

JURISDICCION CONSTITUCIONAL PARA LA CIUDADANIA

Palabras del Ministro de Justicia y del Derecho de Colombia, Yesid Reyes Alvarado

Instalación de las X Jornadas Iberoamericanas y el V Congreso de Colombiano de Derecho Constitucional Procesal

Bucaramanga, Santander, 13 de abril de 2015

Desde mi posesión en el cargo como Ministro de Justicia y del Derecho he insistido en la importancia de pensar en el ciudadano de a pie. En cerca de dos años en el Ministerio hemos enfatizado en que la gestión del sector justicia debe enfocarse siempre en el usuario final, en el receptor del servicio de justicia, en el ciudadano que requiere que las instituciones atiendan una necesidad jurídica o resuelvan un conflicto. Al ciudadano de a pie solo interesan las discusiones políticas sobre elecciones en las altas esferas de la justicia, inhabilidades y composición de altos tribunales, en la medida que esto impacta en su posibilidad real de acceder a un servicio pronto y cumplido de justicia.

Este enfoque también refleja un giro discursivo del derecho constitucional contemporáneo que se ha visto probablemente en todo Iberoamérica a lo largo de las última décadas. Se trata de la primacía de los derechos. En 1992 la Corte Constitucional colombiana hizo una afirmación sencilla, pero al mismo tiempo contundente e incluso revolucionaria:

“La Constitución esta concebida de tal manera que la parte orgánica de la misma solo adquiere sentido y razón de ser como aplicación y puesta en obra de los principios y de los derechos inscritos en la parte dogmática de la misma. La carta de derechos, la nacionalidad, la participación ciudadana, la estructura del Estado, las funciones de los poderes, los mecanismos de control, las elecciones, la organización territorial y los mecanismos de reforma, se comprenden y justifican como transmisión instrumental de los principios y valores constitucionales. No es posible, entonces, interpretar una institución o un procedimiento previsto por la Constitución por fuera de los contenidos materiales plasmados en los principios y derechos fundamentales.” (Sentencia T-406 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón)

El mensaje de nuestra Corte fue muy sencillo. La Constitución reparte el poder, lo separa, lo divide, crea frenos y contrapesos, en fin, lo equilibra. Pero ese equilibrio de poderes sirve en últimas para garantizar contenidos materiales de la Constitución. Las constituciones latinoamericanas más modernas, dicen algunos autores, reflejan un “constitucionalismo aspiracional”. Es decir, en lugar de reflejar arreglos de poder existentes para garantizar la estabilidad, plasman los sueños de una Nación y jalonan a todas las instituciones a cumplir esa visión. Esa es la tendencia en que se inscribe la Constitución colombiana de 1991, que con su carta ambiciosa de derechos contiene los sueños de los colombianos, y

con sus disposiciones estructurales nos da una hoja de ruta para acercarnos a algún día cumplir esos sueños.

Por lo anterior la organización y restricción del poder no es una finalidad en sí misma. Es un instrumento para la garantía de los derechos fundamentales de las personas y de las comunidades. La jurisdicción constitucional no es una excepción aquí. De hecho, es probablemente el elemento estructural de las constituciones contemporáneas que más claramente está ligado a la realización de los derechos. Las cortes constitucionales, como instrumentos contramayoritarios, existen para garantizar las condiciones mínimas de una democracia al proteger los derechos de las minorías, especialmente aquellas subrepresentadas en el debate político y marginadas de la vida pública.

En ese marco quisiera referirme brevemente a cada una de las temáticas de las mesas de trabajo, no para anticipar ni adelantar la discusión que allá se llevará a cabo, sino para contribuir de alguna manera al debate con nuestra perspectiva desde el Ministerio de Justicia.

Un primer tema es la justicia transicional y el posconflicto. En este punto la jurisdicción constitucional ha cumplido y cumplirá un rol fundamental. La Corte Constitucional desde la Ley de Justicia y Paz (Sentencia C-370 de 2006) ha trazado las líneas rojas que el Estado no puede cruzar cuando busca ponderar entre justicia, verdad y reparación y estas líneas rojas fueron reiteradas cuando

determinó la constitucionalidad del Marco Jurídico para la Paz (Acto Legislativo 1 de 2012, Sentencias C-579 de 2013 y C-577 de 2014). Con estas decisiones la Corte puso a las víctimas al frente de los debates de la justicia transicional.

Precisamente en las conversaciones con las FARC, el Gobierno Nacional propuso un modelo de justicia transicional centrado en las víctimas, y concebido como un sistema integral de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición. Dicho modelo cumple con los más exigentes estándares internacionales, y más importante aún, con la jurisprudencia constitucional que impide desproteger a las víctimas por un deseo de paz a toda costa. Nuestra Corte ha insistido en que la paz como valor constitucional debe concebirse como una paz duradera, la cual no puede lograrse sin un mínimo de justicia para las víctimas.

Esta jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre las víctimas ha sido producto de un diálogo constitucional transnacional, lo cual nos lleva a la segunda temática. Realmente, los derechos de las víctimas llegaron al escenario con los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En los años 90 y a principios de la década de los 2000, la Corte Interamericana era poco conocida en Colombia. Se le conocía mediáticamente por las condenas proferidas contra el Estado colombiano por su acción u omisión en medio del conflicto, pero poco se sabía de su importante jurisprudencia. Hoy la situación es distinta. La jurisprudencia sobre derechos humanos es un referente obligado

para la Corte Constitucional, y en el caso de los derechos de las víctimas, ha sido el norte de las decisiones de nuestra jurisdicción constitucional. El fallo de la Corte Interamericana en el caso *El Mozote vs. El Salvador* permitió a la Corte Constitucional apreciar, no solo la importancia de los derechos de las víctimas, sino el posible valor jurídico de un acuerdo de paz en la realización de esos derechos.

Un debate muy interesante es si en las jurisdicciones nacionales debe aplicarse un “control de convencionalidad”, donde las normas internas y los procedimientos internos pueden ser controlados directamente con referencia a las normas internacionales. No quisiera anticipar el debate, pero apenas anotar que nuestra Corte, a la vez que ha reconocido la importancia de la jurisprudencia interamericana, ha dicho que esa jurisprudencia no puede aplicarse automáticamente en Colombia sin armonizar con los pronunciamientos nacionales. En un caso relativamente reciente la Corte tuvo que determinar si la tipificación penal de la injuria y la calumnia eran constitucionales. El demandante le pidió tener en cuenta los precedentes de la Corte Interamericana, que llevarían a declarar estos tipos penales inconstitucionales. La Corte respondió:

“esta decisión no puede ser trasplantada automáticamente al caso colombiano en ejercicio de un control de convencionalidad que no tenga en cuenta las particularidades del ordenamiento jurídico interno, especialmente la jurisprudencia constitucional y de la Corte Suprema de

Justicia que han precisado notablemente el alcance de los elementos normativos de estos tipos penales...” (Sentencia C-442 de 2011, M.P. Humberto Sierra Porto)

Este es un límite muy importante que ha puesto la Corte: la jurisprudencia internacional es importante pero no absoluta.

El tercer tema tiene que ver con la justiciabilidad de los derechos sociales, en el cual ha intervenido la Corte Constitucional desde su creación. La Corte ha tenido varias etapas en este sentido. Primero dijo que los derechos sociales podían protegerse por conexidad. Luego dijo que algunos como derechos autónomos, pero en casos individuales. Pero luego dio un giro muy importante al proferir las llamadas sentencias estructurales, aquellas que no solo resuelven los casos concretos sino que dictan disposiciones generales a todo el andamiaje del Estado para, de alguna manera, poner la casa en orden. En Colombia son emblemáticos los casos en que la Corte protegió a los desplazados, los usuarios de la salud, los pensionados, los recicladores, entre otros grupos vulnerables.

Como Ministro de Justicia tengo responsabilidad por un grupo vulnerable muy particular: los internos en nuestras cárceles y prisiones. En una de sus sentencias dijo la Corte que una buena medida del estado moral de una sociedad es cómo trata a sus presos. Si esa es la medida, en Colombia desde hace mucho tiempo estamos muy mal como sociedad. El sistema penal y

penitenciario de Colombia se concibieron tradicionalmente desde una perspectiva absolutamente retributiva, donde la sociedad prometía cárcel para una serie de delitos y, al condenar al culpable, se olvidaba de esta persona y la consignaba a las más inhumanas condiciones de reclusión.

Actualmente estamos mejorando, y lo hemos estado haciendo con la ayuda de los jueces y de la Corte Constitucional. La Corte expidió dos sentencias importantes el año pasado donde se reitera la existencia de un estado de cosas inconstitucional en materia penitenciaria y nos ordena superar gradualmente la situación de hacinamiento y otras violaciones sistemáticas de los derechos de los reclusos. Lo importante aquí es que la Corte reconoce el carácter progresivo de los derechos sociales. No nos pide resolver las cosas ya, como por arte de magia, pues sabe que los ministros del gobierno no somos magos, que los recursos son escasos y que la situación actual no es producto de falta de voluntad política del gobierno sino de obstáculos reales y materiales. Por eso nos ha dicho la Corte que debemos cumplir varios hitos, varios porcentajes de cumplimiento con estándares mínimos, y que debemos dialogar entre las entidades para ponernos de acuerdo sobre el contenido mismo de esos estándares. La aproximación de la Corte en este caso ha logrado un equilibrio muy sensible entre la justiciabilidad y la progresividad, y entre la primacía de la Constitución y el margen de configuración de las entidades administrativas.

Otras minorías protegidas por la Corte, y aquí me refiero a la cuarta mesa temática, son las minorías sexuales. Nuestro Congreso ha intentado legislar a favor de la comunidad LGBTI en relación con temas como el matrimonio y la adopción, pero esto a veces no ha sido posible por avatares de la vida política. Pues bien, la Corte, y en ocasiones el propio Gobierno, han suplido ese vacío. La Corte Constitucional ya ha autorizado el matrimonio para parejas del mismo sexo así como la adopción en ciertos casos. En otra sentencia hito, la Corte permitió el cambio del sexo en los documentos de identidad ante notario y sin la necesidad de demostrar un cambio fisiológico a las autoridades. Siguiendo esa sentencia, el Ministerio de Justicia expidió un decreto el año pasado, que generaliza esa orden y se constituye en una garantía para el derecho a la identidad de las personas transgénero. En el marco de un normal diálogo institucional, el Consejo de Estado se encuentra evaluando la legalidad de este decreto. El Consejo de Estado ya negó una medida provisional de suspensión, dándole la razón parcialmente al Gobierno Nacional, y confiamos en que acogerá nuestros argumentos a favor de este decreto.

En esa y otras experiencias con litigios ante la justicia, desde el Ministerio hemos observado que los procesos judiciales se están agilizando. Lo que antes tomaba años en la justicia ahora toma meses. Esto es un tema de la quinta mesa temática y tiene que ver con las tendencias procesales. Es un debate muy delicado con posiciones encontradas, pero quisiera intervenir a favor de una posición muy particular. En Colombia la acción de tutela ha funcionado para

acercar la justicia al ciudadano, debido a su rapidez y su sencillez. Toma diez días y permite a cualquier ciudadano plantear a los jueces su necesidad jurídica, sin la necesidad de acudir a tecnicismos procesales ni abogados. Por eso es que, aunque la mayoría de los colombianos desconfía de la justicia, también la gran mayoría confía en la tutela. Hemos insistido en que el resto de la justicia debe parecerse a la tutela: los procesos deben ser más rápidos, más sencillos, más accesibles. Desde el Ministerio venimos promoviendo una reforma procesal penal, producto de una reforma constitucional de hace varios años que se ha quedado sin desarrollar, que instituye la figura del acusador privado en los procesos penales contravencionales. En los casos de delitos menores, cuando las víctimas deseen actuar por su cuenta, podrán pedir a la Fiscalía que les ceda la acción penal, de forma que estas víctimas puedan ellas mismas acusar ante la justicia y obtener garantía de sus derechos. El mismo proyecto de ley contempla un recorte en el número de audiencias penales para estos procesos, lo cual garantizará tiempos procesales menores a seis meses desde la noticia criminal hasta la sentencia para estos delitos.

Esto en cuanto a reforma legal. Otro tipo de reforma, la constitucional, tiene otras características. El reformismo y la volatilidad constitucional, tema de la sexta mesa, es una tendencia común en Latinoamérica y en el mundo. La volatilidad es un problema cuando afecta la estabilidad de las instituciones y desequilibra el poder a favor de la Rama Ejecutiva, y una respuesta natural de las cortes constitucionales es insistir en el rigor del control de los procedimientos

de reforma. En el caso colombiano, la Corte además ha diseñado el juicio de sustitución, para asegurar que el reformismo constitucional no termine en una sustitución de los pilares de la Constitución Política, y lo usó en el año 2010 para impedir un referendo que habría preguntado al pueblo sobre la reelección indefinida de los presidentes colombianos.

Pero no hay que sacralizar excesivamente la estabilidad constitucional en contra de la soberanía popular y las necesidades del momento. Es importante mantener los compromisos constitucionales, pero no podemos, como decía el revolucionario norteamericano Thomas Jefferson, quedarnos sujetos a la “mano muerta del pasado”. El mismo Jefferson estimaba que cada diecinueve años las nuevas generaciones deberían deliberar en asamblea constituyente y proponer una nueva constitución. En un estudio contemporáneo, un académico de la Universidad de Chicago ha encontrado que diecinueve años es más o menos la vida media de las constituciones en el mundo. Las constituciones modernas son marcos institucionales más o menos flexibles que están y deben estar sujetas a ensayo y error.

Digo esto a propósito de la reforma de equilibrio de poderes, sobre la que volveré al finalizar esta intervención y toque el tema de tutela judicial efectiva. Por ahora basta decir que esta reforma constitucional, que desde el Ministerio promovimos el año pasado, busca reestructurar el sistema judicial para mejorar su capacidad y eficiencia, así como su independencia. Hace unas semanas

defendimos la reforma ante la Corte Constitucional con un mensaje muy sencillo: es un cambio importante a la Carta Política pero no es una sustitución de sus pilares fundamentales. Todo lo contrario. Es un cambio instrumental que se dirige a garantizar la independencia judicial y la tutela judicial efectiva. Consideramos, y así lo dijimos a la Corte, que el juicio de sustitución constitucional se diseñó para evitar fenómenos de “constitucionalismo abusivo” como los ha llamado el académico David Landau, no para petrificar arreglos institucionales que pueden o no ser útiles para las necesidades del momento. Los colombianos tenemos el derecho soberano a evaluar la configuración de nuestras instituciones y revisar si deben ser modificadas; ningún estamento institucional, ni siquiera las altas esferas de la justicia, pueden escudarse en la Constitución para impedir los cambios a favor de los colombianos.

La séptima mesa temática trata el interesante tema de la responsabilidad del legislador y las omisiones legislativas. En ese punto Colombia tiene una jurisprudencia muy avanzada en cuanto al control de la omisión, donde la Corte Constitucional puede suplir las omisiones parciales del legislador y llenar los vacíos legislativos explícitamente. También en lo contencioso administrativo, el Consejo de Estado ha declarado responsable al Congreso cuando causa un daño antijurídico a los particulares. Estas tendencias indican un giro en la forma de ver al legislador en un Estado constitucional moderno. Ya la ley no se concibe exclusivamente como una amenaza a la libertad, como se veía en el Estado clásico liberal. La ley es un vehículo para las realizaciones constitucionales y por

eso se considera que los legisladores tienen un deber hacia la sociedad, una obligación de hacer. En este marco, considero importante revisar si la jurisprudencia constitucional en Colombia y en otros países sobre los procedimientos legislativos es conducente hacia el cumplimiento de esa obligación de hacer. Nuestra Corte ha dicho que el legislador debe hacer muchas cosas. Pero a la vez ha sido particularmente rigurosa con los procedimientos, algunas veces hasta el punto de paralizarlos. Desde el Congreso he sido testigo de importantes debates legislativos que entran en suspenso por semanas debido a debates procesales, ocasionados por diversas interpretaciones de la jurisprudencia constitucional. En el marco de los deberes del Estado legislador, podría considerarse si la jurisprudencia constitucional actual sobre procedimientos legislativos es realmente conducente a garantizar la deliberación democrática, o si está imponiendo cargas imprácticas a ese importante deber del Estado.

Por último, y para cerrar la intervención, quisiera referirme a la tutela judicial efectiva en el marco de la reforma constitucional más importante que se ha promovido desde el Ministerio de Justicia de Colombia. Se trata de la reforma de equilibrio de poderes, un acto reformativo de la Constitución que busca reestructurar la administración de la Rama Judicial con el fin de hacerla más efectiva, más eficiente, más independiente y más cercana al ciudadano.

Es una reforma que fue producto de deliberaciones de varios años. A lo largo de la década pasada, la sociedad civil y los gobiernos sucesivos exploraron fórmulas para remplazar la actual administración de la Rama Judicial con una que tuviera mejores características de diseño institucional.

En los diversos intentos de reforma a la justicia, pasando por la reforma del ministro Juan Carlos Esguerra y la propuesta del ministro Alfonso Gómez Méndez, se logró un consenso en que el Consejo Superior de la Judicatura debía ser remplazado por un nuevo órgano de gobierno judicial con tres características: un órgano propio de la Rama Judicial, con mejor representación de las cortes y las bases de la justicia, y con mejor perfil técnico. Estas tres características están reflejadas en la reforma constitucional que finalmente sacamos adelante en el Congreso. Habrá un nuevo Consejo de Gobierno Judicial, que finalmente representará a las bases de la justicia, de manera que las decisiones serán consultadas y tendrán mayor legitimidad. Este órgano tendrá además la presencia de miembros técnicos, que le permitirá tomar decisiones más informadas. Además contará con una Gerencia de la Rama Judicial técnica y profesional, con la capacidad de administrar la justicia para dar un buen servicio al ciudadano.

La reforma, y en particular su desarrollo legislativo que actualmente cursa en el Congreso, garantiza la independencia e imparcialidad de los jueces. Todas las decisiones importantes de carrera judicial quedan en el Consejo de Gobierno

Judicial y se mantienen incólumes garantías como el nombramiento y calificación por el superior funcional, así como la prohibición de traslados sin consentimiento previo y expreso del juez titular. Por otra parte hace énfasis en la meritocracia, obligando a la administración de la Rama Judicial a nombrar a todos los jueces con base en concursos de méritos y no en provisionalidad como ocurre ahora con tantos cargos de jueces y magistrados de descongestión.

Desde algunos sectores se nos dijo que esta reforma no arreglaba los problemas estructurales de la justicia. Estamos de acuerdo; no los arregla. Pero contribuye a que los asuntos de gestión, como la ejecución del presupuesto, sí salgan bien en la Rama Judicial. El mejoramiento de la administración de la justicia va a redundar en un buen servicio al ciudadano, que es realmente el fin que siempre nos debería animar.

Además, en el diseño de la reforma se optó por enfocar el debate en apenas tres aspectos estructurales de la justicia y no en toda la Rama, con el fin de no dispersar la calidad de la deliberación legislativa. En nuestro concepto no era conveniente revisar todo el funcionamiento de la Rama Judicial, en especial teniendo en cuenta que existen componentes que no requieren una reforma institucional profunda en Colombia, como es la jurisdicción constitucional.

Por otra parte, junto con esa reforma desde el Ministerio hemos promovido muchas otras acciones, menos visibles pero igualmente importantes, para

garantizar la tutela judicial efectiva. Menciono apenas tres: lanzamos una herramienta electrónica llamada LegalApp para ayudar a los ciudadanos a ubicar la mejor respuesta a su necesidad jurídica, cambiamos el modelo de gestión de las Casas de Justicia para ofrecer mejor justicia en los territorios y vamos a promover ahora una reforma a la ley de conciliación para que este mecanismo sea accesible y cercano al ciudadano.

Como decía anteriormente, nuestra Constitución es aspiracional. No refleja arreglos existentes sino que plasma los sueños de la Nación y nos ordena a todos los servidores públicos trabajar para lograr que estos sean realidades. El sistema de justicia, y en particular la jurisdicción constitucional, no se han quedado cortos en esa tarea. A los 25 años de la Constitución celebro los avances de la jurisdicción constitucional colombiana, pues estoy convencido que sin las valientes decisiones de la Corte Constitucional a lo largo de estas dos décadas y media, nuestra historia republicana sería otra y nuestra Constitución probablemente menos efectiva. La jurisdicción constitucional es y seguirá siendo el baluarte de las minorías y el más importante instrumento de la protección de los derechos ciudadanos.