Estado las ideas socialistas que en un principio se extendieron gradualmente por el mundo. Posterior a la Segunda Guerra Mundial se acogió el Estado Socialista en Europa del Este, en China, en algunos países de África, inclusive en Cuba y así desaparecieron, las dictaduras de la Europa del sur, durante los años setenta y principios de los años noventa del siglo XX. El “derrumbe del Muro de Berlín”, da por terminado la disputa de los dos sistemas, capitalista y socialista. El Estado Liberal Burgués termina en crisis e incide para el cambiar al Estado Social de Derecho. Al respecto, Ferrero Costa , (2004) precisa lo siguiente:

Tras la segunda posguerra mundial la doctrina alemana y la *ley fundamental de Bonn* (Alemania Occidental) argumentó sobre la posibilidad del Estado Social de Derecho, esto es, sobre un Estado de Derecho que actualizase los postulados liberales del Estado de Derecho y los armonizase con las exigencias de la justicia social. Mientras el Estado Liberal de Derecho descansó sobre las bases económicas, individuales capitales, de libertad absoluta de mercado apenas interferido, el Estado Social de Derecho corrige el individualismo mediante una política económica-social intervencionista planificadora y socializante (p. 317).

De esta manera, el Estado Social de Derecho se convierte en una propuesta de cambio y renovación en relación al Estado Liberal de Derecho. Sin embargo, por crearse sobre una estructura socioeconómica estaba prevista de debilidades que no aseguraban la justicia social ni la total participación ciudadana del proceso político. Las transformaciones del Estado Social de Derecho según Chauz Donado,(2013), conllevan a una valoración de los preceptos normativos los cuales no son suficiente. Ahora bien, en Alemania e Italia surge el fascismo y nacionalsocialismo, durante el período de entreguerras (1918-1939), ocasionándose en la forma de gobierno una fuerte crisis. En este sentido, la división de poderes y los derechos y las libertades desaparecen en favor del culto al líder, la sublimación de la raza o el destino.

Ahora bien, con referencia a la estructura del Estado, según Pérez Royo (1980), “en la forma política designada como Estado lo característico es que el poder político está monopolizado, concentrado en el Estado, en que no existe división del poder político; existe unidad del poder político, si bien con múltiples funciones diferentes” (p. 20). Las

formas de gobierno de los Estados contemporáneos, según Robledo de Dios (2017), son: “la presidencialista, la discrecional y la parlamentaria, que a su vez se admiten variantes, según el funcionamiento real del sistema de partidarios políticos imperante” (p. 42). El sistema presidencial de gobierno implementado en los Estados Unidos de América es el modelo a seguir en el resto de América, especialmente en Latinoamérica. Sin embargo, estos países no adoptan la totalidad de su esencia como quiera que el diseño original estadounidense está compuesto por una estricta separación de poderes y un modelo de pesos y contrapesos que cumplen el objetivo para el cual fue creado.

2. La Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes en Colombia.

Este segundo acápite se compone de dos segmentos. En el primero se expone los hechos relevantes de la aparición y desarrollo del principio de separación de poderes en Colombia con el propósito de mostrar un panorama de la evolución de este principio que fue contemplado desde las primeras constituciones y fue reforzado mediante varias modificaciones que surgieron por el contexto social y político, antecedentes históricos que evidencian la necesidad del control del poder público y lo peligroso que puede ser en Colombia un poder desenfrenado.

En la segunda parte se presenta el recorrido de las principales reformas constitucionales dadas a partir de 1991 que afectaron el principio de separación de poderes y la teoría de frenos y contrapesos, que a su vez se divide en dos subsecciones: en la

primera se aborda la reforma de la reelección presidencial aprobada mediante el Acto Legislativo No. 02 del 2004 y se analiza los efectos de la reelección presidencial de Álvaro Uribe Vélez; en la segunda se expone la reforma de equilibrio de poderes adoptada por el Acto Legislativo No. 02 del 2015 que entre otros cambios prohíben nuevamente la reelección presidencial.

2.1. La evolución del principio de separación de poderes en Colombia.

Desde las constituciones de 1811 y 1812 se estableció el principio de separación de poderes con ligeras variantes, como manera de protegerse del exceso y abuso del poder. Este mecanismo impedía que al momento en que se establecía la república en América se transfigurara en tiranía. De esta manera, se creó un escudo para mantener protegido al Estado del absolutismo o autoritarismo. Entonces, desde la primera constitución de Colombia, la de Cundinamarca de 1811, se estableció, según La Rosa & Mejía (2003):

Una monarquía limitada e incluyó principios como el de la separación de poderes y los derechos del hombre y del ciudadano, y en últimas fue el texto que sentó el precedente para posteriores Constituciones Liberales. Las demás Provincias que habían optado por separarse del Consejo de Regencia, teniendo en cuenta el paso que había dado Cundinamarca, defendieron con celo su propio derecho a la soberanía (p .40).

Posteriormente, en el artículo 10 de la Constitución de 1821 en la Gran Colombia se adopta el principio de separación de poderes, con esta estructura: “Ejecutivo (Presidente, Vicepresidente, y Consejo de Gobierno), Legislativo (cámara de senadores y de

representantes) y Judicial (Alta Corte de Justicia, Tribunales y Juzgados” (Suárez, 2004, p.27). Pese a que la división de poder fue acogida por las primeras constituciones bajo la influencia francesa y norteamericana con el propósito de eliminar cualquier ínfula de despotismo que brotara en los libertadores, este esfuerzo no fue suficiente y la guerra puso a este principio en riesgo de desaparecer. El manejo del poder durante la guerra no se caracterizó por su separación, todo lo contrario, se concentra en el ejército o en sus líderes. De esta manera, los generales fueron fundadores de la República, pasando del convencimiento firme del racionamiento del poder estimulado por la adrenalina de la revolución e independencia a una mera denominación de los órganos del poder en torno de la ley, donde el poder ejecutivo de un Estado no es el único que tiene facultades de dictar leyes toda vez que los demás poderes también cuentan con la misma potestad evidenciando una clara desproporción entre lo concebido y la realidad. La división de poderes fue un principio que se replicó en el artículo 36 de la Carta Federal de 1863 que por cierto en esta constitución disminuyó el periodo presidencial para reducir lo más posible el poder que se le atribuía a la rama ejecutiva. En la Constitución de 1886, en su artículo 57 se estableció la separación de poderes en donde contemplaba que: *“Todos los poderes son limitados y ejercen separadamente sus respectivas atribuciones”*, lo que en la práctica no funcionó, pues la casi totalidad del poder se concentró en el Presidente, con el beneplácito de la Corte Suprema de Justicia del siglo XX (Quinche Ramírez, 2009, p. 434).

Según Barreto-Rozo (2004) en su versión original la constitución de 1886 estructuraba el poder público así: “Por una parte, el legislativo, el ejecutivo y el judicial– no son absolutos sino limitados, y de la otra, que cada uno de los mismos debe ejercer sus respectivas funciones de forma separada” (p. 216). Respecto de la acumulación del poder

en cabeza del Presidente que se aplicó en la Constitución de 1886, esta situación constituyó un peligro al representar el poder en una sola mano puesto que, como Oria (1995) lo precisa, en “un sistema de carácter presidencial la mayor tendencia a la acumulación de poderes y al desbordamiento la tiene el ejecutivo, respecto del Presidente se torna especialmente relevante la regla según la cual “a mayor poder, menor tiempo para su ejercicio” (p. 61).

Posteriormente, se presenta el periodo denominado “el quinquenio” (Henderson, 2006, p. 76). Rafael Reyes, presidente de 1904 a 1909, tenía como propósito recomponer y restaurar al país de las secuelas dejadas de la guerra de los mil días, estableciendo medidas de recuperación económica, laboral, entre otras. Este presidente logró desarrollo en varios aspectos, entre ellos, transporte e industria y además fortaleció varias instituciones y entidades. Sin embargo, Reyes generó con la disolución del Congreso un régimen dictatorial de carácter autoritario” (Ocampo López, 2006, p.166). Pese a las intenciones de Reyes de armonía y de apoyo a los diferentes sectores del país, su gobierno se caracterizó por sus decisiones estrictas y en muchas ocasiones radicales como cerrar el Congreso. Según Torres del Rio (2015), otras actuaciones de este mandatario fueron:

Una de las primeras medidas que aprobó la Asamblea fue otorgar amplias facultades al Presidente para implementar su obra económica. También la aprobación de los decretos para reorganizar las rentas y aumentar impuestos, así como de un presupuesto anual para reemplazar la costumbre de hacerlo bianual, la promulgación del periodo por cuatro años, la aprobación de la ley de minorías políticas, la abolición de la figura del vicepresidente. (p. 23).

En este orden de ideas, un Presidente puede llegar a ser perjudicial pese a sus buenas intenciones y proyectos encaminados a una evolución y desarrollo en muchos aspectos de un país, como es el caso del General Reyes, que gracias a él, Colombia en varios sectores tuvo un gran avance y mejoría. No obstante, el deseo de perpetuarse en el poder a toda costa sin importar la forma ni el modo sobrepasando los derechos fundamentales y las garantías constitucionales se convierte en un mandatario perjudicial y nocivo para la salud de un Estado. Como Kalmanovitz (2010), menciona: *“En 1909 Reyes volvió a organizar una Asamblea Constituyente, con el fin de perpetuarse de manera indefinida en el poder, pero el rechazo de todos los partidos y facciones lo llevo a abandonar la Presidencia”* (p. 20). Siendo evidente y notable la imperiosa necesidad de detener la sed de poder del Presidente de la República para esa época el poder. De esta manera, el quinquenio se convirtió un ejemplo de como un presidente por el desespero de permanecer perpetuamente en el poder llegó a ser un tirano y teniendo como antecedente que la reelección y las facultades ilimitadas del presidente son un riesgo.

En conclusión, la historia de Colombia evidencia algunos casos en los que existió unas breves pausas de los gobiernos que se dieron al margen de la Constitución, como los gobiernos del General Reyes y del General Rojas Pinilla, donde la introducción constitucional de las facultades extraordinarias y el estado de sitio, permitieron al ejecutivo legislar, incluso de manera permanente, cuando la elaboración de la ley ya no corresponde solamente al legislativo, porque el ejecutivo puede tener la potestad de realizar esta función.

No obstante, con ocasión de la reforma constitucional de 1910 efectuada por el Acto Legislativo 03 de 1910, se estableció el control de constitucionalidad de las leyes que,

según Acuña , 2017), tuvo como objetivo “fortalecer el desarrollo de la democracia, como estrategia para mediar el conflicto bipartidista que vivía la sociedad colombiana desde el siglo XIX” (p. 11). Ahora bien, el Acto Legislativo 01 de 1936, concibió los órganos de poder: El Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial e incorporó la colaboración y armonía entre ellos, indispensable para el cumplimiento de los fines del Estado. Posteriormente, el Acto Legislativo No. 01 de 1946 modifica la estructura del Poder Estatal en el sentido de “Órganos del Estado” por “Ramas del Poder Público”.

2.2. Las reformas constitucionales a partir de 1991 que afectaron el Principio de Separación de Poderes y la Teoría de Frenos y Contrapesos.

De conformidad con el artículo 113 de la Constitución Política Colombiana, las Ramas del Poder Público son:

“La legislativa, la ejecutiva, y la judicial. Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado. Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines”.

En este sentido, las exigencias de separación, control y colaboración van dirigidas a todos los Órganos del Estado. De acuerdo con Barreto-Rozo (2014):

Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines. Bajo este marco

institucional, el control recíproco entre los órganos estatales ha surgido como expresión de un sistema que la tradición constitucional liberal ha denominado de “frenos y contrapesos”. La expresión “frenos” evoca la célebre frase de Charles de Montesquieu conforme a la cual para evitar que el ejecutivo y el legislativo se entrometan en sus propias funciones deben ser concebidos como un poder que “frena” el poder. El enunciado “contrapesos”, por su parte, expresa la idea lockeana de articular el gobierno a partir de dosis “moderadas” y “equilibradas” de poder para con ello prevenir la formación de nichos absolutos de poder que terminen estropeando los derechos de los individuos (p. 11).

El propósito del artículo 113 de la Constitución de 1991 al establecer para el poder público la separación, vigilancia y armonía fue basarse en la teoría de frenos y contrapesos. De igual manera, el Constituyente del año 1991 al adicionar a la estructura tradicional de las tres ramas de poder público unos órganos autónomos e independientes, pretendió que “el poder público, además de descansar en las tres ramas, lo hace también en órganos autónomos, lo que constituye en un nuevo modelo de organización del Estado, pues esos órganos no forman parte de ninguna de las ramas tradicionales” (Colección de Textos de Jurisprudencia, 2006, p. 98). Entonces, la Constitución de 1991 incorporó la actualización y agregó órganos del poder público que consideró pertinentes, de acuerdo a las necesidades del Estado. Según Quinche (2009), la implementación del control entre sí de los distintos órganos del poder público fue diferente como quiera que en la Constitución de 1886 fue casi nulo o casi inexistente, a diferencia de la Constitución de 1991 en donde, de acuerdo con lo afirmado por la Corte Constitucional, la relación entre los poderes públicos

siguiendo el modelo norteamericano de frenos y contrapesos, se sometió a ese tipo de controles.

En este orden de ideas, la estructura del Estado que propone la Constitución Política de 1991, está conformada por las tres ramas del poder público, los entes de control o fiscalizadores, la organización electoral, el Banco de la República, la Comisión Nacional del Servicio Civil, Corporaciones Autónomas Regionales, Entes Universitarios Autónomos, (Función pública) órganos que deben estar revestidos de autonomía con régimen constitucional especial. De conformidad a la Ley 1507 del 2012, la Comisión Nacional de Televisión fue reemplazada por la Autoridad Nacional de Televisión, agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del Orden Nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial, presupuestal y técnica. Entonces las competencias de la CNT fueron redistribuidas entre la ANTV, la Agencia Nacional del Espectro y la Comisión Nacional de Comunicaciones. Finalmente, mediante la Ley 1978 del 2019, elimina la Autoridad Nacional de Televisión y distribuye sus funciones en el Ministerio de Tecnologías de la Información y Comunicaciones y la Superintendencia de Industria y Comercio.

Por otra parte, el artículo 3 de la Constitución Política de 1991 dispone lo siguiente: “La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece”. Bajo este contexto, la diferencia con la Constitución de 1886 y la de 1991, según Kalmanovitz, (2003), radica en que:

Mientras en la Constitución de 1886 la soberanía emanaba de una nación católica, lo cual introducía subrepticamente el derecho divino, la de 1991 definió la soberanía como surgida del pueblo, entendida como conjunto de individuos libres e iguales. En efecto, la constitución de 1991 introdujo la noción de gobierno limitado por la voluntad de los ciudadanos por la más clara división del poder de Estado entre sus diferentes ramas (p. 100).

En virtud de ello, se encuentra que existió un radical cambio entre la Carta Política de 1886 y la de 1991, al considerar que en la primera la soberanía emanaba de la nación católica concepto reemplazado por la soberanía emanada del pueblo y por la voluntad de este se restringe el gobierno a través de la división del poder del Estado. Además, no sólo la Constitución Política de 1991 contempló el control entre las ramas y demás órganos determinados en ella, sino también la colaboración armónica equilibrada, característica principal para el cumplimiento de los fines estatales, como los previstos en el artículo 2 y 113 de la Carta Magna de 1991. Así mismo, se conserva la objeción presidencial a los proyectos de Ley y se fortaleció la Rama Judicial al permitir que constitucionalmente se revise los actos proferidos de los otros órganos del poder público.

La forma como se determina la distribución de funciones, en particular a la rama ejecutiva y específicamente al presidente, puede fortalecer la colaboración armónica o, por el contrario, puede producir hiper presidencialismo. Para el caso colombiano, el artículo 189 de la Constitución establece que

“corresponde al [Presidente de la República](#) como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: 1.Nombrar y separar

libremente a los Ministros del Despacho y a los Directores de Departamentos Administrativos.

2. Dirigir las relaciones internacionales. Nombrar a los agentes diplomáticos y consulares, recibir a los agentes respectivos y celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso. 3. Dirigir la fuerza pública y disponer de ella como Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de la República. 4. Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado. 5. Dirigir las operaciones de guerra cuando lo estime conveniente. 6. Proveer a la seguridad exterior de la República, defendiendo la independencia y la honra de la Nación y la inviolabilidad del territorio; declarar la guerra con permiso del Senado, o hacerla sin tal autorización para repeler una agresión extranjera; y convenir y ratificar los tratados de paz, de todo lo cual dará cuenta inmediata al Congreso. 7. Permitir, en receso del Senado, previo dictamen del Consejo de Estado, el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República. 8. Instalar y clausurar las sesiones del Congreso en cada legislatura. 9. Sancionar las leyes. 10. Promulgar las leyes, obedecerlas y velar por su estricto cumplimiento. 11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes. 12. Presentar un informe al Congreso, al iniciarse cada legislatura, sobre los actos de la Administración, sobre la ejecución de los planes y programas de desarrollo económico y social, y sobre los proyectos que el Gobierno se proponga adelantar durante la vigencia de la nueva legislatura. 13. Nombrar

a los presidentes, directores o gerentes de los establecimientos públicos nacionales y a las personas que deban desempeñar empleos nacionales cuya provisión no sea por concurso o no corresponda a otros funcionarios o corporaciones, según la Constitución o la ley. En todo caso, el Gobierno tiene la facultad de nombrar y remover libremente a sus agentes. 14. Crear, fusionar o suprimir, conforme a la ley, los empleos que demande la administración central, señalar sus funciones especiales y fijar sus dotaciones y emolumentos. El Gobierno no podrá crear, con cargo al Tesoro, obligaciones que excedan el monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de apropiaciones iniciales. 15. Suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales de conformidad con la ley. 16. Modificar la estructura de los Ministerios, Departamentos Administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales, con sujeción a los principios y reglas generales que defina la ley. 17. Distribuir los negocios según su naturaleza, entre Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos. 18. Conceder permiso a los empleados públicos nacionales que lo soliciten, para aceptar, con carácter temporal, cargos o mercedes de gobiernos extranjeros. 19. Conferir grados a los miembros de la fuerza pública y someter para aprobación del Senado los que correspondan de acuerdo con el artículo 173. 20. Velar por la estricta recaudación y administración de las rentas y caudales públicos y decretar su inversión de acuerdo con las leyes. 21. Ejercer la inspección y vigilancia de la enseñanza conforme a la ley. 22. Ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos.

23. Celebrar los contratos que le correspondan con sujeción a la Constitución y la ley. 24. Ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financieras, bursátiles, aseguradoras y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Así mismo, sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles.

25. Organizar el Crédito Público; reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; regular el comercio exterior; y ejercer la intervención en las actividades financieras, bursátiles, aseguradoras y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos provenientes del ahorro de terceros de acuerdo con la ley. 26. Ejercer la inspección y vigilancia sobre instituciones de utilidad común para que sus rentas se conserven y sean debidamente aplicadas y para que en todo lo esencial se cumpla con la voluntad de los fundadores.

27. Conceder patente de privilegio temporal a los autores de invenciones o perfeccionamientos útiles, con arreglo a la ley. 28. Expedir cartas de naturalización, conforme a la ley.”.

Entonces, estas facultades asignadas al Presidente son representativas y proporcionan un gran poder, pese a las restricciones previstas en la Carta de 1991. Respecto al peligro del hiperpresidencialismo, Rodríguez (2011), advierte que:

A pesar de las restricciones de la Constitución de 1991, es el centro del sistema político colombiano, ya que sus amplias facultades extra

constitucionales (clientelismo esencialmente) le permite superponerse al Congreso, espacio natural de representación nacional. Así, si la oposición parlamentaria, tendrá su asiento natural en el Congreso de la República, es necesario potenciar el espacio central de la democracia representativa, ya que sufre una debilidad evidente frente al todo poderoso presidente. El sistema presidencial clásico, puede mostrarnos como potenciar al Congreso frente al presidente (p. 156).

Es indispensable que las funciones asignadas al poder legislativo y al ejecutivo se lleven a cabo de manera separada para una mayor fluidez, aunque se debe tener en cuenta que cuando se presenta la segunda vuelta en las elecciones presidenciales, esta circunstancia puede traer secuelas, entre otras, se puede generar una posibilidad de coalición de minorías políticas repercutiendo en la coalición mayoritaria y a su vez, se crea una presión en el ejecutivo, pudiendo concurrir o no con la del congreso. El hecho de que las ramas del poder público compartan funciones puede llegar a convertirse en una práctica no saludable, es así que se insiste que se realice una separación de atribuciones y en que se tenga cuidado con no mezclar las funciones de las ramas del poder público. La Asociación Colombiana de Derecho Constitucional y Ciencia Política, (2001), de acuerdo a la Constitución, así lo enfatiza:

Las distintas ramas del poder se le asignan atribuciones para conocer de algunas funciones que no corresponden exactamente a su naturaleza. Por ejemplo: al legislativo se le otorgan atribuciones al juzgamiento, como en el caso de la Comisión de Juzgamiento del Senado de la República; al ejecutivo

se le otorga algunas funciones juzgamiento del Senado de la República. (p. 185).

Con respecto a las funciones que desempeñan las ramas del poder público a partir de la constitución de 1991 y como forma de evitar el absolutismo del poder del Estado, Varela Barrios (1998) explica cómo se enfrentó este reto: “hemos entrevisto, equivocadamente, como una situación indeseable o caótica, cuando se trata precisamente de lo contrario: crear el orden social e institucional como un proceso de equilibrio funcional entre intereses y puntos de vista diversos” (p. 177). En este sentido, la Asamblea Nacional Constituyente (1991) determinó que: “El establecimiento de un sistema equilibrado de distribución de funciones políticas entre los altos órganos del Estado, recuperando para la órbita del legislativo atribuciones que naturalmente le pertenecen en razón de la esencia propia de aquel y de éstas” (p. 7). Así mismo, tenía entre otros objetivos restablecer el equilibrio de poderes por medio del fortalecimiento del órgano legislativo, de manera que se consideraba “colocarlo nuevamente como instrumento productivo de la voluntad popular” y “como espacio privilegiado a la solución de las necesidades ciudadanas” (p. 2). En este sentido, la Constitución Política de 1991 realiza diferentes esfuerzos en sus regulaciones para conseguir el reequilibrio de poderes. Palacio Rudas (1992), sostiene que:

El artículo 150-10 superior limita el término de las facultades extraordinarias, somete su concesión a ciertas condiciones, exige la solicitud expresa por parte del gobierno, establece que su aprobación requerirá la mayoría absoluta de los miembros de una y otra cámara e indica que no se podrán solicitar para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas o para decretar impuestos. (p.134).

Bajo este contexto, se visualiza que definitivamente la Asamblea Constituyente de 1991 estaba decidida a crear una constitución que diera un giro renovador y diferente, incorporando controles y limitaciones para la división de poderes y para que existiera una armonía y balance de las funciones asignadas a cada uno. En relación al sistema de separación de poderes que se adopta en la Constitución de 1991, la Corte Constitucional destaca que a partir de la Carta Política de 1991, Colombia cuenta con un sistema flexible que implica una repartición de las funciones de los tres poderes y a su vez una colaboración armónica de los distintos órganos del Estado, para conseguir el correcto funcionamiento del modelo constitucional de frenos y contrapesos, teniendo que ser un sistema integral donde el protagonista es el control político constante para evitar un exceso de poder. La posibilidad que el ejecutivo sea más fuerte frente a las demás ramas y otros órganos del poder público debe ser mínima, según Vidal Perdomo (2005), quien recuerda que en “Colombia los poderes del ejecutivo son ampliados y la reelección del mandatario, es impuesta, dentro de sistemas políticas presidencialistas de por sí ya fuertes, los cuales carecen de controles y partidos políticos sólidos para desarrollar regulaciones efectivas” (p. 51). En ese sentido, se puede dar un caso de presidencialismo. En definitiva, el control frente al desbordamiento del poder por parte de una rama y órgano del poder público no solo debe ser continuo sino imparcial, efectivo y permanente.

2.2.1. La reelección presidencial inmediata aprobada por el Acto Legislativo 02 del 2004.

La reelección presidencial es una disposición controvertida, con defensores y opositores quienes presentan argumentos válidos. Entonces, el negar o aceptar la reelección

debe estar sustentado bajo los criterios de antecedentes, condiciones y contexto específico del país. Sartori (1994), una vez identifica las diferentes ventajas y desventajas de la reelección, concluye que si bien cada una tiene razones válidas advierte que si existe un latente miedo de caer en una dictadura se debe negar la reelección. En cuanto al caso de Colombia, en la Constitución Política de 1991, el periodo presidencial que se contempló fue de cuatro años y de acuerdo al artículo 197 de la misma Carta Política, se dispone la prohibición de elegir presidente a quién hubiera ejercido la presidencia. Sin embargo, el Acto Legislativo No. 02 de 2004 modificó el artículo 197 del texto constitucional y de esta manera, se permitió la reelección inmediata presidencial solo por dos periodos. Esta modificación significó la posibilidad que el periodo presidencial pase de 4 a 8 años, cambio que influye indudablemente en el modelo de Estado Social de Derecho propuesto en la Constitución de Política de Colombia.

Entonces, gracias a este cambio constitucional, Colombia permitió que el Presidente Álvaro Uribe Vélez fuera reelegido por un nuevo período. Posteriormente, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del Acto Legislativo No. 02 de 2004 mediante la Sentencia C-1040 de 2005, donde se analizó si la reforma acusada sustituía la constitución por alterar el principio de alternación en el poder al permitir la reelección presidencial. En este sentido, la Corte Constitucional concluyó que en el caso objeto de estudio el Congreso, como constituyente derivado, no se extralimitó en sus funciones, como quiera que no existió una modificación radical en la estructura básica de la Constitución. De igual manera, en la Sentencia en mención se incorporó que a esta modificación se debía someter un control político al igual que un control constitucional para que el ejecutivo no usurpará

las competencias propias del poder legislativo y se mantuviera el equilibrio de poderes sin llegar a la extralimitación de funciones.

Finalmente, la Corte Constitucional decidió que al modificar la Constitución, en el sentido de contemplar la figura de la reelección inmediata presidencial no transgredía el principio de separación de poderes, toda vez que la decisión final radicaba en el resultado de un proceso electoral y que, además, esta licencia de prolongación se surtía únicamente por un periodo adicional. De igual manera, se contempló dentro el acto legislativo varias formas y soluciones para impedir que la reelección inmediata confluyera a una situación de desigualdad entre el presidente en ejercicio y los demás candidatos, o se transformara en una concentración ilegítima del poder. Ahora bien, el permitir la reelección presidencial inmediata significó omitir el precedente histórico del quinquenio, momento que reflejó la importancia de controlar y limitar toda forma para que un Presidente de la República, representante con más relevancia del poder ejecutivo, no pudiera acaparar y perdurar más allá del periodo contemplado constitucionalmente, teniendo en cuenta que el Presidente puede manipular los otros poderes y modificar a su acomodo de las estipulaciones previstas en el ordenamiento jurídico con intereses personales y propios.

Posteriormente, se expide la Ley 1354 de 2009 que buscaba, mediante la convocatoria de un referendo constitucional, establecer la posibilidad de una reelección presidencial por un tercer periodo, es decir, el periodo presidencial sería ya no de ocho años, como se estableció en el Acto Legislativo No. 02 del 2004, sino de doce años, propuesta que beneficiaría en ese momento al entonces Presidente Álvaro Uribe Vélez. Con todo, esta pretensión se vio truncada por la decisión tomada por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-141 de 2010, donde se revisó la constitucionalidad de la Ley en mención,

considerándose esta vez que la pretendida reforma sustituía elementos estructurales de la Constitución, como el principio de separación de poderes, el sistema de frenos y contrapesos y la regla de alternancia en el ejercicio del poder.

En esta oportunidad la Corte Constitucional consideró que el Presidente al tener la posibilidad de ser reelegido por dos periodos sucesivos, trastocaba el equilibrio entre los poderes públicos y conllevaba a la acumulación, a un posible desbordamiento de poder e iría en contra de la alternancia establecida en la Constitución. Por tal motivo, esta Corporación declaró la inexecutable y de convocatoria a un referendo constitucional, como quiera que había sustituía el principio de separación de poderes como eje fundante del texto constitucional. Al impedir un referendo para que posiblemente se lograra por este medio la aprobación de una segunda reelección presidencial, se detuvo de manera parcial la pretensión del Presidente Álvaro Uribe de ampliar su permanencia en el poder y así abrir la posibilidad de un poder desproporcionado que tendría como titular de la rama ejecutiva. Gracias a esta intervención de la rama judicial se evitó que el sistema de división de poderes colapsara y no cumpliera su esencial función de limitar y controlar el poder.

2.2.2. Reforma de Equilibrio de Poderes Acto Legislativo 02 del 2015.

El Acto Legislativo 02 de 2015, “por medio del cual se adopta una reforma de equilibrio de poderes y reajuste institucional y se dictan otras disposiciones”, tenía como objetivo varias transformaciones constitucionales, algunas de las cuales a continuación se mencionan, de acuerdo a la incidencia que tienen del tema que nos ocupa. Una de ellas fue

la derogación de los incisos 5 y 6 del artículo 127 de la Constitución, los cuales contemplaban los parámetros de la participación del Presidente y del Vicepresidente de la República en la política, prohibiendo de esta manera, en las mencionadas campañas la utilización de los bienes o recursos del Estado. De igual manera, el artículo 197 fue susceptible de reforma, quedando prohibida la reelección presidencial, aunque esta disposición no cobijó al Vicepresidente siempre y cuando haya ejercido menos de tres meses durante el cuatrienio. En este sentido, esta reforma constitucional retoma lo inicialmente lo contemplado en la Constitución Política de 1991 con el propósito de reestablecer el equilibrio y balance de poderes, bloqueando así toda extralimitación que se pudo generar al admitir la figura de la reelección. En cuanto al rechazo por parte de la Corte Constitucional de la iniciativa del Presidente Uribe para que se aprobara una segunda reelección y la necesidad de prohibirla, Bernal Pulido, Caicedo, & Serrafiero (2015), explican que era un “cambio constitucional de tal calado que, de darse, implicaría una transformación esencial del Estado. Según la Corte, una alteración tan profunda modifica la identidad de la Constitución y solo puede llevarse a cabo mediante la convocatoria de una asamblea constituyente” (p. 12).

Así mismo, el Acto Legislativo No. 02 del 2015 buscó modificar el artículo 231 de la Constitución, al transformar el proceso de selección de los magistrados del Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado, atendiendo el criterio de equilibrio entre quienes provienen tanto del ejercicio profesional, como de la Rama Judicial y de la academia. Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado serían por cada corporación elegidos por medio de una audiencia pública, pero ahora se debe surtir antes una audiencia pública con la lista de diez elegibles enviada por el Consejo de Gobierno Judicial, esta

Corporación fue declarada inexecutable con las Sentencias C-285 y 373 del 2016. . El espíritu de esta modificación era intentar rescatar el principio de publicidad y transparencia mediante una convocatoria pública que gracias a ello permitiera que cualquier ciudadano conozca de este proceso y en un principio tenga la posibilidad de aspirar al cargo de magistrado de estas dos corporaciones. Sin embargo, este Acto Legislativo fue declarado inexecutable por las sentencias C-285 y C-373 del 2016. sí mismo, se modificó el artículo 232 de la Constitución Política, incrementándose de 10 a 15 años los requisitos de experiencia para ejercer el cargo de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado. Pese a que mediante el Acto Legislativo 02 del 2015, se buscaba cambiar el artículo 231 de la Constitución Política referente al proceso de selección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, no se modificó el artículo 239 de la Constitución Política de 1991 en relación con la forma de la selección de los magistrados de la Corte Constitucional. En este sentido, en la actualidad la terna la presenta el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional para que finalmente el Senado de la República elija por períodos individuales de ocho años a los magistrados de esta Corporación.

El Acto Legislativo No. 02 del 2015 reformó parcialmente el proceso de elección del Contralor General de la Nación, como quiera que la terna ya no se conformaría por las Cortes o los Tribunales, si se trata de la elección de los contralores departamentales, municipales o del distrito, sino que se integraría mediante convocatoria pública. De igual manera, se reforma en un sentido similar la forma de elección del personero. La modificación en mención va dirigida a endurecer en cierta medida el sistema de selección del representante de los entes de control, como contraloría, implementando la metodología

de la convocatoria pública e insertando en una medida la meritocracia. Se promueve así el principio de transparencia y publicidad, evitando que este tipo de elecciones se involucren los intereses personales y que las diferentes ramas tengan el poder de incidir en la selección de funcionarios que crea una cadena de favores y, de esta manera, evitar la manipulación de los órganos de vigilancia y el tráfico de influencias. Bajo en este contexto, con esta reforma, ya la rama judicial no interviene en este tipo de elección. No obstante, aún la rama legislativa cuenta con el poder de decisión para determinar finalmente quién queda como contralor o personero.

En este orden de ideas, se buscaba reformar de manera sustancial el sistema político e institucional contemplado en el Estado colombiano con el fin de transformar radicalmente la estructura concebida en la Constitución. No obstante, de los 26 artículos previstos en el Acto Legislativo No. 02 del 2015, tras la revisión de la Corte Constitucional mediante las Sentencias C-285 de 2016 y C-373 de 2016, quedaron tan sólo 15 disposiciones vigentes. La prohibición de la reelección presidencial se declaró exequible, de esta forma esta la disposición permaneció vigente más de once años, si bien debió ser revocada antes y regresar a la tradición que cumplía casi 100 años al momento de que se reformara en ese sentido la Constitución de 1991.

Ahora bien, la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-285 del 2016 reiteró la importancia de la separación de poderes, prevista en un sistema constitucional democrático con dos objetivos: el primero, la necesidad de limitar el poder y, el segundo, elevar el significado de los derechos fundamentales y las libertades para que así el Estado sea eficaz y esa garantía institucional se refleje en su autonomía e independencia. Partiendo de estos dos fines, se debe identificar las funciones estatales y además asignar a cada una de las

ramas del poder público las actividades que vayan a desempeñar de manera exclusiva y excluyente. En principio son tres órganos, el legislativo, ejecutiva y judicial; sin embargo, por la dinámica social que ha variado y se ha complicado a medida del tiempo, se origina los órganos separados y autónomos de las ramas ejecutiva, legislativa y judicial; por ejemplo, el **Ministerio Público, la Contraloría General de la República, el Banco de la República, el Consejo Nacional Electoral o la Registraduría Nacional del Estado Civil,** dominando entonces la colaboración armónica de poderes con la existencia de un sistema de controles recíprocos condesado en el artículo 113 de la Constitución Política y reforzado en el artículo 121, adaptando así una flexibilización de la versión original del principio de separación de poderes.

En conclusión, las sentencias C-285 y C-373 de 2016 visualizan una postura de la Corte Constitucional al considerar que mediante el Acto Legislativo 02 del 2015 el Congreso se excedió en el ejercicio del poder de la reforma constitucional, declarando de esta manera muchos de sus artículos inexecutable. De igual manera, la Corte encontró que los principios de autonomía e independencia y en especial el régimen de la separación de poderes se veían sustituidos porque el Congreso afectó el régimen de la Comisión de Aforados, el cual estaría encargado de la investigación, acusación y juzgamiento a los magistrados de las altas Cortes y al Fiscal General de la Nación.

Conclusiones del Capítulo I

- El reto de la división del poder es llegar a un punto de equilibrio en la asignación de funciones, donde se delimite la frontera y el alcance del poder de cada rama en su justa medida, de tal manera que no exista alguna con mayor poder o ventaja sobre la otra; así

mismo, no se puede perder de objetivo un balance entre la autonomía e independencia de cada órgano y la armonía y colaboración entre ellas, sin dejar de lado el control que debe existir entre las ramas, características que en la realidad resulta difícil pero no imposible que confluyan.

- Los precedentes históricos de las disposiciones legales y constitucionales de un Estado son vitales para no repetir los errores y aprender la lección, situación que no ocurrió en Colombia con la reelección presidencial, como quiera que se modificó el artículo 197 de la Constitución Política de 1991 mediante el acto Legislativo 02 del 2004, en el sentido de permitir la reelección inmediata presidencial pese a que 100 años antes aproximadamente, a raíz del llamado quinquenio, se había precisamente prohibido tal situación contemplada en la Constitución de 1886 por haber resultado perjudicial para Colombia.

- Es claro que brindar la posibilidad al Presidente de la República de Colombia de perdurar por un tiempo superior a los cuatro años es crear un riesgo eminente para que se desee más poder conllevando a querer obtenerlo empleando cualquier método, inclusive modificando el ordenamiento constitucional. Es importante que la magnitud del poder ejecutivo esté en concordancia con lo conferido al poder legislativo y poder judicial y, en general, que exista un balance entre las funciones e importancia entre las tres ramas del poder público, tarea que requiere de constancia.

- Por su alcance y todos los elementos que representa el Principio de Separación de Poderes y la Teoría de Frenos y Contrapesos, al ser esenciales para preservar el equilibrio del sistema previsto constitucionalmente, de verse alterado o amenazado, simplemente, se desestabiliza de manera secuencial y por completo toda la estructura del Estado, viéndose vulnerados los principios constitucionales como es el de Independencia y Autonomía de las entidades del Poder Público. Por tanto, su estudio se realiza en conjunto.

Capítulo II.

INDEPENDENCIA JUDICIAL

Este segundo capítulo, que tiene como objetivo determinar el significado del principio de independencia judicial y sus implicaciones para el ejercicio de las funciones de los magistrados y jueces, está compuesto por tres secciones: en la primera se desarrolla el concepto y el alcance de la independencia judicial para así establecer el significado y la importancia que tiene dentro de la estructura organizacional del Estado. Este principio se convierte en protagonista al tener como propósito garantizar los derechos de los ciudadanos y al preservar la objetividad de las decisiones de los jueces, las cuales deben estar fundamentadas en la valoración de los hechos y aplicación concordante y consistente de lo establecido en la Ley y en la Constitución. Por tanto, en esta sección se visualizarán las implicaciones de la independencia judicial y la necesidad de que este principio sea protegido y, así mismo, se indicará cómo supone una exigencia a la función judicial de transparencia e imparcialidad.

En el segundo acápite, se expondrá la perspectiva teórica de la independencia judicial, entendida como la ausencia de injerencias de otros poderes en el desarrollo de los cometidos constitucionales asignados a la rama judicial como administradores de justicia, frente al principio de separación de poderes concebido como un elemento estructural y fórmula para blindar al Estado de abusos del ejercicio de poder, para así cumplir los fines estatales. De esta manera, se mostrará a lo largo de este subcapítulo que estos dos principios esenciales para el cumplimiento de los fines estatales están directamente relacionados y cohesionados.

En el tercer acápite, se estudiarán algunas decisiones de la Corte Constitucional en las cuales se aborda el principio de independencia judicial, de manera que sea posible brindar un panorama general de la manera cómo el ordenamiento jurídico Colombiano regula dicho principio y así conocer los pronunciamientos jurisprudenciales respecto a este tema.

En definitiva, este capítulo es esencial para el desarrollo del trabajo, como quiera que permite establecer los componentes de la independencia judicial y la relación y nexo directo que tiene con el Principio de Separación de Poderes concebido como su base estructural. Por tanto, si este último se ve perturbado, indudablemente, el principio de independencia se ve afectado. Por tal motivo, se debe propender por garantizar el estricto cumplimiento más allá de los fundamentos teóricos, para esto, se debe modificar todas las disposiciones contrarias que en la práctica se conviertan en obstáculo para respetar el Principio de Separación de Poderes y todo lo que ello implica.

1. Concepto y alcance del principio de la independencia judicial

El concepto de independencia judicial, según el Instituto Latinoamericano de Servicios Legales ALternativos ILSA , (2003), “hace referencia a un conjunto de aseveraciones normativas y empíricas sobre los jueces en sus relaciones con los otros. Al tomar decisiones, los jueces independientes están libres de cualquier presión ejercida por actores externos” (p. 83). Esto significa que para garantizar el principio de independencia judicial es indispensable proteger la objetividad de las decisiones de los jueces y, por ello, se debe evitar cualquier intervención, injerencia o agente externo. En este sentido, Linares , (2004), recuerda que “la independencia es un concepto que indica que un juez interpreta el derecho

(dimensión positiva) libre de injerencias de las partes, de otros jueces, del gobierno, de la sociedad civil, etc., y sin sesgos subjetivos o lealtades políticas preconcebidas (dimensión negativa)” (p. 96). De esta manera, la independencia sirve de manera instrumental a la imparcialidad, no es el dogma de fe ni *a priori* absoluto more Kant, sino construcción positiva-político –institucional (Secretaría general técnica del ministerio de justicia e interior, 1994, p. 46).

Ahora bien, la concepción constitucional del principio de la independencia judicial proviene desde Inglaterra, como Rodríguez Villabona, Jaramillo Pérez , García Villegas , & Uprimy Yepes, (2018) lo describen:

La ley buscó preservar la posición tradicional de los jueces y tribunales en el equilibrio institucional y que no estuvieran sometidos al rey o cualquier otra autoridad. Durante la época de los Estuardo los jueces fueron objeto de frecuentes precisiones que interpretan el derecho según las instrucciones impuestas desde el trono. Por eso, después de la revolución se consideró que era necesario garantizar su independencia, propósito que solo se podía lograr si le concedía la inamovilidad en el ejercicio de sus funciones. Esta fue precisamente la decisión aprobada en la Ley de Establecimiento, la de garantizar que los jueces permanecieran en el cargo “mientras observan buena conducta” (*quandiu se bene gessrint*), al tiempo que se dispuso que fuera el Parlamento y no el rey quien juzgara su comportamiento (p. 167).

La búsqueda de una imparcialidad de los jueces en el ejercicio de sus competencias, cuyas decisiones estarían basadas en criterios normativos y objetivos, asegurando así que

no estuvieran sometidas a presiones e intervenciones externas, fue una prioridad en Inglaterra después de la Revolución Gloriosa de 1689 por observarse que de no ser así podía llegar a resultar sumamente peligroso para el equilibrio de poderes.

En cuanto a la independencia judicial también es concebida de manera concreta frente a los jueces, como Lousada Arochena & Ron Latas , (2015) lo explica:

A). Independencia Judicial Externa: 1). Insularidad de los jueces frente a otros poderes, en especial el ejecutivo, y ante la sociedad. 2). Neutralidad ideológica de los jueces, tendente a eliminar las influencias difusas del entorno del juez en sus decisiones. B). Independencia Judicial interna o autonomía individual de los jueces frente a otros jueces. C). Independencia económica y derechos profesionales y fundamentales de los jueces (p. 330).

Así mismo, es posible ampliar el significado de la independencia del juez, como Rodríguez Blanco, (2017) lo enfatiza: “sólo un Juez independiente puede garantizar los derechos de los ciudadanos, lo que se espera de un Juez es que sea independiente de las partes, pero que lo haga según las normas reconocidas en el sistema político” (p. 220). Es decir, el juez en el ejercicio de sus funciones tiene la carga de no dejarse influenciar y de esta manera no solamente cumple con sus funciones de acuerdo con la Ley sino también protege la democracia constitucional y, por ende, garantiza los derechos y la libertad del ciudadano. Es de advertir que la obligatoriedad de imparcialidad del juez, es una exigencia que viene intrínseca a su naturaleza. En este sentido, Lousada Arochena & Ron Latas , (2015) afirma:

La independencia judicial es un concepto contemporáneo ligado a los valores democráticos nacidos de la Ilustración y la Revoluciones americana y francesa, la exigencia de la imparcialidad del juez ha existido desde siempre en la Cultura Occidental, pues se considera un rasgo consustancial a la idea del juez, de manera que, precisamente si este no es imparcial – es decir si no es un auténtico tercero con respecto a las partes del litigio – no hay un verdadero juicio. P. 39

Entonces, la función que desempeña el juez representa un principio constitucional generando que en su ejercicio tenga inmerso el poder de decisión libre de presiones o intromisiones y además de ello por su significado cuenta con una característica, como Silva Bascuñan , (1963) lo explica:

La independencia es condición y consecuencia del reconocimiento de la especialidad de la función jurisdiccional y de la autonomía con ella debe realizarse por los Tribunales a que está confiada, para que pueda actuar al margen de interferencias presiones, o revisiones de otros poderes. La especialidad de la función consiste en que sólo a los órganos del Poder Judicial compete pronunciarse sobre los problemas propios de la jurisdicción, y por lo tanto, las demás autoridades (Parlamento, Presidente de la República, etc.) no puede influir en sus decisiones, ni modificarlas o dejarlas de cumplir ni arrogarse sus atribuciones, ni avocarse el conocimiento de los asuntos entregados a la competencia de los jueces (p. 529).

En este sentido, el respeto y aplicación del principio de la independencia judicial por su significado y alcance representa para un Estado la garantía de los derechos constitucionales de la libertad del ciudadano. Entonces, el ejercicio del poder judicial Villaverde Menéndez , Requejo Rodriguez , Presno Linera , Aláez Corral , & Fernandez Sarasola, (1997) “consiste en la potestad de ejercer la jurisdicción y su independencia se predica de todos y cada uno de los jueces en cuanto ejercen tal función, quienes precisamente integran el poder judicial o son miembros de él porque son los encargados de ejercerla” (p. 222).

Así mismo, la importancia de la independencia judicial la resalta Requejo Pagés , (1989), quién señala que “en el Estado de Derecho el órgano jurisdiccional debe ser independiente obliga a delimitar con precisión con respecto a que se impone la independencia, pero sobre todo a que fin responde tal imposición” (p. 116).

Ahora bien, hay amenazas que ponen en riesgo a la independencia judicial. Según Rodriguez Blanco, (2017) “el poder judicial puede ser agredido (...) desde tres frentes, por otro poder del Estado, el ejecutivo, por el poder que de hecho efectúa los partidos políticos y los poderes mediáticos” (p. 246). Entonces, el propósito de mantener y proteger la integralidad de la independencia judicial obedece, según Revelo Rebolledo, (2009) a diversos factores:

La separación de los jueces de las fluctuaciones políticas coyunturales y de los intereses de las mayorías justifica la defensa de la independencia de la justicia, pues si las decisiones judiciales dependieran del calor de las discusiones políticas del momento y respondieran a lealtades, precisiones o

injerencias indebidas, la sujeción al imperio de la ley – fundamento del estado de derecho o *rule of law*, no serán más que letra muerta (p. 85).

En definitiva, la vulnerabilidad y las amenazas contra la independencia judicial pueden provenir no sólo de otros órganos del poder sino de intereses políticos. Por lo tanto, se tiene el riesgo de presentarse de manera latente y persistente, significando así que se debe contar con una barrera de protección rigurosa y constante. En este orden de ideas, la independencia judicial se despliega en diversos niveles, como Chayer , *Ética Judicial y Sociedad Civil*, (2008), lo pone de presente en estos términos:

Siempre una referencia a un proceso judicial y a la decisión de una controversia, para lo cual un juez debe prescindir del interés, opinión, precisión y o amenaza de terceros, sean estos las partes en el conflicto, poderes públicos, grupos políticos o de afinidad – inclusive otros jueces y autoridades judiciales – poderes económicos, medios de prensa, opinión pública; y aun son sus propios perjuicios. Excepto en el último caso, las amenazas contra la independencia judicial son externas (p. 35).

Bajo este criterio, se podría concluir que en caso de que el órgano judicial tuviera intervenciones externas se ocasionaría un desconocimiento de su independencia. Como Rico, (1997) señala, “un sistema judicial dependiente constituye necesariamente el corolario de un régimen político autoritario” (p. 179). En este sentido, el poder judicial tiene como propósito el cumplimiento de las funciones asignadas a esta jurisdicción y para su ejercicio este órgano debe estar investido de independencia. Este elemento es indispensable como Villaverde Menéndez , Requejo Rodriguez , Presno Linera, Álaez

Corral , & Fernandez Sarasola, (1997) lo expone: “la independencia del poder judicial, no hay duda de que constituye una pieza esencial de nuestro ordenamiento como del de todo Estado de Derecho, y la misma Constitución lo que pone gráficamente el relieve al hablar expresamente del [poder] judicial” (p. 222).

Entonces, sí las decisiones tomadas por los jueces están basadas en la ley. Por supuesto, acuden al conocimiento de las herramientas del derecho, que les puedan servir para tomar decisiones que no vaya más allá del análisis de las consecuencias negativas o positivas vistas desde los intereses particulares o personales. En otras palabras, la aplicación del derecho objetivo, la función jurisdiccional, según Gonzalez Mantilla, (1998), se traduce en “la necesidad de establecer antes que una limitación, más bien una garantía” (p. 72), lo que significa que de conformidad al caso se aplique la norma adecuada según el ordenamiento jurídico. En este mismo sentido Aldunate Lizano, (1995) señala que “la razón funcional, tanto a la independencia frente al ejecutivo, como del principio de imparcialidad, así como de otro ámbito que se discutiría más abajo, se funda en la labor a desarrollar por el juez” (p. 12). Bajo este contexto, se encuentra según Gavala , (1989), que “la independencia es algo más que una garantía de la jurisdicción; es la nota esencial de ella” (p. 239). Ahora bien, en muchas ocasiones esta figura, definida teóricamente, se transfigura y se confunde en la práctica y se pierde así su esencia. Por tanto, se debe propender a proteger desde los distintos aspectos todo aquello que ocasione vulnerabilidad, como los medios de comunicación que pueden llegar a ser un camino para perturbar el principio de independencia judicial, según Alarcón Polanco E, (2002) lo advierte:

Ha de convenirse que los remedios para preservar la independencia judicial frente a los desbordes de la prensa y manipulación de la opinión pública,

debe rastrearse en los principios del sistema democrático. No cabe, concebir poder alguno sin control y los medios de comunicación no están exentos del axioma (p. 32).

De esta forma, la estructura organizacional del Estado para un debido y correcto funcionamiento de la justicia debe contemplar un sistema de control y límites previendo así cualquier situación que afecte ese sistema previsto para garantizar la institucionalidad jurisdiccional y las libertades de los ciudadanos. En este orden de ideas, Cabo Martín , (1997) asegura que “respecto del principio de participación, sólo la ley general lo garantiza al evitar el Poder Legislativo utilice el procedimiento para legislar para realizar actos de gobierno, administración y justicia, rompiendo la estructura de funcionamiento del Estado, anulando la división de poderes y destruyendo la independencia judicial” (p. 312).

En este contexto, es claro que la distribución de funciones y la delimitación de competencias son propicias para que el desempeño de cada institución sea correcto y, además de ello, sea un parámetro para evitar la intromisión de agentes externos. Por ello, el poder judicial por su fin misional tiene a su cargo la administración de justicia y por su naturaleza tiene la obligación de defender su independencia, evadiendo cualquier intervención que se intente por parte de los otros poderes u otros medios. Bajo este criterio Echeverría & Montufar, (2008), señala:

La independencia judicial se basa en la autonomía, no en la autarquía, y el juez para ser independiente requiere ejercer un poder político propio de cara a otros poderes con los que interactúa. Este poder se concreta en la

posibilidad real de imponer en un litigio su interpretación jurídica de Constitución o la Ley (p. 101).

En definitiva, la aplicación obligatoria del criterio normativo, jurídico y constitucional se convierte en la fuente y fundamento de las decisiones de la jurisdicción, convirtiéndose de esta manera en una garantía de que el desempeño de las funciones judiciales estén investidas de objetividad y no estén dirigidas a proteger intereses particulares e, igualmente, a respetar el principio de independencia judicial. Por lo tanto, como Lösing, (2011) lo explica:

Las constituciones surgidas en la Ilustración solicitaban una liberación de la actuación de los jueces de toda dependencia u obstáculo, externo o interno, que pudiera supeditarla a elementos ajenos al derecho. Detrás de este criterio de actuación late el derecho de los ciudadanos a ser juzgados exclusivamente desde parámetros jurídicos, y concretamente desde el ordenamiento jurídico positivo y común en el que se inscriben sus actuaciones en cuanto ciudadanos (p. 414).

De esta forma, en cualquier Estado se impone la existencia de un órgano judicial independiente, por cuanto es la fórmula de la libertad de una sociedad y todas aquellas implicaciones y beneficios que trae el respeto de este principio. Por tanto, el ideal desempeño de sus funciones, según Sharman, (1996) explica que:

Los jueces deberían tornar sus decisiones de acuerdo a la ley, de lo contrario no deberían estar influenciados por el ejecutivo, el legislativo o aún por lo que las personas podrían pensar. Bajo este punto de vista, el juez ideal es

aquella persona instruida en la ley y que es independiente, de manera que él o ella serán guiados en la toma de decisiones únicamente por el conocimiento legal y la experiencia judicial (p. 3).

Por consiguiente, la estabilidad institucional de un Estado depende en buena medida de que disponga de un sistema que garantice y defienda la independencia judicial como Banco Interamericano de Desarrollo, (2006) lo enfatiza: “Al establecer estructuras institucionales que conducen a niveles elevados de independencia judicial, las cortes se han vuelto menos sumisas y el Poder Judicial se ha posicionado en relación con otra ramas del gobierno” (p. 87).

2. El principio de la independencia judicial frente a la teoría de frenos y contrapesos y el principio de separación de poderes

Uno de los autores más reconocidos que estructuró y brindó el fundamento ideológico de la separación de poderes fue Montesquieu, (1748) quién en su obra *El Espíritu de las Leyes* fue enfático al establecer la necesidad de que el poder judicial conservara su independencia, como lo señala Montesquieu, (1748) en estos términos:

No hay jamás libertad, si el poder de juzgar no está separado del legislativo y ejecutivo. Si estuviera unido con el legislativo, sería arbitraria la potestad sobre la vida y libertad de los ciudadanos; porque sería legislador el juez. Si estuviera unido con el ejecutivo tendría el juez todas las facultades de un opresor. Se perdería todo, si un mismo sujeto o cuerpo de magnates, nobles,

ó pueblo, ejerciesen estos tres poderes; el de hacer leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o los pleitos entre particulares p.p. 239 -240.

Bajo este contexto, si las competencias y atribuciones del órgano judicial son invadidas por los demás poderes o la justificación de sus decisiones no está basada en el ordenamiento jurídico se produce una situación que puede llegar a ser perjudicial, siendo la independencia una premisa del principio de la separación de poderes. Por ende, de no darse aplicación, la arbitrariedad y la opresión serían protagonistas del Estado.

Ahora bien, de acuerdo con Cuervo, Hernández & Urgarriza (2012), el Estado de Derecho tiene una estrecha conexión con “los sistemas políticos liberales, los cuales se caracterizan por un sistema de frenos y contrapesos, y derechos individuales protegidos por un poder judicial independiente” (p. 13). De esta forma, este principio es indispensable para un Estado de Derecho pues, según Melón Vasquez, (2016) “es la independencia que en el caso sub examine tiene el poder judicial respecto a las diversas precisiones por parte del legislativo y especialmente del ejecutivo, debiéndose garantizar la seguridad jurídica de las personas en general” (p.61). Por tal motivo, es imperioso y necesario mantener el principio de separación de poderes. Teniendo en cuenta según Marín & Sánchez Marín, (2002) que:

El poder obnubila y por consiguiente, es preciso imponerle límites ya que “rara vez, por no decir nunca, el hombre ha ejercido un poder ilimitado con moderación y comedimiento” y, frente a esta situación, sólo el reparto de la fuerza puede garantizar la libertad del individuo (p. 39).

De esta forma, un Estado Constitucional busca garantizar la libertad del individuo y, por ello, no basta solamente la división de poderes, sino que además debe lograrse una real independencia dentro del poder político. Por ello, la efectividad de la separación de poderes se materializa con instituciones que respondan a una real división. En este sentido, Almenar Belenguer, Prado Bernabeu, Bosch Grau, & Gallardo Correa, (2016) afirman que:

Entre los tres poderes de todo estado moderno, el judicial tiene entre sus funciones la de garantizar el control de las eventuales desviaciones de poder que puedan darse por parte del ejecutivo, e incluso someter a consideración determinadas leyes y actuaciones del Legislativo ante el Tribunal Constitucional. Por ello, se hace imprescindible dotar al Poder Judicial de la máxima independencia en el ejercicio de su función (p.1).

Entonces, se encuentra directamente relacionada la separación de poderes con la “independencia judicial” e la “imparcialidad de los jueces”. Esto crea una dependencia o necesidad entre los dos conceptos y, como lo señala Malem Seña , La corrupción, (2002):

La independencia de los jueces en el ejercicio de las funciones que les han sido encomendadas y la ausencia de todo tipo de interferencias en el momento de ejercer la potestad jurisdiccional ha sido asumida como una de las piedras angulares de un estado democrático de derecho. Así lo reconoce Irving Kaufman cita el canon primero del Código de Conducta Judicial de Estados Unidos que reza: “un poder judicial independiente y honorable es indispensable para la justicia de nuestra sociedad” y agrega: “la adjudicación basada sobre el noble precepto “igual justicia bajo la ley” requiere

imparcialidad y la imparcialidad demanda la libertad de presiones políticas.
(pp. 150-151).

Bajo este contexto, la independencia del órgano judicial se convierte en una garantía de las constituciones democráticas, por cuanto las decisiones y el desempeño de sus funciones debe estar libre de presiones o interferencias, así como lo indica Hamilton, Madison, & Jay, (1943): “Derivado del dogma de la división de poderes, se entiende fundamentalmente como la posibilidad por parte del juez de cumplir la función jurisdiccional ajeno a toda perturbación extraña” (p. 18). Por consiguiente, la independencia representa una herramienta destinada a garantizar el principio de legalidad, en la medida en que “en el Estado de Derecho se garantiza el sometimiento exclusivo a la ley por parte de los órganos jurisdiccionales mediante el instituto de la independencia” (Requejo Pagés , 1989, p. 116). Lo anterior conlleva que la independencia tenga límites, en especial sí se trata de la independencia judicial, como el Instituto Latinoamericano de Servicios Legales ALternativos ILSA, (2003), lo ilustra:

En un contexto de división de poderes y pesos y contrapesos, el poder judicial soporta controles absolutamente legítimos y necesarios, estando además sujeto a límites provenientes de los otros poderes (Megalhaes y O'Donnell, 2002). Los límites de la independencia están dados por las leyes producidas por el legislativo, y que no sólo sujetan a los jueces sino que pueden transformar la forma misma como está estructurada y distribuida la judicatura (p. 6).

De esta forma, es imperativo el establecimiento de los límites y controles necesarios para el funcionamiento de la división de poderes y la teoría de frenos y contrapesos, así como la independencia judicial, bajos límites previstos en la Constitución. De acuerdo con García Lozano, (2013) este principio es: “el resultado de un proceso complejo donde intervienen diversas variables. De un lado es preciso contar con algunos dispositivos institucionales que limiten la injerencia de los poderes ejecutivo y legislativo” (p. 15). Así mismo, Burgos J. , (2007) indica que “la independencia judicial es el resultado de un proceso complejo donde intervienen los factores formales, que si bien no producen automáticamente independencia, sí son condiciones necesarias que posibilitan de su surgimiento” (p. 16).

Entonces, al ser un proceso complejo para alcanzar este objetivo, se requiere que exista un fuerte control político, además de una excelente organización en la estructura judicial y teniendo siempre presente que la función judicial contribuye a garantizar la democracia y la vigencia de los derechos. El principio de separación de poderes significa, según Marín & Sánchez Marín, (2002), “el reconocimiento de una autonomía recíproca entre los órganos del Estado que toman parte en esa división de poderes” (p. 48). Así, en un Estado se evita la concentración de poderes para salvaguardar el individuo. De tal manera, la mayor importancia del ejercicio de la función judicial, como Valdés Sánchez, (2003) lo señala:

Corresponde a la verdadera autonomía de la misma, que igualmente debe reflejarse en los campos ideológico, político, presupuestal y administrativo. El primero comienza con la sólida formación que debe tener el juez, a quien para ejercer debidamente su función no le debe bastar ser un buen abogado sino que sumar otras calidades que normalmente se adquieren luego de la

terminación de los estudios básicos, por lo que resulta recomendable que el aprendizaje de la tarea judicial no sea exclusivamente empírica. Aquí juegan papel importante los temas de la especialidad, de la escuela judicial y de la carrera, el primero porque da mucha solidez conceptual, el segundo porque debe facilitar la formación básica como juez y la función de actualización, y el tercero para procurar la mayor objetividad en la asignación de los despachos (p. 148).

El ejercicio de las funciones de un juez debe estar provisto de intimidaciones, de presiones o de interferencia, para que el imperio de ley sea el fundamento de la administración de justicia. Así lo considera Loewenstein (1965):

El juez está sometido a la ley, tal como lo ha sido dictada por el legislador designado constitucionalmente, o tal como él la encuentra en la conciencia común de la comunidad. La ley, y sólo la ley es su dueño (...). La independencia de la función judicial significa, además, que el juez en el cumplimiento de su tarea tiene que estar libre de influencias e intervenciones extrañas, tanto si provienen del gobierno, del parlamento, del electorado o de la opinión pública (p. 80).

El propósito de conseguir el objetivo de mantener la función judicial libre de intervenciones o influencias depende de cómo se elige el cargo judicial, teniendo en cuenta que por una concepción psicosociológica se tiende a crear una conexión entre el juez seleccionado con el responsable de su nombramiento. En cuanto al comportamiento que

puede generar en los jueces con quienes intervinieron en su selección, Clavero (2007) expone:

Más la independencia judicial resulta no menos neurálgica: “En la existencia distinta y separada del poder judicial en una corporación peculiar de hombres nombrados ciertamente por la corona, pero no removibles a discreción por ella, radica un preservativo primordial de libertad pública, la cual no puede subsistir a la larga en ningún estado al menos que la administración de la justicia ordinaria esté en buen grado separada tanto del legislativo como del ejecutivo”, así también de la ejecución en general de las leyes confiada al monarca. Su misma prerrogativa constitucional a la independencia judicial sin reservarle poder decisivo sobre la justicia (p.50).

En este orden de ideas, la independencia judicial es fundamental para que las decisiones sean objetivas, basadas en el ordenamiento normativo y jurídico de cada Estado. Por ello, la intromisión o interferencia de otros órganos del poder político no tiene lugar y se busca que exista una autonomía al momento de desempeñar las funciones judiciales. Todo lo anterior, va dirigido a un objetivo al referirse de una independencia en términos normativos que, según Burgos J:G (2007) consiste en:

Permitir el imperio de la ley y su aplicación de manera imparcial a los casos concretos. Sólo si las órdenes y decisiones producidas por un juez se realizan al margen de la intervención indebida del gobierno, las partes o los actores sociales, se puede garantizar que sólo se aplicará la ley y que la aplicación será en principio neutral (p. 8).

En este sentido, la reserva de la ley es un concepto vital para la independencia judicial, como MÜbig, (2014) lo destaca:

Resumido, en la elaboración de la garantía jurídico-estatal al juez legal en la literatura liberal, se percibe la reserva de ley como concepto clave. Asumiendo una correlación entre reserva de ley y vinculación del juez de derecho, la primera se convierte en esencial de la independencia judicial. La separación de poderes, que sirve de base para la reserva de ley, se entiende en el sentido del acuerdo liberal-constitucional entre el principio monárquico y el parlamento. La reserva de ley determina la injerencia en el derecho del juez legal. Se puede rechazar cualquier intromisión estatal que esté basada en leyes (p. 296).

En conclusión, es tan importante e influyente la independencia judicial que puede llevar a convertirse en un medidor del Estado y su democracia, como Rodríguez Blanco, (2017) lo pone de presente: “La independencia judicial es consustancial a la idea de la democracia, si una democracia no tiene justicia independiente, sencilla no es democrática” (p. 195). Además de ello, el significado de la independencia judicial como Alarcón Polanco E, (2002) lo explica “es un instrumento indefectible para el logro de objetivos en cualquier sociedad de hoy, la nuestra inclusive, y también es ingrediente importante de primera importancia con vistas a la consecución de un crecimiento económico sustentable” (p. 30). Entonces, se requiere siempre por parte del Estado un esfuerzo constante en preservar el fortalecimiento de la independencia judicial y esto conlleva la protección de presiones e intervenciones provenientes de cualquier otro sector y así toda actuación del órgano judicial garantiza que está investida de un principio esencial como lo es la independencia judicial.

Es así que en el contexto de la división de poderes, los controles legítimos y los límites para el amparo de la independencia judicial son, como Burgos Silva, (2004) señala, “las leyes producidas por el legislativo y que no solo sujetan a los jueces sino que pueden transformar la forma misma como está estructurada y distribuida la judicatura” (p. 15).

3. La independencia judicial en la jurisprudencia de la Corte Constitucional

El propósito de este apartado es estudiar el concepto de independencia judicial que ha desarrollado la Corte Constitucional Colombiana en su jurisprudencia desde el 2000 hasta el 2016. Se hace necesario estudiar este principio, desde el punto de vista jurisprudencial, como quiera que a través de este se busca visualizar la dimensión conceptual prevista en el ordenamiento jurídico. Por ello, los aportes de la Corte Constitucional son fundamentales para conocer el desarrollo del principio de independencia judicial en Colombia y para establecer su definición, alcance, aplicación y los problemas que su aplicación presenta en Colombia. Es de advertir que el análisis jurisprudencial que se realiza a continuación tiene como objeto una categoría amplia y no cuenta con todos los elementos que permitan desarrollar propiamente una línea jurisprudencial.

Para este estudio se seleccionaron los fallos proferidos por la Corte Constitucional entre el año 2000 al 2016, bajo el criterio del aporte teórico que brinda el concepto de la independencia judicial, su alcance e implicaciones y la postura que define el alto tribunal, respecto del impacto de este tema en la práctica judicial, como quiera que la línea jurídica se debe estructurar a partir del problema el jurídico específico, el cual consiste: en una pregunta que encabeza la línea de jurisprudencia y que el investigador intenta resolver

mediante la identificación y la interpretación dinámica de varios pronunciamientos judiciales, además de la relación de estos con otros materiales normativos (tales como textos constitucionales y legales)” (López Medina, 2006, p. 147).

La Corte en la sentencia C-1643/00 define el principio de independencia judicial, basado en el artículo 113 de la Constitución Política, el cual señala la estructura y distribución institucional del poder público, teniendo presente el significado del principio de independencia judicial que busca garantizar que las decisiones sean tomadas bajo el entendido de la objetividad y bajo el imperio de la Ley. Así mismo, hace parte del texto constitucional y coexiste bajo el mismo grado de importancia la armonía y colaboración entre los órganos del poder público. Esto a nivel práctico puede generar una problemática, por cuanto la línea divisoria entre estos dos principios puede llegar a ser confusa o extremadamente delgada al punto que no es detectable hasta donde la colaboración entre órganos puede llegar a afectar la independencia e imparcialidad de ellos mismos.

Frente a dicho principio, la Corte en la sentencia C-037/96 destaca el artículo 5 de la ley 270 de 1996, en el que expresamente consagran los principios de autonomía e independencia de la rama judicial en el ejercicio de sus funciones, y sobre el particular manifestó:

Como es sabido, el propósito fundamental de la función judicial dentro de un Estado de derecho, es el de impartir justicia a través de diferentes medios, como son la resolución de los conflictos que se susciten entre particulares, o entre éstos y el Estado, el castigo a las infracciones a la ley penal y la defensa del principio de legalidad. Para ello, la administración de justicia

debe descansar siempre sobre dos principios básicos que, a su vez, se tornan esenciales: la independencia y la imparcialidad de los jueces.

La independencia, como su nombre lo indica, hace alusión a que los funcionarios encargados de administrar justicia no se vean sometidos a presiones o, como lo indica la norma bajo estudio, a insinuaciones, recomendaciones, exigencias, determinaciones o consejos por parte de otros órganos del poder, inclusive de la misma rama judicial, sin perjuicio del ejercicio legítimo por parte de otras autoridades judiciales de sus competencias constitucionales y legales.

(....)

En igual sentido, debe decirse que la independencia se predica también, como lo reconoce la disposición que se estudia, respecto de los superiores jerárquicos dentro de la rama judicial. La autonomía del juez es, entonces, absoluta. Por ello la Carta Política dispone en el artículo 228 que las decisiones de la administración de justicia “son independientes”, principio que se reitera en el artículo 230 superior cuando se establece que “Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley”, donde el término “ley”, al entenderse en su sentido general, comprende en primer lugar a la Constitución Política.

En este sentido, el máximo Tribunal Constitucional, fundado en los lineamientos brindados por la Constitución Política de 1991 (arts. 228 y 230), concibe la independencia judicial como elemento esencial de la administración de justicia y el ejercicio de sus

funciones, al estar sometidas a los términos legales, eliminando así cualquier interferencia e injerencia que obstaculice la objetividad de las decisiones. Bajo el sentido de este criterio, define las herramientas conceptuales que deben ser aplicadas junto al principio de legalidad y colaboración armónica entre los órganos del Estado, con lo cual se evidencia que es este componente el que agrega complejidad a la aplicación del principio de independencia en las labores de la administración de justicia.

Así mismo, la Corte mediante la sentencia C-1024/02 enfatiza y especifica que el principio de la independencia judicial implica que el órgano judicial no puede permitir una dependencia con los otros órganos del poder público. Esto se prevé para que no exista una posibilidad donde las otras ramas utilicen una posición superior y esto se traduzca en un permiso para poder incidir en las decisiones de los procesos judiciales. Ahora bien, el Alto Tribunal siempre trae a colación que estas precisiones signifiquen que no es posible la omisión de colaboración armónica entre los órganos del Estado y este es un presupuesto que se ha reiterado a través de las sentencias referenciadas.

En este mismo sentido, en la sentencia C-605 de 2006, la Corte Constitucional es clara en sostener que los órganos del Estado deben estar revestidos de independencia para el cumplimiento de sus fines y funciones de manera adecuada, como quiera que esta exigencia es la expresión del principio de separación de poderes. De esta manera, se concreta lo expresado en la carta política, de manera que la independencia abarca a las instituciones de los órganos del poder público, incluyendo así la función judicial, convirtiéndose en un principio que se extiende a la administración pública.

Igualmente, mediante la sentencia T-057/06 la Corte especifica que para las autoridades judiciales el principio de independencia es requerido y hace parte de un elemento de la naturaleza de su propósito funcional, porque tienen la carga de administrar justicia con objetividad y responsabilidad y cuyas decisiones deben ser un resultado de la garantía del debido proceso, incluyendo el análisis de la situación fáctica, el agotamiento de la etapa probatoria y su análisis, además de estar regido por la normatividad que le aplica al caso en concreto.

En la sentencia C-288 del 2012, la Corte Constitucional no sólo reitera que la independencia es una expresión del principio de separación de poderes sino también recuerda que la independencia es la esencia para el ejercicio de la función judicial, es su naturaleza la de ser un órgano judicial independiente y, además, esta es la forma de proteger los derechos de los ciudadanos y garantizar la resolución de controversias mediante la aplicación de la ley. Es así que esta corporación cita el artículo 230 de la Constitución, norma que regula la fuente de las decisiones judiciales. De esta manera, en esta sentencia sostiene:

La jurisprudencia ha comprendido esta cláusula como un límite para las actividades de los demás poderes públicos y los particulares, que exige que los jueces no sean condicionados, coaccionados o incididos, al momento de adoptar sus decisiones, por ningún factor distinto a la aplicación del ordenamiento jurídico y al análisis imparcial y objetivos de los hechos materia de debate judicial. Estos condicionamientos, a su vez, conforman el segundo pilar de la administración de justicia, como es el deber de imparcialidad de los jueces.

Bajo este contexto, uno de los rasgos definitorios del Estado Constitucional es concebir como obligatoria la independencia de los jueces.

Para representar lo expuesto, nuevamente en sentencia C-1643 de 2000, hace referencia a la sentencia C-037/96 que estudió la constitucionalidad de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, en la cual se le da un papel principal y dominante al principio de independencia a la hora de administrar justicia porque con su aplicación se está protegiendo los derechos de los ciudadanos previstos constitucionalmente. Entonces, la Corte coincide nuevamente que el alcance de la independencia judicial es primordial. EN otras palabras, sin este principio la labor y fin de la rama judicial desaparece, este es el presupuesto base para el ejercicio de la función judicial.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-870/14, comienza con la identificación del objetivo de la separación funcional del poder, el cual conlleva garantizar la libertad de los asociados, al mismo tiempo que racionaliza el ejercicio de dicho poder y permite el desarrollo más eficiente de las diversas finalidades constitucionales encomendadas al aparato estatal. De esta manera, se evita una interferencia del ejercicio de las actividades de cada institución, mediante una distribución y organización efectiva de los recursos del Estado.

Bajo este criterio, la corporación se basa en la sentencia C -288 del 2012, para establecer los objetivos del modelo previsto en la Constitución colombiana que le confiere a la separación funcional de poderes la instauración de órganos especializados, provistos de autonomía e independencia. De esta manera, se convierten en una expresión esencial del principio de separación de poderes por la especialización de la administración pública y se

garantiza así la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos. No obstante, estos principios tienen que subsistir y coexistir con los requerimientos constitucionales de colaboración armónica y controles recíprocos, y aquí es donde viene la dificultad de la aplicación de la parte teórica y la Corte visualiza el panorama citando nuevamente la sentencia C-288 del 2012, reiterando lo siguiente: “se sujetan a la imposibilidad de (i) reemplazar el poder concernido en el ejercicio de sus competencias, o (ii) de incidir con un grado de intensidad tal que anule su independencia y autonomía”.

En este sentido, se resalta que no solamente la independencia judicial obedece a los preceptos constitucionales sino también estos apuntan a salvaguardar la seguridad jurídica por el mismo papel que representa a administración de justicia. Igualmente se reitera la importancia de preservar la colaboración armónica, haciendo que el cumplimiento de este objetivo se convierta en algo complejo, y en la práctica se genere varios cuestionamientos que de acuerdo al caso sea una colaboración entre órganos y no sea una intromisión o injerencia de un órgano sobre otro.

En la sentencia C-285 del 2016, el alto Tribunal Constitucional profundiza en el concepto y alcance del principio de independencia judicial concebida como una condición y presupuesto de la administración de justicia cuyo ejercicio requiere de una motivación sometida a la aplicación de la Ley de acuerdo al caso específico.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte recuerda que los tres atributos básicos de la independencia son:

- i) primero, tenía una connotación esencialmente negativa, porque se orientaba fundamentalmente a impedir las interferencias indebidas en la

labor de administración de justicia; (ii) segundo, se predicaba exclusivamente de los operadores de justicia considerados individualmente, y no del Poder Judicial como tal; (iii) y tercero, la independencia se exigía de la labor jurisdiccional propiamente, pues son las decisiones judiciales las que, al menos en principio, requieren de las garantías de neutralidad e imparcialidad, y de las que depende de la realización de los derechos”

Así mismo, dentro de esta sentencia, la Corte ha reiterado que el objetivo principal por las instituciones judiciales es que se resuelvan los conflictos de manera pacífica y para llegar a ello se debe emplear las herramientas y procedimientos contemplados en el ordenamiento jurídico y especialmente en el ámbito constitucional.

Entonces por las implicaciones y alcance de la independencia judicial, se convierte en esencial y fundamental para el ordenamiento jurídico como quiera que de no respetarse afecta el principio de separación de poderes, el principio del debido proceso y, por consiguiente, vulnera los derechos fundamentales, afectando así todo un diseño constitucional. De igual manera, en esta ocasión, se reiteran los pronunciamientos que ha tenido esa Corporación, así:

La independencia del juez respecto de las partes en el proceso debe ser absoluta, mientras que se acepta la colaboración de las otras ramas del poder con la Rama Judicial siempre que no se infiera en el contenido de las decisiones judiciales.

Es decir, que la colaboración y armonía que se imparte a los órganos del poder público no puede perturbar a la independencia judicial. En concordancia de lo expuesto, la Corte señala que:

Las funciones exclusivas en materia de gobierno y administración judicial atribuidas al Consejo Superior de la Judicatura y la creación de una Sala Administrativa en cuya elección solo participaban órganos de la Rama Judicial evidencian que el constituyente de 1991 reconoció la autonomía de sus órganos, asegurando que algunas de las decisiones más importantes en la materia pudieran ser adoptadas por los funcionarios de la Rama Judicial.

En la sentencia C-373/16, la Corte Constitucional nuevamente cita su providencia C-285 de 2016, en relación a “la autonomía e independencia del poder judicial [que] son expresiones del principio de separación de poderes”, expresión indicada en la Sentencia C-288 del 2012, de igual forma, en la sentencia C-285 del 2016, se indica: “la independencia judicial concreta el principio de separación de poderes en el contexto de la administración de justicia, y por esta vía materializa y hace posible la limitación al poder, la realización de los derechos, y la eficacia en la actuación estatal”.

Entonces, bajo este contexto, esta Corporación indica que la independencia debe primar dentro de cada órgano del poder público, evitando cualquier interferencia o intervención. Esto se extiende tanto al órgano constitucional como a sus funcionarios, aunque esto no significa que se afecte la colaboración y relación armónica que debe haber entre ellos. De esta manera, se basa en lo señalado en las dos sentencias referenciadas, así: “la independencia adquiere unas connotaciones específicas, no necesariamente replicables a las

demás funciones estatales” y “la independencia judicial es manifestación del principio de separación de poderes”, también es “un presupuesto de la función jurisdiccional y del derecho al debido proceso”. Aquí es donde esta Corporación trata de mantener un equilibrio al no olvidar la colaboración y armonía que debe existir dentro de las relaciones de los órganos de poder público, a la par que se debe respetar la independencia, intento que configura en un contexto práctico un elemento de confusión o de excusa para que exista alguna interferencia de un órgano en el desempeño de las funciones del otro.

De igual manera, la Corte Constitucional reconoce el principio de legalidad y la cláusula del Estado de Derecho, previsto en los artículos 1 y 6 de la Carta Política como la manera en que el ordenamiento jurídico establece la aplicación de la independencia judicial y protege a los órganos del poder público de cualquier tipo de interferencia. Así se toma como protagonista el imperio exclusivo de la ley y la autonomía de la función judicial, respectivamente contenidos en los artículos 228 y 230 de la Constitución.

Así mismo, esta corporación basada en el alcance e implicaciones de la independencia judicial, analiza esta garantía contemplada en la Constitución Política de 1991, en el sentido de realizar las funciones propias del cargo sin que tengan algunas injerencias indebidas de las autoridades encargadas de adelantar el trámite de acusación y juzgamiento.

Después de analizar los pronunciamientos efectuados por parte de la Corte Constitucional sobre el principio de independencia judicial, se llega a las siguientes conclusiones:

La Corte Constitucional brinda una postura conceptual del principio de independencia que rige su aplicación a los órganos del poder público y específicamente a la función

judicial, al concebirlo como un elemento esencial e indispensable para el cumplimiento de los fines de la administración judicial. Además, lo define como la manera infalible de la protección de los derechos fundamentales y la estructura constitucional de Colombia y si bien dentro de la jurisprudencia mencionada brinda una definición clara de la independencia judicial soportada en el respeto del debido proceso y el principio de legalidad, describe igualmente el alcance y su importancia práctica, siguiendo una continuidad y coherencia de las estipulaciones normativas en Colombia. Así mismo, lo concibió en la mayoría de sentencias como parte integral el principio de colaboración armónica, mostrándolo como un equipo de trabajo con el mismo nivel de importancia y jerarquía, los cuales manteniéndose bajo el entendido que no pueden ser disueltos, separados ni muchos menos cuentan con la potestad de renunciar a ese compañero incondicional que tiene ese carácter por la norma y por la jurisprudencia.

Sin embargo, la Corte Constitucional no ha desarrollado la fórmula más allá de lo previsto en el ordenamiento jurídico y, por ende, no ofrece soluciones a los conflictos que se puedan generar cuando uno varios órganos pretenda colaborar y ejercer control sobre el otro, de acuerdo con la teoría de frenos y contrapesos, sin que ello se considere como una interferencia o este pierda su derecho a ser independiente y autónomo. En otras palabras, es posible que este principio sea utilizado como una excusa o una justificación para intervenir en las decisiones y el desempeño de funciones de la administración de justicia e inclusive para justificar una usurpación de competencias, desvaneciéndose así los considerandos jurídicos para la protección de la independencia judicial. En la actualidad no contamos con una solución o un acercamiento metodológico que ofrezca que una salida a los distintos retos que se puedan presentar, puesto que “el estudio de la jurisprudencia en Colombia es

una disciplina que, por decirlo con una metáfora geográfica, está obligada a caminar en difíciles fronteras” (Uprimy , Fuentes Adriana , Botero, & Jamillo, 2006, p. 16).

Conclusiones del capítulo II

- La independencia judicial está estrechamente relacionada con el grado de democracia de un país. Por consiguiente, si un Estado permite o genera el irrespeto de la libertad e imparcialidad de las autoridades judiciales o peor aún no actúa frente algún caso donde se presente una interferencia de la administración judicial, no solamente se está frente a una vulneración de un principio constitucional sino también se pone en duda la existencia misma de la democracia.

- El principio de legalidad que se predica y resulta siendo obligatorio como fuente de toda actuación y específicamente de las decisiones que emite un juez, se convierte en la forma como el ordenamiento jurídico asegura la objetividad del operador judicial y limita la posibilidad que prevalezcan intereses personales. En este sentido, por una parte, el juez en el desempeño de sus funciones tiene la carga de no dejarse influenciar y, por otra, entre los órganos del poder público no puede haber una dependencia entre sí, es decir, no es posible que le brinde una superioridad a uno sobre los otros.

- El desafío de la aplicación del principio de independencia judicial radica en evitar o más aún en eliminar cualquier posibilidad de intervención o interferencia

en el desarrollo propio de las funciones de la administración de justicia. En otras palabras, el Principio de Separación de Poderes representa un papel principal para conservar la independencia entre órganos del poder público. En la medida en que las atribuciones concedidas constitucional y legalmente a las entidades de los poderes guardan un mismo grado de importancia para así, eliminar la superioridad que puede existir entre unos y otros, disminuyéndose sustancialmente la posibilidad de que algún órgano se aproveche su poderío de otro órgano o institución del estado para lograr un interés personal, alterando el ejercicio de su independencia. Por consiguiente, esta es una premisa fundamental del Principio de Separación de Poderes.

- Por supuesto, lo anterior resulta más complejo de lo que parece, como quiera que, por un lado, se cataloga los principios de Separación de Poderes y el de Independencia como de alto nivel de importancia en el diseño constitucional, esenciales para el cumplimiento de los fines estatales y la protección de los derechos fundamentales. Sin embargo, por otra parte, se contempla desde el ámbito constitucional en el mismo rango de relevancia que el principio de colaboración armónica entre órganos del poder generando una mayor complejidad en la práctica. Por cuanto este último, puede ser utilizado con una justificación para interferir en las decisiones judiciales aprovechando una potestad que confiere mas poder a una instituciones sobre otras, perdiéndose así, la independencia que se predica en el ejercicio de las competencias de los órganos judiciales.

Capítulo III

LOS DILEMAS DE LA SELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL FRENTE A LA INDEPENDENCIA JUDICIAL

En el tercer y último capítulo se estudia la puesta en práctica o materialización del principio de la independencia judicial frente al sistema que rige actualmente en Colombia para elegir los magistrados de la Corte Constitucional, teniendo en cuenta que los órganos del poder ejecutivo y legislativo participan activamente e influyen en la selección de estos magistrados. En consecuencia, se genera una relación que por su origen y naturaleza supondría una obediencia o sumisión, toda vez que en muchas ocasiones los magistrados adeudan el nombramiento a quienes intervinieron en su elección. Es aquí donde se corre el riesgo de que sus decisiones no sean objetivas y, por el contrario, puedan estar investidas de alguna interferencia o influencia encaminadas a proteger o satisfacer intereses personales sin garantizar los derechos y libertades de los ciudadanos. De darse esta situación, repercutiría negativamente en la estructura constitucional, el principio de separación de poderes, de independencia judicial y, así mismo, afectaría el control entre los mismos órganos del poder público. En concordancia, con lo desarrollado en los capítulos precedentes, que brindaron todos los elementos teóricos y primordiales necesarios para abordar el presente.

Este capítulo se desarrollará en tres secciones. Se abordará en primera instancia el régimen jurídico del proceso de selección de los miembros de la Corte Constitucional

respecto a la independencia judicial, estudiando el sistema actual previsto en la Constitución y analizándolo frente a la aplicación de la independencia judicial.

En el segundo apartado se abordarán los perjuicios que se ocasionan cuando se genera una dependencia y una deuda por parte de los magistrados de la Corte Constitucional con el poder legislativo y ejecutivo, evidenciando la afectación al principio de independencia judicial con la forma actual para la selección de los integrantes de este tribunal, lo cual se convierte en un obstáculo e impedimento para la aplicación del principio de colaboración armónica entre poderes y, en general, repercute en el ordenamiento constitucional y el cumplimiento de los fines de un Estado democrático. En la tercera y última sección, se estudia las alternativas de solución para que los magistrados gocen de la libertad de ejercer su cargo y tomar decisiones exentas de cualquier presión o interferencia, opciones donde se propone que se elimine la dependencia que pueda llegar a generar la forma actual prevista para elegir a los magistrados de la Corte, analizando, además, las modificaciones que la reforma de equilibrio de poderes supuso en el sistema de elección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. Ello permitirá visualizar la mejor opción para implementar frente a la Corte Constitucional y así reestablecer no solamente el principio de independencia judicial, sino también la garantía de la separación de poderes, eliminando así de un obstáculo para la colaboración armónica entre poderes.

1. Régimen jurídico del proceso de selección de los miembros de la Corte Constitucional frente a la independencia judicial.

La Constitución Política de 1991 dispone la creación de un organismo con el propósito de salvaguardar y proteger la integridad y supremacía de la Carta Política Colombiana¹. Es así que surge la Corte Constitucional compuesta por nueve magistrados que de acuerdo con el artículo 239 de la Constitución Política, son elegidos por “el Senado de la República para períodos individuales de ocho años, de ternas que presentan: tres (3) el Presidente de la República, tres (3) la Corte Suprema de Justicia y tres (3) el Consejo de Estado”.

En este sentido, se le brinda la facultad decisoria y definitiva al Senado para elegir los magistrados y si bien este artículo brinda unas pautas generales para que se respete la diversidad en la especialidad de los magistrados, no contiene un procedimiento que determine la manera cómo se llegó a considerar que el elegido por cada terna superaba a sus contrincantes, como quiera que los tres postulados, tanto por el Presidente como por la Corte Suprema de Justicia y por el Consejo de Estado, deben cumplir con los requisitos mínimos exigidos por la Constitución (art 232) para ocupar dicho cargo. En otras palabras, este vacío procedimental genera un desconocimiento del análisis que hace cada congresista para determinar cuál candidato es el ideal para ser magistrado, por lo que no se sabe si sus criterios de selección fueron objetivos o, de lo contrario, si su decisión estuvo basada en intereses personales. Esto significa que no hay posibilidad de realizar un control del proceso de selección y conocer a ciencia cierta qué criterios influyeron para el voto de cada senador, lo cual permitiría descartar que su decisión vaya acompañada de acuerdos o beneficios personales y aumentaría la posibilidad de que la razón de ser elegido se debió

¹ Artículo 241 Constitución Política de Colombia.

únicamente a su perfil profesional, experticia y experiencia y, así mismo, se garantizaría el principio de transparencia del proceso de elección. Todo esto iría encaminado a proteger el razonamiento y juicio del futuro magistrado, como Ernst Wolfgang Böckenförde (2000) lo indica:

En el modo de organizar la formación democrática de la voluntad y la distribución de las competencias para tomar decisiones se presupone que los llamados a decidir en cuestiones políticas tienen capacidad para entender objetivamente sobre las materias incluidas en la decisión, para formar un juicio desde su propio conocimiento, experiencia y ponderación para asumir la correspondiente responsabilidad. Solo así la formación de la voluntad y la búsqueda de decisiones democráticas pueden ir unidas a una expectativa fundada de que las mismas responden a una acción racional y responsable, basada en un examen de la cuestión y en una ponderación racional y responsable, basada en un examen de la cuestión y en una ponderación racionales que le hacen susceptible de ser impuesta (p. 108).

Sin embargo, alcanzar actualmente este objetivo no es posible y esto obedece a la forma como se establece el proceso de selección, no solo porque no existe una regulación que establezca unos parámetros claros para que el voto de cada congresista sea objetivo y así se restrinja o disminuya los tratos que favorezcan conveniencias individuales y estas protagonicen esta elección, sino también por otorgarle la facultad y sobretodo el poder al congreso, perteneciente a la rama legislativa, que define y tiene la última palabra de quién será magistrado, y el presidente que representa el órgano ejecutivo quién interviene presentando sus aspirantes y uno de ellos será seleccionado, creando desde este primer

momento una relación de dependencia y probablemente de superioridad a lo largo del mandato del magistrado. Bajo este contexto, la Asociación Colombiana de Derecho Constitucional y Ciencia Política (2001) sostiene lo siguiente:

La independencia del poder judicial respecto de las demás ramas del poder público, se ve maltrecha a la luz de la Constitución de 1991, toda vez que nuestra Constitución permitió injerencia de los demás poderes del poder público en la selección de los jueces. Tal es el caso de la selección de magistrados de la Corte Constitucional, en donde interviene el ejecutivo, presentando ternas, y el legislativo en la elección de tales magistraturas. La independencia judicial se logrará cuando dichos poderes no participen en la selección de tales funcionarios. Por tanto, un nuevo ideario deberá regir la mente de los constituyentes si queremos obtener una verdadera justicia separada y alejada de cualquier tipo de influencia que la pueda contaminar (p. 190).

Este sistema, aparte que genera una incertidumbre respecto de la transparencia y objetividad del proceso, hace que quienes intervinieron en la escogencia de los magistrados utilicen este precedente para influir e intervenir en las decisiones propias de sus funciones y como consecuencia, se desaparezca la independencia judicial. En sentido, como López Gutierrez, (2015) señala:

Debido a los diferentes sistemas de elección donde participa el legislativo y ejecutivo, es imposible asegurar que alguno en particular garantice la independencia judicial, sin embargo cualquier procedimiento debe evitar

mayorías partidarias o selecciones arbitrarias. La independencia judicial se evidencia cuando existen procedimientos claros, de público conocimiento basados en el mérito y las capacidades (p. 11).

Bajo este contexto, el Estado, al buscar la protección de la independencia y el debido proceso, debe propender que sus lineamientos, sus actuaciones y decisiones deban ser coherentes y acordes al fin propuesto. En este sentido, no debe arriesgarse ni contradecirse estos objetivos, como en este momento lo hace la disposición establecida en el artículo 239 de la Constitución Política. Aunado a lo descrito, se presentaría otra amenaza a la independencia cuando un magistrado comete una falta, como Cifuentes Muñoz, (2000) lo expone:

Corresponde al Senado conocer de las acusaciones que contra los magistrados formule la Cámara de Representantes, en razón de hechos u omisiones ocurridos en el desempeño de sus funciones. Cuando el cargo se refiera a la comisión de un delito común, si el Senado decide que es procedente el seguimiento de la causa, pondrá al acusado a disposición de la Corte Suprema de justicia (C.P., arts. 174 y 175); en los demás casos – indignidad por mala conducta–, la única pena imponible por el Senado será la destitución del empleo, o la privación temporal o pérdida absoluta de los derechos políticos (pp. 66-67).

En consecuencia, no solamente el Congreso interviene en la elección de los magistrados de la alta corporación, sino también tiene la potestad de hacer parte activa en su juzgamiento cuando cometa alguna falta a sus funciones, situación que pone en riesgo su

nombramiento. Esto refuerza el poder que tiene el órgano legislativo sobre una institución del órgano judicial, dificultándose más la conservación del límite entre armonía y autocontrol entre poderes e independencia judicial. Entonces, se considera indispensable que se formule, se analice y se aplique la norma de manera conjunta a la dinámica política, lo cual juega un papel importante, como Jaramillo Sierro & Barreto Rozo, (2010) expone:

Es importante entender el comportamiento político como si involucrara tanto la toma de decisiones políticas, en la que se hacen juicios normativos sobre los valores e intereses que deben hacerse prevalecer en una situación dada, como el procesamiento de información sobre los mejores medios para lograr unos determinados fines, las alternativas existentes y los pasos que deben darse para lograr esos resultados (p. 64).

De igual manera, las obligaciones que tienen a cargo los jueces y especialmente los magistrados suponen que “la independencia judicial exige que los jueces no se dejen influir real o aparentemente por factores ajenos al derecho mismo y que se abstengan en actividad política partidaria. Los jueces también tienen el deber de denunciar cualquier intento de perturbación de su independencia y de no interferir ‘en la independencia de otros colegas’” (Chayer, 2008, p. 35).

Ahora bien, la exigencia que se le hace a los jueces y magistrados debe ir de conformidad con las disposiciones del ordenamiento jurídico y constitucional, es decir, estos deberes deben ir acompañados y sobretodo deben ir reforzados por procedimientos que permitan el cumplimiento de estos compromisos. De nada sirven estas exigencias si la dinámica natural de las relaciones que se generan desde antes de obtener el cargo hacen que

para pertenecer a una terna se deba tener influencias y más aún para que los miembros del congreso voten deben tener por lo menos alguna relación política, lo cual hace que se faciliten las conveniencias, alianzas, compromisos e interferencias, perturbando la garantía de los principios y deberes que se imponen al llegar a ser magistrados.

Definitivamente no basta que se contemple un principio constitucional de independencia judicial si su contorno normativo, social y político no va encaminado a garantizar que las decisiones de los magistrados estén fundadas en el imperio de la Ley y un juicio imparcial del caso objeto de estudio. De igual manera, proteger y mantener el sentido de las funciones que ejerce este alto tribunal también debe ser prioritario, para que así no existan confusiones o pérdida de credibilidad. En este sentido, Molina Betancur, (2007) expone:

El control que ejerce la Corte Constitucional colombiana sobre la constitucionalidad de las normas de inferior o igual jerarquía es en principio un control judicial; sin embargo, en ciertas ocasiones su control ha sido considerado más político que jurídico, lo que afecta de manera importante el equilibrio institucional del país (p. 216).

En este orden de ideas, el proceso de selección pierde su objetivo al permitirse la intervención de otros órganos como quiera que se abre la posibilidad de que sea un trámite con tinte político, así como Montoya (2015) lo sostiene:

Si bien el objeto del estudio sigue siendo la independencia de la Corte Constitucional, la investigación sobre la elección de los magistrados que conforman la última Corte da pistas sobre los factores que influyen en que se elija a ciertos candidatos. Sobre todo, demuestra que el proceso de

confirmación en el Senado es un proceso político, en que la afinidad ideológica tiene más peso que los criterios meritocráticos (p. 49).

Además, se debe garantizar que quienes vayan a ser nombrados como magistrados cuenten con todas las capacidades, no solamente las mínimas que se exijan constitucionalmente, pues no demostrarían un valor agregado integral para que merezcan dicho cargo. Además de ello, se debe poder comprobar y corroborar las aptitudes y habilidades demostradas por el candidato, las cuales fueron las razones que primaron para la obtención del nombramiento, como Alviar García, Lemaitre Ripoll, & Perafan Lievano (2016) lo explican:

La organización jerárquica y temática de la Rama Judicial se relaciona, a su vez, con la idea de que el conocimiento de los jueces debe ser un conocimiento técnico y científico del derecho. Así se busca asegurar las decisiones de jueces inferiores sean revisadas por jueces con mayor experiencia y conocimientos. Esto se logra, en el caso de los jueces que componen las Altas Cortes – llamados magistrados, imponiendo requisitos mínimos para ser considerados en estos cargos y sometiendo la elección a procedimientos complejos (p. 151).

Entonces, el ordenamiento constitucional colombiano se contradice al implementar la independencia en la administración de justicia previsto en el artículo 228 de la Constitución Política Colombiana. Sin embargo, a la hora de practicarla se encuentra un obstáculo importante en la forma prevista para la selección de los magistrados de la Corte Constitucional al conferir la facultad decisoria al congreso y la participación al Presidente.

Es en este punto que se debe recordar la importancia de escoger a los mejores candidatos que van a ocupar un cargo en una corporación. En este sentido, García Lozano, (2013) asegura que:

Entre los factores más recientes para conseguir la existencia en el funcionamiento de cualquier institución, se encuentra el factor humano, de este depende la materialización de los objetivos de la misma, así como su correcto funcionamiento. En una institución como la Rama Judicial, esta no es la excepción, aún más cuando la consecución de los pilares del Estado Social de Derecho depende de la misma, la administración de justicia constituye una de las principales funciones públicas y la independencia judicial al igual que su autonomía son parte de los principales elementos orgánicos y estructurales (p. 130).

La Corte Constitucional al tener como papel principal la custodia y guarda de la Carta Política, y además por ser la institución que conoce de forma exclusiva los temas de constitucionalidad y por estar autorizada para definir mediante reglas jurisprudenciales el alcance de las normas contenidas en la Constitución (Constitucional), no debe ser expuesta al riesgo que pierda su independencia, porque si sucede esto se afecta totalmente la administración de justicia y el modelo constitucional y democrático de un Estado de Derecho.

Definitivamente, se evidencia la imperiosa necesidad de que la Rama Judicial y sobretodo los magistrados de las altas cortes como es la Corte Constitucional, caso objeto de estudio, gocen de independencia y autonomía para ejercer las funciones de la

administración de justicia. Esto implica que sus decisiones estén fundamentadas bajo el imperio de la ley sin que medie otro tipo de razones que beneficien a particulares, de forma que al tener esa libertad en el desempeño de sus funciones, sin que exista ninguna intervención, ni se tenga esa deuda u obligación pendiente de saldar con los integrantes de otras instituciones, ya sea del mismo órgano u otros, se cerraría así cualquier posibilidad de intervenciones externas que influyan en la adopción de las decisiones propias de la corporación.

Así las cosas, el sistema actual de elección de magistrados no solo transgrede el principio de independencia judicial, sino también el principio de transparencia y publicidad. Además, la norma constitucional al carecer de parámetros que delimiten la idoneidad y especifique las capacidades técnicas y personales de los candidatos impide realizar un control desde todas las perspectivas y una verificación para que la decisión obedezca únicamente al cumplimiento de criterios objetivos. En este mismo sentido, Cruz Rodríguez, *Altas cortes y clase política en Colombia*, (2017) señala que “la falta de publicidad y sistematización de dichos proceso en el Congreso ha hecho difícil para la sociedad civil ejercer el control ciudadano necesario” (p. 97), produciendo así desconfianza e incertidumbre desde el momento que fueron seleccionados. Por tanto, no se tiene certeza que los magistrados cumplan con sus funciones sin presiones por parte de quienes hicieron posible que fueran elegidos y, en consecuencia, se vea interrumpida su independencia.

Al no existir una manera de constatar la transparencia del proceso y asegurar que no existan intereses personales o políticos, esta forma de selección de magistrados de la Corte Constitucional no es la más idónea y correcta para garantizar los derechos fundamentales y proteger la libertad del ciudadano. En consecuencia, es indispensable replantear y reformar

esta falencia que tiene el modelo constitucional actual para no continuar confiriéndole al legislativo y ejecutivo un poder sobre la Corte Constitucional, partiendo de la premisa de que todos los órganos tienen que tener el mismo grado de poder.

Entre otras palabras, este sistema le brinda la facultad al poder ejecutivo y legislativo de poner en el cargo de magistrado a personas que pueden llegar a ser altamente influenciadas por sus intereses, quebrantando un principio que se pregona en toda la constitución y en general en todas las actuaciones de los entes públicos.

2. Consecuencias de la participación del poder legislativo y ejecutivo en la selección de los magistrados de la Corte Constitucional.

La potestad que la Constitución le confiere al órgano ejecutivo y especialmente al legislativo al participar y elegir a los magistrados de la Corte Constitucional, llega a ser nocivo y contradictorio para el principio de división de poderes y el sistema de equilibrio de poderes, no solo porque concede más poder algunas instituciones, generando una superioridad entre el legislativo y el ejecutivo sobre la Corte Constitucional. Teniendo en cuenta que una de las premisas indispensables para que funcione de manera correcta el principio de separación de poderes, es que se le asigne el mismo grado de importancia y de poder. Esta disposición va en comntravía de lo anterior. De igual manera, se encuentra que el proceso previsto para seleccionar a los magistrados de la Corte en mención, no tiene lineamientos determinados, claros y específicos sobre todo en relación a la escogencia de las ternas y los criterios de la elección de los candidatos. Por tal motivo, un proceso de tal importancia debe ser objetivo y sujeto a una regulación rigurosa. Por consiguiente, la forma

como esta concebido, hace que se perciba a la luz pública e inclusive para los participantes en un proceso que se vuelve de manejo político, así lo señala Montoya, (2015):

Entre las respuestas más comunes se encontró que el poco interés en promocionarse produjo que se conformaran con las pocas citas obtenidas; otros indicaron que estar detrás de senador por senador era muy desgastante, no sólo porque no eran atendidos, sino también porque en muchas ocasiones las elecciones estaban definidas desde el principio, y por ende, les resultaba inútil continuar con sus respectivas candidaturas.

Sin embargo, otros candidatos no elegidos, a pesar de estar en situación de desventaja, porque sus nombres no fueron públicos al mismo tiempo que los de sus compañeros de terna, asumieron otra actitud y continuaron promoviéndose hasta el final; en parte, esto se explica a partir de sus respuestas, porque no se sentían incómodos con el cabildeo: “Tocar una puerta tras otra y que le digan: ‘No, es que yo ya tengo un compromiso con el doctor X’, no era nada fácil. Era como para sentarse y decir: ‘Esta vaina ya está lista’” (...) Ahora bien, al contrario de los candidatos no elegidos, todos los candidatos que resultaron elegidos magistrados de la Corte Constitucional sí utilizaron el cabildeo político como parte de su estrategia. Hasta los candidatos de la primera Corte que hicieron parte de la Corte de transición dijeron que, aunque ellos personalmente no se hubieran presentado ante el Senado por su condición en ese momento de magistrados, sí tuvieron padrinos políticos que los promovieron. Todos los candidatos

entrevistados que fueron elegidos reconocieron el cabildeo como una de sus estrategias para hacerse conocer dentro del Senado.

(...) Como parte del proceso de lobby, la mayoría de los candidatos elegidos coincidieron en que la primera parte de su estrategia consistió en presentarse primero ante los jefes políticos o senadores con mayor fuerza política. De esta manera, la unión entre cabildeo personal ante cada senador y tener un padrino político es sin duda la estrategia más exitosa. Así, de acuerdo con un candidato: “Hay que hacer una visita personal a cada senador; uno empieza por los senadores que tienen mayor incidencia en las bancadas, también por los presidentes de los partidos, y tiene que hablar con cada uno de esos senadores” (CE4). En esa misma dirección, uno de los entrevistados aseguró: “Es un proceso en donde los partidos, o mejor, las bancadas, van perfilando sus preferencias por un determinado candidato. Por supuesto, creo que es muy importante contar con los apoyos de personas de renombre, para que esas bancadas vayan tomando sus preferencias” (CNE11). Tanto los candidatos no elegidos como los que resultaron elegidos magistrados de la Corte Constitucional reconocen la importancia de los padrinos políticos dentro del Senado, para que los presenten y los promuevan ante los demás senadores. Aunque la coincidencia en este punto no implica que los candidatos elegidos y no elegidos tengan la misma percepción del proceso; al contrario, se distancian radicalmente. Así, un candidato no elegido destacó la importancia de los padrinos políticos como el punto de partida, que en su caso fue su principal limitante: “Una lucha imposible. Uno puede ser pícaro,

puede ser incompetente, pero si tiene quién lo meta... Uno lo que necesita es apoyo político” (CNE2). Por el contrario, un candidato elegido que contó con el apoyo de varios jefes políticos tiene una buena percepción del proceso dentro del Senado: “La verdad, en mi caso yo estuve muy de buenas. Conté con el apoyo de dirigentes como Carlos Ana María Montoya Colombia Internacional 79, septiembre a diciembre de 2013, 316 pp. ISSN 0121-5612, pp. 155-190 183 Holguín, como Germán Vargas Lleras, como el actual presidente de la República, Juan Manuel Santos, que, respectivamente por el Partido Conservador, por el Partido Cambio Radical, por el Partido de la U, me dieron su apoyo (p.p 180-182).

El proceso de selección de magistrados debe brindar una credibilidad y confianza tanto a la ciudadanía, como a los que se presentan con la pretensión de llegar a este cargo, por tratarse de una Corporación tan poderosa como la Corte Constitucional, definitivamente, no puede permitirse que gobierne la subjetividad y el desconocimiento que facilita que gane las conveniencias personales y políticas como se menciona anteriormente. Entonces, el lobby y las relaciones de personas influyentes y poderosas que representen partidos políticos e ideologías no solamente generan una cultura volviéndose una premisa importante para lograr ser escogido. Adicionalmente, el lobby o reuniones no son públicas, se desconoce por completo los criterios, temas y/o acuerdos que se lleguen en estas reuniones privadas que por sus características se desconoce que se han sujetas de algún seguimiento y vigilancia por un ente de control o ciudadanía. El permitir que los resultados de este proceso dependan de criterios subjetivos que no están controlados ni muchas de sus

etapas son públicos como las reuniones que se realicen entre los candidatos y quien participan en su elección. Así como, Posterma (2012), lo explica:

La falta de un órgano autónomo e independiente a cargo del proceso de selección.

La falta de un procedimiento claro, previamente establecido, en el que se defina como se evaluarán los candidatos.

La falta de requisitos objetivos para la evaluación de candidatos.

La falta de transparencia en el proceso de selección y, generalmente, la falta de participación significativa de la sociedad civil.

Estas falencias indican que los procesos de selección y nombramiento de magistrados son poco regulados y poco rigurosos. (p.3).

Entonces, se convierte en perjudicial y nociva la forma actual de elegir a los magistrados. Además, la intervención del poder legislativo y ejecutivo pone en tela de juicio las condiciones y criterios que se tienen en cuenta para evaluar ya sea para aceptar o rechazar a los participantes, sobretodo porque en la mayoría de ocasiones se presentan candidatos que cumplen con los requisitos mínimos y esto no es suficiente como se desarrolla en el transcurso de esta investigación.

De igual manera, este proceso como está concebido actualmente no garantiza el principio de transparencia, del cual Delgado, (2014), sostiene:

La relación del principio de transparencia con el derecho de acceso a la Información y con el acceso a documentos públicos parte de la finalidad de estos principios, cual es, a nivel individual, el posibilitar el conocimiento del ser humano, y a nivel social, el generar una conciencia crítica a partir de la construcción de una opinión pública (Bermúdez Soto y Mirosevic Verdu-go, 2008) que permita la realización de un control social sobre la actividad de la administración pública. Así mismo se emparenta con el derecho a la libertad de expresión, dado que tanto el acceso a la información como la libertad de expresión son asimilados por los textos de la Constitución Política y de la Convención Americana de Derechos Humanos. Así, tanto en el artículo 20 constitucional como en el artículo 13 de la Convención, estos derechos aparecen juntos en cuanto a su consagración normativa, unidos en sus contenidos. A estos hay que unirles el principio democrático, el cual aparece como resultado de la aplicación del principio de transparencia, el cual, a su vez, se manifiesta como resultado de las garantías al acceso a la información, el acceso a documentos públicos y la libertad de expresión, dado que no puede existir un Estado democrático en donde estas garantías sean conculcadas, y el principio de transparencia casi que aparece como condición de satisfacción del principio democrático. (p.114).

Para el caso que trata este trabajo, los criterios de elección se desconocen, como quiera que las reuniones que se llegan a realizar entre los candidatos y los integrantes del Senado, son a puerta cerrada. Por tanto, de estas no existen registros que se publiquen o se tenga acceso por parte de cualquier interesado para conocer los temas que se tratan en ellas,

tampoco se tiene una trazabilidad de puntaje para la evaluación de cada participante. Definitivamente, por la forma del proceso no se puede asegurar e inclusive demostrar que la decisión de quién llega a este cargo fue basada en un criterio objetivo, Así como la Revista Semana (2017), lo indica:

La segunda virtud esencial de un magistrado es la independencia. Las cortes constitucionales tienen sentido en la medida en que sean un contrapeso autónomo a los poderes políticos, desde el presidente hasta el Congreso. Por eso es deseable que los candidatos no provengan de la entraña de ningún gobierno o sector político. Y que si vienen de esa trayectoria -como Cristina Pardo y María Margarita Zuleta, ambas funcionarias en los gobiernos Santos-, se desmarquen de ella si son elegidos (p.2).

Lo anterior, significa que hasta tanto no se modifique el proceso de selección de los magistrados y se elimine por completo la intervención y participación de los otros órganos es muy difícil que los candidatos no provengan o no tengan nexos del gobierno o del sector político. Como cuando se eligió magistrada de la Corte Constitucional a Cristina Pardo, la Revista Semana, (2017), lo anunció así:

Cristina Pardo, la secretaria jurídica de la Presidencia de la República del presidente Juan Manuel Santos, parecía elegida desde el momento en que fue nominada por el mandatario. Se enfrentó a dos candidatas que deslumbraron al Senado por sus conocimientos y trayectoria académica, Natalia Ángel e Isabel Cristina Jaramillo, pero la decisión estaba cantada.

Pardo, de principio a fin, contó con el respaldo de los congresistas y eso se tradujo en la votación. Se convirtió en magistrada de la Corte Constitucional con 46 votos (de 93). Ángel obtuvo 30 respaldos, mientras que hubo solo un voto por Jaramillo. La exsecretaria jurídica de Palacio tuvo el apoyo del partido de gobierno, la U, de la bancada del Partido Liberal, de los conservadores y de Cambio Radical. La Unidad Nacional en pleno (p. 1).

Al desconocerse que criterios en últimas influye para la decisión final, este es el resultado, una incertidumbre de los motivos por los cuales se llega al cargo. Así mismo, por los intervinientes en el proceso la imagen que se contruye es de una intervención e intereses de carácter político como quiera que Cristina Pardo trabajó 6 años en la presidencia. A su vez, fue nominada por el mandatario y finalmente fue elegida por el Congreso pese a que existían otros candidatos que habían deslumbrado. Este es un ejemplo del desconocimiento de los motivos, por los cuales, seleccionan a los magistrados cuando la mayoría cumplen con los requisitos mínimos. Entonces, el tener el respaldo de la Presidencia no se podría tener la certeza que la magistrada sea objetiva en sus decisiones inclusive las que afectar al Jefe de Estado.

Otro caso, sonado y controvetido es el de la magistrada Diana Fajardo, como el Tiempo,(2017)

La polémica por la elección, del sucesor del magistrado Luis Ernesto Vargas en la Corte se había generado desde antes de la votación, pues el senador de 'la U' Armando Benedetti manifestó que si Fajardo no resultaba electa se ponía en peligro el proceso de paz.

La llegada de Fajardo a la Corte Constitucional es vista como un triunfo político del Gobierno y una posibilidad de que el proceso de paz con las Farc tenga mayor solidez jurídica en ese tribunal a la hora de decretar la exequibilidad de los actos jurídicos que le dan vida al acuerdo de La Habana.(p.2).

Estas elecciones no deberían considerarse como triunfo del gobierno o de ciertos sectores políticos del país, ni tampoco, debería ser la oportunidad para desde ese momento direccionar un resultado de las decisiones que tome en un futuro la Corte Constitucional, este proceso no debería permitir un juego de conveniencias del gobierno o del congreso, para que así efectivamente, se respete el principio de separación de poderes.

Así mismo, el hecho que el congreso decida quién llegara al cargo, se convierte en un proceso netamente político que por su esencia se ve involucrados los intereses de los partidos políticos, como es el caso de Alberto Rojas Ríos:

En su tercer intento de llegar a un alto cargo del Estado, Alberto Rojas Ríos por fin recibió la bendición del Senado y llegó a la Corte Constitucional. Fue elegido por la aplastante mayoría que hicieron los senadores liberales, conservadores y de La U. Será el magistrado que reemplace a Humberto Sierra Porto, el autor de la ponencia que hundió la segunda reelección de Álvaro Uribe.

Su elección quedó plenamente sellada en la mañana de este miércoles, hora antes de la votación en el Senado. En un desayuno el partido Conservador y el partido de la U decidieron apoyarlo. Así se puso fin a una campaña silenciosa que se adelantó una semana en el Capitolio. (Revista Semana 2013).

El hecho que este proceso dependa de la campaña que se haga o no dentro de los partidos políticos que se manejan dentro del Congreso, que en muchas ocasiones no sea público las reuniones que se tenga con los candidatos hace que este proceso no sea transparente.

De acuerdo a los ejemplares se insiste en la necesidad que se elimine totalmente la intervención del poder legislativo y ejecutivo, en la selección de los magistrados para que así no exista un nexo que los vincule y relacione con otros órganos y así garantizar que se respete la transparencia en el proceso de elección. Así mismo, eliminar cualquier posibilidad que las decisiones y el ejercicio del cargo sean sujetos las interferencias externas

En mérito de lo expuesto, es una necesidad la modificación del modelo para escoger a los magistrados de esta importante corporación para así, garantizar el principio de separación de poderes y sobretodo no arriesgar que exista una interferencia de la independencia de los magistrados de la Corte Constitucional.

Ahora bien, la exigencia y calidad de los cargos judiciales se equipara a los de la administración pública, en este sentido, la Corte Constitucional mediante la Sentencia 332 del 2012, estipula que:

El artículo 125 de la Constitución establece el mérito como criterio para la provisión de cargos públicos dentro de la administración y que consiste en los términos de la jurisprudencia de esta Corporación, en que el Estado pueda contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a

partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública (p 27).

Bajo este sentido, el criterio de la excelencia es exigible no solamente para cargos de la administración, sino también es equiparable para cargos que cumplen función judicial en especial, aplica para magistrados de las Altas Cortes, quienes deben contar con una verdadera aptitud para atener a todas las reponsabilidades que estas Corporaciones requieren. Por tanto, el procedimiento, mediante el cual, se seleccionan a los magistrados deben ser rigurosos y coherentes con los cargos que se vayan a proveer. Así mismo, este debe garantizar que los elegidos cumplan con los mejores índices de resultados.

Por otra parte, la intervención de los otros órganos del poder público, también se encuentran involucrados en la elección los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, quienes presentan al Congreso sus candidatos, siendo igualmente este mecanismo una forma de influencia política. Por tanto, en esta etapa tampoco se puede certificar que no sea un escenario de intervención externa, porque carece de un procedimiento detallado y, en consecuencia, no es posible verificar y controlar que se surta un debido proceso donde se constate que los seleccionados no solamente cumplan con la experiencia, idoneidad y experticia, sino que además acrediten un valor agregado en aspectos profesionales, académicos e inclusive que cuenten con las calidades humanas necesarias para ejercer este tipo de cargos, teniendo en cuenta, la jerarquía que ocupa la Corte Constitucional en la Rama Judicial. Por consiguiente, al no contar con este mecanismo, se ignora si la decisión de la elección de los magistrados actuales esté influenciada por intereses personales y políticos.

De esta forma, al involucrar a otros órganos en la selección de los magistrados de la Corte Constitucional y al conferirle poder a otras altas cortes para hacer parte del proceso, específicamente, a magistrados que ya se han desempeñado en esas corporaciones, se genera un peligro al principio de independencia y autonomía. Por tanto, este mecanismo se presta para una influencia política que puede ser materializada para manejar o manipular muchas de las decisiones de esta corporación. En este sentido, López Daza, (2010), explica lo siguiente:

Muchos sectores de la sociedad civil en Colombia, observan con preocupación la politización en los procesos de selección de los magistrados de las altas cortes en Colombia. En palabras de la directora de la Corporación excelencia de la justicia “hay vasos comunicantes entre partidos políticos y jueces” el hecho de que el Congreso tenga en sus manos muchos nombramientos (acentuado en el caso de la Corte Constitucional) hace que la rama judicial este cercana al tema político. Esta situación se observa en el caso de los presidentes de las altas cortes quienes tienen en sus manos la responsabilidad de elegir los políticos como el Registrador Nacional del Estado Civil que maneja un gran presupuesto y miles de empleos. Eso hace que sean proclives al tema político (p. 23).

Este proceso como se tiene en la actualidad previsto en la Constitución Política, afecta la independencia de la administración de justicia, no sólo porque repercute y pone en latente riesgo el principio de separación en los órganos del poder público, sino también porque amenaza la división entre las instituciones del mismo órgano, propiciando asociaciones para aprovecharse de su posición y beneficiarse de manera individual, como quiera que

entre quienes estuvieron relacionados y conectados con los candidatos elegidos surgen unas relaciones donde tarde o temprano se crea una cadena de favores y agradecimientos por la obtención del cargo.

En este sentido, al incluir los candidatos en la lista de la terna y por un voto en la elección final, se genera una deuda antes de posesionarse como magistrado, es decir, desde antes de ejercer en el cargo. Se genera una dependencia que puede llegar a convertirse en un poder de sumisión y, así, un arma peligrosa para la objetividad en el desempeño de las funciones de magistrado. Por la misma mecánica prevista para su elección se impone desde un comienzo una relación de subordinación con el poder legislativo y ejecutivo, recordando que existe un mismo nivel para los órganos del poder público y ninguno puede estar sobre los otros, así como Lopez Bello, (1993) lo explica: “Todos estos órganos disfrutan de “autonomía funcional”, en tanto no dependen jerárquicamente ni forman parte de ninguno de los tres poderes: ni del Legislativo, ni del Ejecutivo, ni del Judicial” (p. 22).

Sin embargo, como está dispuesta la selección de los magistrados, a los órganos que intervienen se les confiere una potestad de mando sobre los aspirantes elegidos mediante una facultad de nombramiento al legislativo (votación por candidatos de la terna), al ejecutivo- presidente (inclusión a la terna) e inclusive a las otras altas cortes, Consejo de Estado y Corte Suprema de Justicia (inclusión de candidatos a la terna).

Entonces, nada sirve que se establezca una norma superior si esta no es coherente con las demás disposiciones que aplicadas en la realidad, afectan los principios previstos para proteger al Estado de desigualdades o decisiones alejadas de la ley que llegan a ser dañinas

y. así mismo, debilitan el sistema que busca incansablemente limitar el poder. En este sentido, Bobbio, (1989), explica lo siguiente:

Son parte integrante del estado de derecho en sentido profundo, que es el propio de la doctrina liberal, todos los mecanismos constitucionales que impiden u obstaculizan el ejercicio arbitrario e ilegítimo del poder y dificultan o frenan el abuso o el ejercicio ilegal. Los más importantes de estos mecanismos son: (...) 4). Un poder judicial independiente del poder judicial (p. 20).

De esta manera, se debe recordar constantemente la importancia de un Estado democrático y el fin que cumple la independencia del poder judicial en él, como lo señala Human Rights Watch, (2004): “La democracia es indispensable para asegurar el respeto por los derechos humanos, y un sistema judicial independiente es fundamental para preservar la democracia” (p. 4). Así mismo, como Postema, (2012) lo reitera:

Varios instrumentos internacionales, así como la jurisprudencia interamericana, establecen la independencia del poder judicial respecto de los demás poderes del Estado. La independencia judicial es a la vez un principio esencial para garantizar el respeto de los derechos humanos (p. 3).

Por consiguiente, el permitir que exista una alta posibilidad de que se vea perturbada la independencia judicial, específicamente, la del alto tribunal constitucional, repercute directamente en la defensa de los derechos del individuo y por ende, no se cumpliría los fines estatales, teniendo en cuenta, lo expuesto por Bobbio (1989), así: “los mecanismos

constitucionales que caracterizan al estado de derecho tienen el propósito de defender al individuo de los abusos del poder” (p. 21).

Por otra parte, está también la importancia de preservar la independencia de las instituciones como Lizarazo Arias, (2014) lo destaca:

En lo que tiene que ver con el tema del diálogo entre ramas del poder público, la Corte Constitucional estableció que si en ese proceso alguna de las corporaciones de justicia que integran la rama judicial se ve disminuida en su autonomía en comparación a las demás, la Corte interviene y defiende el equilibrio que debe existir al interior de esta rama y de sus distintas corporaciones (p. 112).

Esta afirmación brinda un parte de tranquilidad porque en este sentido existiría un ángel guardián, quién vigilaría y protegería a las corporaciones de administración de justicia, en caso de que su autonomía se encuentre en algún riesgo. No obstante, la cuestión radica en si es la Corte Constitucional el sujeto de la interrupción o quebramiento de su independencia, la duda sería, cual es el ente u organismo que intervendría para reestablecer este principio constitucional, porque en cierto modo estaría desamparado e indefenso. Por eso todos los esfuerzos para que ello no suceda deben ser constantes y destacables, porque de no ser así no solo sería esta institución la afectada sino también las otras, al no existir una corporación que ejerza la función de defensa y vigilancia de su autonomía en caso de que exista una amenaza.

Por ello se debe evitar cualquier elemento que pueda afectar la independencia judicial, teniendo en cuenta su alcance e importancia, como lo explica Carrillo Florez, (1998):

La noción de la independencia judicial implica, entre otras cosas, que el juez no ha de tener más subordinación que a la ley, y ello engloba la referencia a los múltiples aspectos: independencia funcional frente a otros órganos judiciales; independencia económica frente a otros poderes, etc. La relación del juez frente a la ley señala un ámbito de acción del ejercicio de la función judicial que obliga a referir el cumplimiento a su deber al objeto mismo de la función legislativa (p. 2).

De igual manera, en relación a lo anterior Giraldo Gomez, (2014) , precisa lo siguiente:

a jurisprudencia constitucional ha desarrollado e interpretado el alcance concreto de los postulados sobre independencia, autonomía e imparcialidad judiciales; fundamentales en la consolidación de otros derechos que se relacionan inescindiblemente desde la dimensión subjetiva -como el debido proceso-, pues en manos de los operadores judiciales se encuentra uno de los pilares fundamentales para la convivencia pacífica: la debida realización de justicia.

La independencia, entendida como la certeza de que los funcionarios actúan libre y conscientemente, sin determinaciones labradas por otras ramas del poder público o por funcionarios dentro de la misma Rama Judicial; y la imparcialidad, vista como garantía de igualdad ante la Ley, son los llamados “objetivos superiores” de la función judicial, que sin duda alguna deben ser parámetro de análisis desde la óptica de la relación entre las diferentes ramas del poder público. Y es así, pues aunque constitucionalmente esté instituida

la colaboración armónica como principio, éste no es óbice para el desconocimiento de la independencia que le debe ser propia a estos funcionarios (p.1).

Ahora bien, para controlar el poder se contempla un sistema donde se divide el poder y entre los distintos órganos que lo componen se ejerza un control entre ellos, además de una colaboración armónica con la que se busca mediante un trabajo mancomunado, una cooperación y un engranaje entre los diferentes poderes, el cumplimiento de los fines estatales. Esta disposición que en la teoría puede resultar fácil y sin complejidades, sin embargo, al momento de ponerlo en práctica puede llegar a ser difícil, contradictorio e inclusive perjudicial para la garantía de la libertad y derechos fundamentales del ciudadano, específicamente, cuando existe un proceso que por sus vacíos, falta de regulación y su esencia, puede tergiversar o utilizar la colaboración armónica para facilitar la intervención de otros órganos u otras corporaciones en las actividades propias de los magistrados de la Corte Constitucional.

De esta manera, se puede llegar a perder el enfoque principal del objetivo y del atributo del principio de colaboración armónica, por cuanto quienes han generado una relación de dependencia y de compromisos por haber participado en la obtención del cargo, pueden aprovecharse de la disposición que entre órganos exista una colaboración para que por parte de los órganos ejecutivo y legislativo se ejerza una presión sobre la Corte Constitucional para lograr conseguir beneficios particulares. De esta forma, al llevarse a la práctica el principio de colaboración armónica y con el precedente de cómo se eligieron a los magistrados de esta alta corporación puede ser nocivo para los objetivos del Estado,

aumentando la posibilidad de concentración de poderes. Hay que evitar lo expuesto por Guzman Mapuri, (2003):

Esa separación puede encontrarse atenuada al implementarse el régimen de colaboración de poderes. En este caso, las facultades de control se encuentran muy desarrolladas, y los poderes del Estado se pueden afectar mutuamente. Inclusive algunos de los órganos del Estado pueden revocar el mandato de otro bajo circunstancias determinadas (p. 30).

La concentración y abuso de poder es lo que se debe evitar. Ahora bien, al disponer pero sobre todo al aplicar el presupuesto de colaboración armónica entre los distintos órganos se debe implementar procedimientos para el correcto funcionamiento de las instituciones del poder y como lo señala Cruz Rodríguez (2017) “se afirmaría que el judicial es el poder menos peligroso para el individuo, de allí que el peligro radique en su control por parte de los otros poderes y que la independencia judicial tenga fundamentalmente un significado negativo” (p. 59).

En este orden de ideas, el sistema de selección de magistrados de la Corte Constitucional establecido actualmente no va en concordancia con los principios y propósitos constitucionales, porque permite la vulneración particularmente del principio de independencia judicial. Además, poniendo en riesgo el principio de legalidad y se convierte en un obstáculo para la efectiva colaboración armónica dado que se puede provechar la situación de dependencia que existe entre los escogidos y quienes intervinieron para la obtención del cargo para conseguir favores y beneficios. En general, este sistema no es conforme con los objetivos de un Estado democrático, al no asegurar y sobre todo al no

blindar a una institución de tal importancia como lo es la Corte Constitucional, la cual tiene a su cargo según Uribe Arzate, (2002) “la guarda de la integridad y supremacía constitucional” (p. 219), de las posibles fisuras o debilidades que se presente en el desempeño de sus funciones, dejando así a la deriva la protección de un principio fundamental para limitar e impedir la concentración u abuso del poder que se pueda llegar a presentar.

3. Alternativas al modelo actual de selección de los magistrados de la Corte Constitucional.

Preservar la independencia judicial de la Corte Constitucional es un objetivo esencial del método de elección de sus miembros que se implemente. Por tanto, debe propender porque cualquier ciudadano que cumpla con los requisitos establecidos para el cargo tenga el libre acceso a presentarse y participar en el proceso de selección eliminándose, así, las preferencias basadas en conveniencias, ideologías religiosas y políticas. Si se promueve una convocatoria abierta, se elimina las condiciones subjetivas, siendo este cambio indispensable, porque al no ser así, un ciudadano puede cumplir con los requisitos legales y contar con toda la idoneidad requerida para el cargo; sin embargo, sí no se está vinculado en el ambiente político y si no se tiene conocidos influyentes tanto en el órgano legislativo como en el judicial es muy difícil de quedar en alguna terna, es decir, es muy complicado garantizar la accesibilidad del proceso y que su inicio hasta su final no esté sesgado.

Igualmente, ocurre con la elección final a cargo del Senado, pues para ser seleccionado se debe tener un gran respaldo y apoyo de la mayoría de los miembros de esta corporación y, por ende, de los partidos allí representados. Así mismo, se debe revocar la potestad que

se le brinda al Congreso para tener la última palabra de quién debe ser magistrado, eliminando otra etapa que posibilita que existan acuerdos y pactos de beneficios particulares, los cuales se reflejen en el desempeño de las funciones del magistrado escogido, así como lo explica Montoya (2015):

En primer lugar, los criterios para la conformación de las ternas son reservados en las altas cortes – Corte Suprema de Justicia – Consejo de Estado– como en la Presidencia de la República. Así pues, el proceso de nominación es completamente hermético, ya que no se cuenta con listas de candidatos previas a la presentación de los nominados. (...) En contraste, en el proceso de elección al interior del Senado sí existe la información de la votación del Senado por cada uno de los candidatos, aunque no es una votación nominal que pueda establecer cual senador voto por quién (p. 20).

Las reservas del proceso de selección en todos sus momentos son las que generan incertidumbre respecto de su transparencia, honestidad e imparcialidad además de desprestigio. Por tanto, se reduce la certeza de que el nombramiento de un magistrado de la Corte Constitucional obedeció únicamente a razones de idoneidad y perfil profesional, académico y ético, realidad que un Estado democrático no se puede permitir ni mucho menos facilitar tal situación. Por consiguiente, se debe reestructurar esta forma perjudicial que va en contravía de los fines estatales, y qué mejor que quién llegue a pertenecer a este alto tribunal lo sea por sus méritos, así como lo afirma García Lozano (2013):

El carácter democrático de los modelos de Estado, ya sea de derecho o social de derecho, se reflejan a lo largo de las partes que constituyen la

carrera judicial, en este sentido, se encuentra el libre acceso a concursar para acceder a la carrera sin importar la raza, tendencias sexuales o el sexo, libertad político – ideológico, el mérito como eje que direcciona las actividades de los funcionarios para la correcta administración de justicia, la condensación de criterios objetivos y subjetivos en el sistema para determinar la elección del funcionario y la autonomía, así como la discrecionalidad en el momento de la elección. Además, la transparencia en un sistema de carrera permite a la sociedad civil hacer seguimiento de la rama en el cumplimiento de sus funciones, lo que produce acatar las directrices a dadas en la constitución de los consensos sociales, al igual que la definición de interés de límites y la compensación del poder (p. 131).

El concurso de méritos es el método que incluye una convocatoria pública, un procedimiento regulado y reglamentado bajo el cumplimiento de unas condiciones de tiempo y de requisitos legales como el valor agregado que acredite el concursante aunado a la presentación de pruebas tanto profesionales como comportamentales que permite evaluar sus capacidades, aptitudes y destrezas, así como lo expone Revelo Rebolledo, (2009): “Otro ejemplo es el concurso de méritos en el que los candidatos presentan un examen, y quienes obtienen los mayores puntajes son elegidos. Este mecanismo tiene la ventaja de garantizar la idoneidad profesional de los candidatos” (p. 89).

En este sentido, el concurso de méritos es una opción que permite garantizar la idoneidad profesional de los candidatos, siempre y cuando en este proceso no se incluya la entrevista, ya sea realizada por el órgano legislativo o por alguna institución o persona. En

otras palabras, se debe restringir totalmente la participación de algún agente externo en la selección de los magistrados. En consecuencia, se elimina cualquier alianza o conveniencia que pueda surgir de la elección de los miembros de la Corte Constitucional. Esto significa que, al no deber su cargo, se ejerce libre de presión, de influencia y extingue las posibilidades de interferencias.

La reforma de la manera como se establece en la actualidad el proceso de selección de los magistrados de la Corte Constitucional es vital para conservar la independencia judicial. Ahora bien, han sido aprobados cambios en la elección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, como quiera que mediante el Acto Legislativo No. 02 del 2015, que modificó el artículo 231 de la Constitución Política de 1991, atendiendo a la preservación del equilibrio de poderes, se implementó una convocatoria pública para la conformación de una lista de diez elegibles enviada por el Consejo Superior de la Judicatura y previa una audiencia pública, siendo las mismas corporaciones las encargadas de elegir a los magistrados, entendiéndose esta última fase como una cooptación.

Esta modificación por lo menos intenta rescatar el principio de publicidad no sólo por la realización de una audiencia pública previa, espacio propicio para que el público interesado tenga la oportunidad de conocer el proceso, sino que también permite que cualquier ciudadano acceda a este proceso y en un principio tenga la posibilidad de aspirar al cargo de Magistrado de estas dos corporaciones. No obstante, esta forma de elección, aún es susceptible de generar alianzas y dependencias que puedan ser susceptibles de interferencias de carácter personal o político en el desempeño de las funciones de los seleccionados.

Si bien el Acto Legislativo 02 del 2015 modificó el artículo 231 de la Constitución Política referente al proceso de selección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado por el sistema de cooptación y convocatoria pública, así mismo reformó parcialmente el artículo 267 de la Constitución Política, específicamente, los incisos quinto y sexto, cambiando parcialmente el proceso de elección del Contralor General de la Nación, como quiera que las ternas ya no las conformarán las Cortes o los Tribunales (si se trata de la elección de los contralores departamentales, municipales o del distrito), sino que se hará mediante convocatoria pública. Este cambio se asemeja al que se dio para la nueva forma de elección del Procurador General o de los personeros, según sea el caso, cuya transformación también brinda la oportunidad para que cualquier ciudadano que cumpla con los requisitos mínimos previstos para ocupar el cargo pueda postularse y este proceso no se restringe o direcciona en esta primera instancia y, por lo menos, al existir un procedimiento reglamentado de las condiciones y términos, está sujeto a verificación y control de las etapas que los candidatos deben superar, tanto las pruebas de conocimiento como comportamentales, así como la valoración de su formación y experiencia adicional. Los resultados de estas pruebas son públicos, reflejándose así el principio de transparencia.

No obstante, el Congreso o el Concejo conservan la potestad de elección definitiva, es decir, el Legislativo es el que escoge al Contralor o el Procurador, y los Concejos a los Personeros, siendo esta la última fase un sistema de elección político, como Revelo Rebolledo (2009) lo señala: “La primera es la elección política. En esta prima la afinidad política del candidato con su elector. En esta forma de elección suele haber de por medio lealtades, acuerdos y estrategias políticas. Dos ejemplos claros, de esta forma, de elección son la nominación directa y la elección popular de los jueces” (p. 87-88). En consecuencia,

aún existe el riesgo de que este proceso sea perturbado por intereses personales o políticos y la independencia de estas entidades se puede ver afectada.

Entonces, esta modificación, si bien no es un cambio o un blindaje total, de todas formas endurece o por lo menos mejora en cierta medida el sistema de selección del representante de los entes de control, como las Contralorías o las Personerías, al implementar la metodología de la convocatoria pública, insertando en alguna medida la meritocracia y promoviendo así el principio de transparencia y publicidad. No obstante, aún la rama legislativa cuenta con el poder de decisión para determinar finalmente quién queda como Contralor, Procurador o Personero. De esta forma, se inicia un cambio significativo y sobre todo se rompen los esquemas cerrados de los sistemas de elección de cargos tan importantes, tanto de algunas instituciones del órgano judicial como del ejecutivo. Por ende, si bien falta transformar y eliminar la intervención por parte del legislativo, este es un cambio considerado como un incentivo y un ejemplo para iniciar las modificaciones que haya lugar y mejorar lo actualmente dispuesto, especialmente en lo concerniente a la Corte Constitucional.

El artículo 239 de la Constitución Política de 1991 no fue objeto de modificación por el Acto Legislativo 02 del 2015, bajo el mismo criterio de equilibrio de poderes, especialmente, en relación a la forma de la selección de los magistrados de la Corte Constitucional. En este sentido, en la actualidad se establece que las ternas las presenta el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado para que finalmente el Senado de la República elija por períodos individuales de ocho años a los magistrados de esta corporación. Así, definitivamente, es ideal y esencial la reforma de manera sustancial de este proceso de selección, más aún cuando la Corte Constitucional a

través de la sentencia C-285 del 2016, reiteró la importancia de la separación de poderes, prevista en un sistema constitucional democrático con dos objetivos: el primero, la necesidad de limitar el poder y, el segundo, garantizar la autonomía e independencia que proteja los derechos fundamentales y libertades de los ciudadanos para el cumplimiento de los fines estatales. Ahora bien, si este fue el propósito al hacer las reformas mencionadas, lo extraño es que esos cambios en el sistema de selección de magistrados no se contemplaran para la Corte Constitucional, cumpliendo así parcialmente el propósito contemplado en la sentencia mencionada.

Por consiguiente, el Acto Legislativo 02 del 2015 no se puede considerar como un proceso finalizado, sino más bien como el impulso para continuar haciendo las reformas necesarias para robustecer los principios previstos para limitar el poder.

Teniendo en cuenta las consecuencias expuestas del sistema actual para la selección de los magistrados de la Corte Constitucional, al igual que los factores que afectan el principio de separación de poderes y sobre todo el principio de independencia judicial, se evidencia que los aspectos que deben ser modificados, al igual que los cambios que se dieron en la forma de escoger a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado por medio de la Reforma de Equilibrio de Poderes, no se consideraron para la transformación del sistema de elección de los integrantes de la Corte Constitucional. Se concluye entonces que la solución que se propone acorde al concepto, alcance y finalidad del principio de independencia judicial, especialmente, la protección de los derechos fundamentales y la garantía de la libertad del ciudadano, es el método de la meritocracia para la elección de la Corte Constitucional. Esta se haría a través de un concurso de méritos cuyos candidatos provengan de una convocatoria pública y en la cual se surta un debido

proceso cumpliéndose con las condiciones, términos y referencias de un procedimiento claro y preciso que busque encontrar el candidato idóneo y apto para ejercer como magistrado de este importante tribunal. Se eliminaría por completo la intervención tanto del órgano ejecutivo como del ejecutivo, e inclusive de las otras cortes, aunque debe omitirse además en la fase final del concurso la entrevista ante los integrantes del Congreso.

Aplicando estas pautas y modificando por completo el sistema de selección, se reestablecerá y se aplicara verdaderamente el principio de independencia judicial, garantizando así que el nombramiento de los magistrados de las Altas Cortes no obedezca únicamente a su perfil altamente calificado, integral, sino también que se elimine las ternas propuestas por las otras Cortes o por el Presidente de la República y se logre amparar la autonomía e independencia, indispensable y determinante para el funcionamiento de la jurisdicción.

De esta forma, para garantizar la independencia judicial en el caso específico de los integrantes de la Corte Constitucional, se debe buscar que la manera como llegan a ser magistrados vaya en concordancia con la implementación real de este principio y de todo el ordenamiento constitucional. En este sentido, Guevara, (2011) destaca lo siguiente:

En general, se encuentran dos grandes formas de organización de la magistratura que con ligeras variaciones tocan lo relativo a sistema de reclutamiento, garantías de inmovilidad, presupuesto y prescripciones salariales. Estas características de cada sistema son frecuente objeto de análisis cuando se trata de determinar la independencia de la magistratura en un sistema o su judicialización. Una mezcla de estos dos sistemas se

encuentra en gran parte de los países de América Latina, y por ende, en Colombia. (...). En general, en las judicaturas de inspiración europeo-continental se encuentra en un sistema de reclutamiento de magistratura profesional en el cual existe la carrera judicial y la idea del juez como funcionario. Dentro de la idea de carrera judicial sobresale el establecimiento del principio de inmovilidad, el cual busca garantizar la independencia de los jueces. (...). Otro modo de reclutamiento en Francia tiene que ver con la experiencia profesional. Por esta vía, los candidatos deben tener por lo menos 35 años de edad y por lo menos siete años de experiencia que se considere relevante. La ley además dispone que los jueces pueden ser reclutados en el sector académico de la Escuela Nacional de Administración (ENA) (p. 150).

Por consiguiente, de continuarse con el sistema de selección de magistrados previsto actualmente, se desconocería por completo que la independencia de los miembros del alto tribunal constitucional está en constante peligro por la dependencia que se crea desde el comienzo entre los intervinientes y los seleccionados. En consecuencia, no se puede asegurar la independencia de la magistratura. Por tal razón, se sugiere que para evitar lo expuesto, se incorpore en este proceso, la meritocracia.

Conclusiones Capítulo III

- La forma actual prevista para la selección de los magistrados de la Corte Constitucional, al conferirle la facultad de participar en el proceso de nombramiento de los integrantes de dicha Corte. Se asigna una mayor importancia y poder a unas instituciones, las cuales, pueden aprovechar para interferir o incidir en el ejercicio de las funciones de los magistrados de la Corte en mención.

- La independencia de los magistrados del alto tribunal constitucional se ve materializada al ejercer sus funciones libres de cualquier presión al no tener que pagar o devolver el favor por haber llegado a ese cargo gracias a personas u instituciones de otro órgano del poder público o inclusive de la misma rama judicial.

- La convocatoria abierta evita que conveniencias medien en el proceso de selección de los magistrados, al igual que pactos o alianzas políticas o religiosas u otros criterios diferentes a la formación, experticia y habilidades para llegar a ser magistrado de la Corte Constitucional. Por su importancia y el papel que desempeña en el poder público, debe existir un procedimiento claro, transparente, público y, sobretodo, se debe propender porque la meritocracia sea la protagonista de este proceso.

- La protección del principio de independencia de los magistrados de la Corte Constitucional debe ser primordial para el Estado como quiera que de esta depende la separación de poderes, la garantía de derechos y libertades del ciudadano y en general el funcionamiento del sistema democrático y constitucional del Estado. Por consiguiente, se debe incluir el proceso meritocrático.

CONCLUSIONES

- El control del poder es imperioso y necesario para la protección de la democracia de un Estado. En consecuencia, se debe evitar el abuso, exceso y concentración de poder en una sola persona o en una sola institución. Por este motivo, se establece como fórmulas de solución la Teoría de Frenos y Contrapesos y el Principio de Separación de Poderes.

- El éxito de la separación de poderes radica en que los órganos que hacen parte del poder público conserven el mismo grado de jerarquía. Por consiguiente, la constitución debe ser coherente frente a este objetivo. En general, toda disposición normativa debe ser cuidadosamente establecida para evitar adjudicar potestades a una rama del poder que le permita tener superioridad sobre las otras.

- La detección de un poder desenfrenado debe ser atendido con medidas efectivas que logren eliminar cualquier peligro para la democracia. Por tanto, son necesarias e imperiosas las modificaciones de disposiciones legales y constitucionales que alteren la protección del abuso de poder y no garanticen la salvaguarda de los derechos y libertades del individuo.

- La coherencia del diseño constitucional es fundamental para lograr la garantía real y efectiva del cumplimiento de los principios establecidos en el ordenamiento jurídico. Por tanto, no es admisible que existan disposiciones normativas que entre sí, se contradigan, ni tampoco es posible que se genere un ambiente hostil para la

aplicación de los principios base de un sistema que impide la concentración y abuso de poder.

- La limitación del poder es posible por la materialización del principio de separación de poderes, el cual se concreta en el principio de la independencia judicial, convirtiéndose así en un principio constitucional valioso para medir el grado de democracia de un país.
- En el ejercicio de sus competencias los operadores de la administración de justicia, particularmente los jueces y magistrados, deben ser independientes e imparciales. De esta forma, sus actuaciones y decisiones deben estar fundamentadas en el principio de legalidad, análisis del material probatorio y estudio del caso.
- La independencia judicial implica que los jueces y magistrados sean libres de cualquier presión o interferencia al ejercer sus funciones. En este sentido, se presume que la forma cómo se llega al cargo influye en la libertad de decisión de la persona nombrada. Esto por cuanto, al adjudicarse a una institución o persona la responsabilidad de determinar quién será nombrado, se supone la posibilidad de utilizar esta situación para alterar la independencia del seleccionado.
- La distribución y atribución de las funciones de cada órgano deben conferírsele el mismo grado de importancia y a cada una de ellas. En aras, de evitar que se genere alguna superioridad que ponga en riesgo el Principio de Separación de Poderes, por

alguna intromisión que se pueda ver alterada en el ejercicio de la independencia concretamente el de la Corte Constitucional. En este sentido, se constituye en una obligación del ordenamiento jurídico de limitar y anular cualquier posibilidad de permitir que las instituciones estatales sean vulnerables a presiones o interferencias que repercutan en la objetividad de sus decisiones.

- De acuerdo a lo desarrollado en el trabajo, el modelo actual de selección de los magistrados de la Corte Constitucional no contempla parámetros claros y específicos que lleve a entender los criterios que fundamentan la decisión. En consecuencia, en este proceso se desconoce los criterios, cualidades y capacidades tanto profesionales como personales que se evaluaron y se tuvieron en cuenta para decidir que los seleccionados eran los idóneos e ideales para el cargo. En otras palabras, se desconoce la motivación y el fundamento de este proceso desde la conformación de las ternas hasta la elección que se lleva a cabo en el Congreso de la República.

- Ejercer control y vigilancia de un proceso donde no se aplican los principios de publicidad y transparencia ni se cuenta con lineamientos claros, resuelta siendo una tarea compleja. Por tanto, se minimiza la certeza de las razones por las cuales, se seleccionó al candidato y tampoco es posible constatar la existencia de intereses personales o políticos. En consecuencia, esta forma de selección de los magistrados del alto tribunal no es ideal para garantizar los derechos fundamentales y proteger la libertad del ciudadano.

- La Corte Constitucional es la responsable de la custodia y salvaguarda de la carta política. Así mismo, es la institución que conoce en última instancia los temas de constitucionalidad, funciones que hacen que su labor sea esencial. Por consiguiente, cuestionar la independencia de los miembros de este alto tribunal afecta gravemente la administración de justicia y el modelo constitucional democrático de un Estado de Derecho. Por tal motivo, el proceso de elección que se adopte debe ser riguroso, detallado y claro.

- Teniendo en cuenta que la selección de los magistrados de la Corte Constitucional presenta varias falencias, siendo incapaz de garantizar la protección de principios constitucionales, se genera así un peligro para el balance y control del poder. En este sentido, la potestad que se le confiere a la rama legislativa y ejecutiva supone que permite influenciar y afectar la independencia del alto tribunal. Por esta razón, se hace necesario la modificación del proceso de selección de los magistrados de la Corte Constitucional.

- Salvaguardar la independencia de la institución es el propósito de la modificación del proceso para seleccionar a los magistrados. Para tales efectos, se debe eliminar las ternas por el libre acceso de todos los ciudadanos que cumplan con los requisitos legales. En consecuencia, se prescinde de las preferencias basadas en conveniencias, ideologías religiosas y políticas. Por este motivo, se promueve una convocatoria abierta que cambie la restricción de participar en un proceso cerrado por la accesibilidad del proceso. De igual manera, se propone que

desaparezca la intervención del Congreso por un proceso que incluya la meritocracia con reglamentos y condiciones que permitan un control, seguimiento y verificación. De esta forma, se demuestra la rectitud dentro del proceso, eliminándose así las posibles alianzas, conveniencias, cadenas de favores y pagos por las decisiones de los magistrados. En otras palabras, el cargo ganado por mérito disminuye considerablemente la posibilidad de presiones, deudas o influencias que altere su independencia. En consecuencia, se encuentra necesario que el proceso de selección debe ser modificado, para que así, se incorpore la meritocracia.

REFERENCIAS

Constitución Política de Colombia. (1991).

Constitución Política de Colombia. (1991).

Ley 734. (2002).

Proyecto Acto Legislativo . (2003). Publicado en el Congreso No. 344-03.

Acto Legislativo 02. (2004).

Acto Legislativo No 2 . (2004).

Sentencia C- 971 . (2004).

Sentencia C-1045. (2005).

Ley 1354. (2009).

Sentencia 141 . (2010).

Acto Legislativo 02 . (1 de julio de 2015).

Sentencia C-285. (2016).

Sentencia C-373 . (2016).

Sentencia C-373 . (2016).

Abdo , J., Dominguez , F., Gonzalez Valenzuela , A., Pérez , A., Priego Alvarez , F., Robledo Herrera , O., y otros. (2005). *Diagnostico sobre el sistema de seguridad pública en Tabasco*. Tabasco: Universidad Juarez Autonoma de Tabasco .

Acuña , O. R. (2017). La reforma constitucional de 1910 y el sistema electoral . *Historia y Memoria*, 11-19.

Alarcón Polanco , E. (2002). *La Constitución como fuente primigenia de la independncia e imparcialidad del juez*. República Dominicana : Escuela Nacional de la Judicatura .

Alarcón Polanco , E. (2002). *La constitución como fuente primigenia de la independencia e imparcialidad del juez* . Santo Domingo : Escuela Nacional de la Judicatura .

Alcántara Sáez , M., García Montero, M., & Sánchez López , F. (2005). *Funciones, Procedimintos y Escenariod: Un Análisis del Poder Legilsativo en América Latina*. Salamanca: Universidad Salamanca.

Aldunate Lizano, E. (1995). La independencia Judicial Aproximación Teorica Consagración Constitucional y Critica . *Universidad Catolica de Valparaiso* , 11-26.

Almenar Belenguer, M., Prado Bernabeu, R., Bosch Grau, J., & Gallardo Correa , C. (29 de Febrero de 2016). *Consejo General de Abogacía Española* . Obtenido de <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2016/03/COMUNICADO-CONJUNTO-SOBRE-INDEPENDENCIA-JUDICIAL-APM-JpD-FJI.pdf>

- Alvarez Díaz , O. (2008). *Estado Social de Derecho, Corte Constitucional y desplazamiento forzado de Colombia* . Bogotá : Siglo del Hombre Editores .
- Alviar García, H., Lemaitre Ripoll, J., & Perafan Lievano, B. (2016). *Constituciones y Democracia en movimiento* . Bogotá: Uniandes.
- Aragón, M. (1995). *Constitución y control del poder*. Madrid: Ediciones ciudad argentina.
- Armenta López, L. A. (2003). *La controversia constitucional* (Primera ed.). México: Universidad Nacional Utonóma de México.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Informe- Ponencia para primer debate en plenaria. Bogotá.
- Asociación Colombiana de Derecho Constitucional y Ciencia Política. (2001). *Balance de una década de cambio institucional*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Asociación Colombiana de Derecho Constitucional y Ciencia Política . (2001). *Balance de una década de cambio institucional* . Bogotá: Universidad del Rosario .
- Atria , F. (2004). Jurisdicción e Independencia Judicial: el poder judicial como el poder nulo . *Revista de Estudios de la Justicia* , 119-141.
- Baca, Oamendi, L., Boser , J., Castañeda , F., Cisneiros , I., & Perez del Castillo, G. (2000). *Léxico de la Política*. México: Fondo de la Cultura Económica .
- Banco Interamericano de Desarrollo . (2006). *la política de las políticas públicas informe 2006* . New York : Planeta .
- Barrero Escobar , F. A., & Jost, S. (2010). *Estabilidad Democrática en América Latina*. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda.

- Barreto-Rozo, A. (2014). *EL proyecto constitucional de la separación de poderes en el Esatdo Colombiano: Apuntes sobre su desembolmiento a lo largo del siglo XX*. Bogotá: Vniversitas.
- Barro, R. J. (1988). *Macroeconomía*. Bogotá: Interamericana.
- Benayas, G. (11 de mayo de 2017). *con distintos asentos* . Recuperado el 20 de noviembre de 2017, de <http://www.condistintosacentos.com/venezuela-la-division-de-poderes-y-la-comunidad-internacional/>.
- Bernal Pulido, C., Caicedo, A., & Serrafiero, M. D. (2015). *Reelección Indefenida Vs democracia Constitucional*. Bogotá: Universidad Externado .
- Blanco Valdés , R. (2010). *El valor de la Constitución Separación de Poderes, Supremacia de la Ley y Control de Constitucionalidad en los Origenes del Esatdo Liberal*. Madrid : Alianza Editorial .
- Bobbio , N. (1989). *Limeralismo y democracia* . Mexico D.F : Fondo de la cutura económica .
- Böckenförde, E. W. (2000). *Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia* . Madrid: Editorial Trotta.
- Bonilla Maldonado , D. (2015). La arquietectura conceptual del principio de separación de poderes . *Vniversitas Javeriana* , 231-276.
- Bonilla Maldonado , D. E. (2015). La arquietectura conceptual del principio de separación de poderes. *Vniversitas*, 231-276.
- Bruce , A. (1999). *La Política del Diálogo Liberal*. Barcelona : Editorial Gedisa .

- Burgos , J. (2007). *Independencia Judicial: Conceptualización y Medición* . Bogotá : Instituto Katinoamericano de Servicios Legales Alternativos (ILSA) .
- Burgos Silva, G. (2004). *Independencia Judicial en América Latina* . Bogotá : Ediciones Toledo .
- Burgos, J. G. (2007). *Independencia Judicial Conceptualización y Medición* . Bogotá : Universidad Nacional de Colombia .
- Cabo Martín , C. (1997). *Contra el consenso estudios sobre el Estado Constitucional y el Constitucionalismo del Estado Social* . Madrid : Universidad Nacional, Autónoma de México .
- Camacho, D. (2011). *Fundamentos de la Sociología*. Barcelona : Universal a Distancia .
- Cardenas , M. (2007). *Introducción a la Economía Colombiana* . Bogotá: Alfaomega.
- Carrillo Florez , F. (1998). La independencia judicial y su relación con los órganos legislativos. *Revista de derecho, Universidad del norte*, 1-12.
- Castro, M. A. (2011). *Decretos - Leyes y Jurisdicción constitucional estudios comparados* . Salamanca : Universidad de Salamanca .
- Cea Egana, J. (13 de diciembre de 1993). *Revista Derecho Valdivia*. Recuperado el 10 de 2017, de <http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09501993000100001&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-0950.
- Chauz Donado, F. (2013). Ingeniería Constitucional. La evolución del checks and balance en el Estado Social de Derecho. *Vniversitas* , 89-121.

Chayer , H. (2008). *Ética Judicial y Sociedad Civil* . Montevideo : Foro de estudios sobre la administración de justicia .

Chayer , H. (2008). *Ética Judicial y Sociedad Civil* . Montevideo : Konrad - Adeneur - Sitzung.

Cifuentes Muñoz, E. (2000). Informe sobre la Jurisdicción Constitucional en Colombia. *Ius et Praxis Volumen 6* , 63-81.

Clavero, B. (2007). *EL orden de los poderes Historia Constituyente de la Trinidad Constitucional* . Madrid: Trotta.

Colección de Textos de Jurisprudencia. (2006). *Teoría de la Organización Administrativa* . Bogotá : Universidad del Rosario .

Colombia Internacional . (2013). Si no vas al Senado, no te eligen magistrado”. *Colombia Internacional* 79 , 150-190.

Constitución Política Colombiana de 1991. (s.f.). Obtenido de <http://www.constitucioncolombia.com/titulo-5/capitulo-1/articulo-113>

Constitucional, C. (s.f.). www.corteconstitucional.gov.co. Obtenido de www.corteconstitucional.gov.co: <http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/>

Cruz Rodríguez , M. (2017). *Altas cortes y clase política en Colombia* . Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Cruz Rodríguez , M. (2017). *Altas cortes y clase política en Colombia* . Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Cuervo , J. I., Hernández, A., & Urgarriza , J. (2012). *El giro deliberativo en la democracia* . Bogotá: Universidad Externado.

Cueva Fernandez , R. (2012). Bailyn Bernard. Los orígenes ideológicos de la revolución norteamericana. Estudio Preliminar de Victor Mendez. *Las torres de lucca*, 131-136.

Dall'ese, F. J. (10 de abril de 2017). *La nación.com*. Obtenido de Justicia en Venezuela : <http://www.nacion.com/opinion/foros/in-justicia-en-venezuela/2UPNK6EFZZEV5D3XAZ2EAOGPWE/story/>

Delaney , T. (2005). *The march of unreason: science, democracy, and the new fundamentalism*. Nueva York : Oxford University .

Delgado de Cantú, G. M. (2007). *Historia de México* (Vol. II). México: Pearson Educación.

Delgado, C. F. (11). Aproximación hermenéutica al Principio de Transparencia . *Colaborador Nacional* .

Delgado, C. F. (2014). Aproximación hermenéutica al principio de transparencia . *Colaborador Nacional* , 99-117.

Díaz Guevara , J. (s.f.). *El constitucionalismo Alemán: Aporte de Kelsen, Heller, Shmidth, Smend y Häberle*. Obtenido de Dialnet.uniroja.es: https://scholar.google.es/scholar?hl=es&as_sdt=0%2C5&q=Estado+social+de+derecho+desde+literatura+de+entreguerras+hasta+su+concreci%C3%B3n+en+el+Constitucionalismo+de+Bonn&btnG=

Duran Crane , H. (2014). ¿Una Corte de Bolsillo? Reelección presidencial e independencia judicial: Un contraste entre las consecuencias institucionales de la reelección presidencial en Colombia y la percepción de la opinión pública tras la elección de la Tercera Corte Constituci. *Revista Derecho Público* , 1-34.

Echeverri U. , A. (1986). *Teoria Constitucional y Ciencia Politica* . Bogotá: Ediciones Libreria del Profesional .

Echeverri Uruburu , A. (1986). *Teoria Consttucional y Ciencia Política* . Bogotá : Ediciones Libreria del Profesional .

Echeverría , J., & Montufar , C. (2008). *Plenos Poderes y Treansformación Constitucional* . Quito : Abya-Yala.

Elster, J., & Slagstad, R. (1999). *Constitucionalismo y Democracia*. México : Fondo de Cultura Economica.

Fernández , S. (2003). Dirección politica y función de gobierno en la historia constitucional . *Revista Electrónica de Historia Constitucional*.

Fernando, Q. R. (2009). *Derecho Constitucional Colombiano*. Bogotá: Universidad del Rosario.

Ferrero Costa , R. (2004). *Derecho Constitucional General Materiales de Enseñanza* . Lima: Universidad Nacional Mayor San Marcos .

Flores Barrera , C., Martínez Coli, J. C., & Padilla Juarez , A. (2006). *La Economía, Virtudes e Inconvenientes Manual Basico para no Economistas*. RIL Editores.

Función pública . (s.f.). <https://www.funcionpublica.gov.co>. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co>:
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/manual-estado/organos-autonomos.php>

García Lozano, L. (2013). *El papel del juez en la sociedad de contrastes: análisis de la autonomía funcional del juez en Colombia* . Bogotá : Ediciones USTA .

García Roca , J. (2000). Del principio de la división de poderes. *Estudios Políticos (nueva época)*, 34.

Gargarella, R. (2008). *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional Tomo I Democracia*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Gargarella, R. (2014). *La sala de máquinas de la Constitución*. Buenos Aires: Katz Editores.

Garita Alonso, M. (2003). *Nuevo concepto de la división de poderes* . México: Universidad Nacional Autónoma.

Garita Alonso, M. A. (2003). *Nuevo Concepto de la División de Poderes*. Bogotá: Universidad Autónoma de Bogotá.

Gavala , R. (1989). *El Juez de Paz en la ordenación Jurisdiccional Española* . Madrid .

Gómez Pérez , R. (2016). *Diccionario de tópicos y de lo políticamente correcto*. Biblioteca Inlina SL .

Gonzalez Mantilla , G. (1998). *Poder Judicial, Interes Público y Derechos Fundamentales de Perú*. Lima : Fondo Editorial Universidad de la Pontificia Universidad Catolica del Perú .

Gordillo, A. (2003). *Tratado de Derecho Administrativo Parte General*. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.

Guerra, P. &. (1986). *Constituciones de Colombia* (Vol. IV). Bogotá: Librería Jurídica.

Guevara , C. (2011). Independencia Judicial: El caso de la Corte Suprema de Justicia Colombiana. *Revista de Derecho* , 145-179.

Guzman Mapuri , C. (2003). *Las relaciones de Gobierno entre el poder ejecutivo y el Parlamento* . Lima : Fondo editorial de la Pontificia .

Hamilton, A., Madison, J., & Jay , J. (1787). *El Federalista N° 10*. Estados Unidos: FCE.

Hamilton, Madison, & Jay. (1943). *El Federalista* . México : Fondo de Cultura Economica .

Henderson, D. J. (2006). *La modernización en Colombia. Los años de Laureano Gómez 1889-1965*. Antioquía: Universidad Antioquía.

Herdeguen , M. (2005). *Reforma de la Constitución y Control de Constitucionalidad*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

Herdeguen, M. (2005). *Reforma de la Constitución y Control de Constitucionalidad* . Bogotá: Universidad Pontificie Universidad Javeriana.

Hernandez Chavez , A. (1994). *Presidencialismo y sistema político. México y Estados Unidos*. México: Fondo de Cultura Económica.

- Hernandez Correa , G. (Julio de 1999). *Banco de la República*. Recuperado el Noviembre de 2017, de revista reportes del emisor .
- Huerta Ochoa , C. (2010). *Mecanismos constitucionales para el control del poder político* . México: Universidad Nacional Autonoma de México.
- Human Rigths Watch. (2004). Manipulando el estado de derecho: Independencia del Poder judicial amenazada en Venezuela. *Human Rigths Watch*, 1-26.
- Iglesias , M., Aramberri , J., & Zuñiga , L. (1989). *Los orígenes de la Teoría Sociológica*. Madrid: Akal.
- Iglesias Bárez , M. (2011). *Estructura orgánica y derechos fundamentales en la Constitución de 1978* (Segunda ed.). Salamanca: Universidad Salamanca.
- Instituto Lationoamericano de Servicios Legales Alternativos (ILSA) . (s.f.). *Justicia bajo presión Constitucionales y atentados contra la indepdencia judicial en Colombia 2005-2008*. Instituto Lationoamericano de Servicios Legales Alternativos (ILSA).
- Instituto Latinoamericano de Servicios Legales ALternativos ILSA . (2003). *Independencia Judicial en América Latina* . Bogotá : Ediciones, Antropos.
- Jaramillo Sierro , I., & Barreto Rozo , A. (2010). EL problema del procesamiento de información en la selección de tutelas por la Corte Constitucional, en especial a la atención al papel de las inasistencias . *Colombia Internacional* , 53-86.
- Kalmanovitz, S. (2003). *Ensayos sobre banca central en Colombia, Comportamiento Independiente e Historia* . Bogotá: Editorial Norma .
- Karlmanovitz, S. (2010). *Nueva Historia Económica* . Bogotá: Taurus.

- Kelsen , H. (1995). *Teoría General del Derecho y del Estado* . México: Universidad Nacional Autónoma de México .
- Krika. (1983). *El Estado de Derecho y su vigencia actual en Colombia* . Bucaramanga .
- La Rosa , M. J., & Mejía , G. R. (2003). *Historia Concisa de Colombia*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana y Universidad Rosario .
- Linares , S. (2004). La independencia judicial: conceptualización y medición. *Política y Gobierno*, 73-126.
- Lizarazo Arias , G. (26 de Agosto de 2014). Tesis de Grado para optar el Título de Magister en Derecho Administrativo . Bogotá , Colombia.
- Locke, J. (1689). *Segundo Ensayo sobre el Gobierno Civil* . Madrid : Alba .
- Locke, J. (1689). *Segundo tratado sobre el Gobierno Civil Un ensayo acerca del verdadero origen alcance y fin del Gobierno Civil*. Madrid: Alianza Editorial.
- Loewenstein , K. (1965). *Teoría de la Constitución* . Barcelona : Edición Ariel .
- Loewenstein, K. (1965). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel S.A.
- Loewenstein, K. (1983). *Teoría Constitucional* . Barcelona : Editorial Ariel .
- Lopez Bello, N. G. (1993). *Urbanismo Estado y Derecho*. Caracas: Ediciones Universidad Simón Bolívar.
- López Daza , G. A. (2010). La Alta Magistratura en Colombia : Entre la Politización y la estabilidad institucional. *Revista Jurídica y Pielague* , 17-24.

- López Gutierrez , L. (2015). La elección de los magistrados de la Corte Constitucional Colombiana: Un estudio comparado en latinoamerica a partir de los principios de la CIDH. *Resumen Anlítico de Educación* . Bogota, Bogotá D:C, Colombia: Universidad Catolica.
- Lösing, N. (2011). Independencia y función del poder judicial en el Estado democrático de derecho . *anuario del derecho constitucional latinoamericano*, 413-427.
- Lousada Arochena , J., & Ron Latas , R. (2015). *La independencia judicial* . Madrid : Dickinson S.L.
- M.J.C, V. (2007). *Constitucionalismo y separación de poderes* . Madrid : Centro de Estudios Políticos Constitucionales.
- Madero, F. I. (2012). *La sucesión presidencial en 1910* . México: Instituto Electoral y Participación Ciudadana.
- Malem Seña , J. (2002). *La corrupción* . Barcelona : Editorial Gedisa S.A.
- Malem Seña, J. (s.f.).
- Marín, S., & Sánchez Marín , A. L. (2002). *Principios de la Teoría del Estado Ciencia Política Básica* . Bogotá: Libros en red.
- Martínez Anzures , L. M. (2004). *Controles y Responsabilidades* (Primera ed.). Barcelona: Plaza y Valdés.
- Matteucci, N. (1998). *Organización del Poder y Libertad: Historia del constitucionalismo moderno* . Madrid: Trotta.

- Maya, E. E. (s.f.). La Separación de poderes en Colombia. *Revista Instituto de Altos Estudios*(1).
- Melón Vasquez , H. (2016). *L. a protección constitucional del ambiente sano en Colombia* . Salamanca : Ediciones Universidad Salamanca .
- Melón Velasquez, H. (2016). *La protección constitucional en Colombia*. Salamanca: Ediciones Universidad Salamanca.
- Mendez , M. (2004). *Conflicto y Reconciliación de Venezuela*. Alfa Grupo.
- Merryman, J. H., & Pérez Perdomo , R. (2014). *La tradición Jurídica Romana-Canónico* . México: Fondo de Cultura Económica.
- Molina Betancur , C. (2007). El rol institucional de la corte Constitucional. *Revista de Derecho*, 213-242.
- (1984). Del Espiritu de las Leyes. En C. -L. Montesquieu , *del Espiritu de las Leyes* (pág. 142). Barcelona: Ediciones Orbis.
- Montesquieu. (1845). *El espíritu de las leyes* . Francia : Don Marcos Bueno .
- Montesquieu, C. L. (1984). *El Espritu de las Leyes* . Barcelona: Edición orbis.
- Montoya , A. (2015). *Si no vas al senado no te eligen magistrado*. Bogota : Uniandes.
- MÜbig, U. (2014). *El juez legal* . Madrid : Dykinson, SL .
- Naranjo Mesa, V. (2000). *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas* . Bogotá : Editorial Temis S.A .

- Negretto. (2003). *Diseño Constitucional y Separación de Poderes en América Latina* .
Revista Mexicana de Sociología.
- Ocampo López, J. (2006). *Historia ilustrada de Colombia* (Primera ed.). Bogotá: Editores Colombia S.A.
- Oria. (1995). *La reelección presidencial y la división de poderes* . Buenos Aires : Abeledo Perrot.
- Palacio Rudas, A. (1992). *El Congreso en la Constitución de 1991* . Bogotá: Tercer Mundo Editores.
- Passerin Dentreves, A. (2001). *La Noción de Estado. Una Introducción a la Teoría Política* . Barcelona : Ariel .
- Pedrol , J., & Pisarell, G. (2004). *Por una constitución democrática social y democrática de Europa*. Barcelona: Icaria.
- Pérez Royo, J. (1980). *Introducción a la Teoría del estado* . Barcelona: Blume.
- Pick, S., Givaudan , M., Tenorio , A., & Fernández, F. (2005). *Formación Cívica y ética* . México: Limusa Noriega .
- Pontificia Universidad Javeriana . (2005). *Reforma de la Constitución y Control de Constitucionalidad* . Bogotá: Autoedición. CTP e impresión.
- Postema, M. (2012). La selección transparente y basada en el mérito es esencial para la independencia judicial. *Revista de la Fundación para el Debido proceso DPLF*, 1-37.

- Quinche Ramirez , M. F. (2009). *Derecho Constitucional Colombiano de la Carta de 1991* (Tercera ed.). Bogotá: Universidad de Rosario.
- Requejo Pagés , J. L. (1989). *Centro de Estudios Constitucionales* . Michigan : Centro de Estudios Constitucionales .
- Reveles Vásquez , F. (2006). *El nuevo sistema político mexicano. Los poderes de la Unión* . México: Gernika.
- Revelo Rebolledo , J. (2009). *Mayorías Sin Democracia Desequilibrio de Poderes y Estado de Derecho en Colombia*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia,.
- Revista Semana. (22 de Enero de 2011). Así era el carrusel. Miguel Nule le contó a la Corte Suprema como funcionaba el cartel de la contratación en Bogotá. *Semana.com*, 1.
- Revista Semana. (11 de Noviembre de 2017). *Gnecco y Moralez Días: La Estrategia del cartel de la Toga en dos casos difíciles*.
- Rico, J. (1997). *Justicia penal y transición y democratica en america latina* . Mexico D.F: Siglo veintinuno editores .
- Rivadeneira, & Vargas, A. J. (1978). *Historia Constitucional de Colombia*. Bogotá: Horizontes.
- Robledo de Dios, T. J. (2017). *Administrativos de Corporaciones Locales* . Sevilla : Ediciones Rodio .
- Rodriguez Blanco , V. (2017). *La politización de la Justicia: Claves de una realidad* . Valencia : Tirant lo Blanch .

- Rodriguez Braun , C. (2008). *Diez ensayos liberales II*. Madrid : Lid Editorial .
- Rodriguez Rodriguez, D. (2011). Ejercicio Institucional de la oposición política en el presidencialismo Colombiano. *Tesis de grado presentado como requisito parcial para optar el título de Magister en Derecho*. Bogotá, Colombia.
- Rodriguez Villabona, A., Jaramillo Pérez , J., García Villegas , M., & Uprimy Yepes, R. (2018). *El derecho frente al poder Surgimiento, desarrollo y crítica del constitucionalismo moderno* . Bogotá : Universidad Nacional de Colombia .
- Rosa , A. M., & Barón , J. D. (2010). *Banco de la República*. Recuperado el noviembre de 2017, de http://www.banrep.gov.co/docum/Lectura_finanzas/pdf/chee_25.pdf.
- Rousseau, J. (1762). *El Contrato Social o Principios de Derecho Político*. Amsterdam: Marc - Michel Rey.
- Sartori , G. (1994). *Ingeniería Constitucional Comparada*. México: Fondo de Cultura .
- schmitt , C. (1970). *Teoría de la Constitución* . Mexico : Nacional, S.A .
- secretaria general técnica del ministerio de justicia e interior . (1994). *justicia y estado autonomico* . Madrid : Civitas S.A .
- Sharman , J. (1996). *ética judicial: independencia, imparcialidad e integridad*. Washington D.C: American Judicate Society .
- Silva Bascuñan , A. (1963). *Tratado de Derecho Constitucional Tomo I Principios Estado y Gobierno* . Santiago de Chile : Editorial Jurídica de Chile .
- Silva Henao , J. (enero - junio de 2012). evolución y origen de " Estado Social" incorporado en la Constitución Política de 1991. *Revsitata rato iuris*, 141-158.

- Sodupe, K. (2002). *La Estructura de Poder del Sistema Internacional* . Madrid:
Fundamentos Editorial .
- Solozobal Echevarria , J. J. (1981). Sobre el principio de separación de poderes . *Revista de estudios* , 215-234 .
- Suarez , C. A. (2004). *Colombia Historia-Geografía-Literatura-Arte Atlas Universal de Colombia*. Bogotá : Norma.
- Terapues Sandino , D. F. (2008). *La naturaleza institucional del Tribunal*. Cali:
Universidad Santiago de Cali.
- Torres del Rio , C. M. (2015). *Colombia siglo XX Desde la guerra de los mil días hasta la elección de Alvaro Uribe* (Primera ed.). Bogotá: Norma.
- Universidad del Rosario . (2007). *Pensamiento republicano y derecho constitucional. el problema de irrelegibilidad en las democracias contemporaneas* . Bogotá:
Universidad del Rosario.
- Universidad los Andes. (2016). *Nuevas tendencias del Derecho Administrativo*. Bogotá:
Temis.
- Uprimy , R., Fuentes Adriana , Botero, C., & Jamillo, J. (2006). *Libertad de Prensa y Derecho Fundamentales*. Bogotá: Dejusticia y Andidarios.
- Uribe Arzate , E. (2002). *El Tribunal Constitucional*. Mexico : Universidad Autonoma del Estado de México .
- Valades, D. (1998). *El Control del Poder* . Mexico : Universidad Nacional Autónoma de México.

- Valdés Sánchez , G. (2003). *Indpendencia Judicial y Seguridad Jurídica: Ejes de la Convivencia*. Bogota: UNO A-Z GRAFICA.
- Valencia Villa , H. (1997). *Cartas de Battala Una critica del constitucionalismo colombiano* (Vol. Segunda Edición). Bogotá : Fondo Editorial CEREC.
- Varela Barrios , E. (1998). *Desafíos del Interes Público Identidades y Diferencias entre lo Público y lo Privado* . Cali: Universidad del Valle .
- Vidal Perdomo, J. (2005). *Derecho Constitucional General e Instituciones Políticas Colombianas*. Bogotá: Legis.
- Vile, M. (2007). *Constitucionalismo y separación de poderes*. Madrid: Centro de Estudios Políticos Constitucionales.
- Villar Borda , L. (2007). Estado de Derecho y Estado Social de Derecho . *Revista del Estado de Derecho* , 73-96.
- Villaverde Menéndez , I., Requejo Rodriguez , P., Presno Linera , M., Aláez Corral , B., & Fernandez Sarasola, I. (1997). *Derecho Constitucional Materiales de Practica*. Oviedo : Universidad de Oviedo .
- Villaverde Menéndez , I., Requejo Rodriguez , P., Presno Linera , M., Aláez Corral , B., & Fernandez Sarasola, I. (1997). *Derecho Constitucional Materiales de Práctica* . Oviedo: Universidad de Oviedo.
- Villaverde Menéndez , I., Requejo Rodriguez , P., Presno Linera, M., Álaez Corral , B., & Fernandez Sarasola , I. (1997). *Derecho Constitucional Materiales de Práctica* . Oviedo : Servicio de Publicaciones Universidad Oviedo .

Virtuoso , F. J. (2006). *Una mirada sobre Venezuela reflexiones para construir una versión compartida*. Universidad Católica Andrés Bello .

Yanin, A. (2006). *Derechos económicos, sociales y culturales en América Latina* . México: plaza y vades editorial.

Zippelius, R. (1989). *Teoría General del Estado*. México: Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México.

NORMAS

Acto Legislativo 03 de 1910, por el cual se reforma la Constitución Nacional, 31 de octubre de 1910.

Acto Legislativo 01 de 1936, por el cual se reforma la Constitución Nacional, 5 de agosto de 1936.

Acto Legislativo 1 de 1944, por el cual se reforme la Constitución Nacional, 30 de noviembre de 1944.

Acto Legislativo 02 del 2004, por el cual se reforman algunos artículos de la Constitución Política de Colombia y se dictan otras disposiciones, 7 de marzo de 1996.

Acto Legislativo 02 del 2015, por medio del cual se adopta una reforma de equilibrio de poderes y reajuste institucional y se dictan otras disposiciones. Bogotá, 1 de julio de 2015.

Constitución Política Colombia 1991, Bogotá, Gaceta Constitucional No. 116, 20 de julio de 1991.

Ley 1354 de 2009, por medio de la cual se convoca un referendo y se somete a consideración del pueblo un proyecto de reforma constitucional, Bogotá, 8 de septiembre del 2019.

Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia, Bogotá, 7 de marzo de 1996.

Ley 1507 de 2012, por la cual se establece la distribución de competencias entre las entidades del Estado en materia de televisión y se dictan otras disposiciones, Bogotá, 10 de enero de 2012.

Ley 1978 de 2019, por la cual se moderniza el Sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -TIC, se distribuyen competencias, se crea un Regulador Único y se dictan otras disposiciones, Bogotá, 25 de julio del 2019

JURISPRUDENCIA

Sentencia Corte Constitucional 037/96, 5 de febrero 1996. M.P Vladimiro Naranjo.

Sentencia Corte Constitucional 1643/00, 29 de noviembre 2000. M.P Jairo Charry.

Sentencia Corte Constitucional 1024/02, 26 de noviembre del 2002. M.P Alfredo Beltrán.

Sentencia Corte Constitucional 1040-2005, 19 de octubre del 2005. MP. Dr. Manuel Cepeda, Dr. Rodrigo Escobar, Dr. Marco Monroy, Dr. Humberto Sierra, Dr. Álvaro Tafur, Dra. Clara Vargas.

Sentencia Corte Constitucional 605 de 2006, 1 de agosto del 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy.

Sentencia Tutela Corte Constitucional 057 de 2006, 2 de febrero del 2006. M.P. Álvaro Tafur.

Sentencia Corte Constitucional 141 de 2010, 26 de febrero del 2010. M.P. Humberto Sierra.

Sentencia Corte Constitucional 288 del 2012, 18 de abril del 2016. M.P. Luis Vargas.

Sentencia Corte Constitucional 332 del 2012, 9 de mayo del 2012. M.P. María Calle.

Sentencia Corte Constitucional 870/14, 13 de noviembre del 2014. M.P. Luis Guerrero.

Sentencia Corte Constitucional 285 del 2016, 1 de junio del 2016. M.P. Luis Guerrero.

Sentencia Corte Constitucional 373 del 16, 13 de julio del 2016. M.P. Alejandro Linares, Gabriel Mendoza.