

Desde el siglo XIX hasta la Carta Política vigente

# La elección de magistrados de las altas cortes en la historia colombiana

*Es fundamental entender las rupturas y continuidades que se han presentado y que fueron alteradas por una construcción equivocada de la Constitución de 1991.*

FRANCISCO BARBOSA

Ph D en Derecho Público  
Universidad de Nantes (Francia).  
Docente investigador Universidad  
Externado de Colombia

**L**a crisis de la justicia es inédita. Se habían presentado problemas dentro de la estructura de la Rama Judicial en diversos momentos de la historia, pero la actual situación en la cual algunos exmagistrados de la Corte Suprema de Justicia han resultado envueltos en nauseabundos asuntos de compra y venta de fallos judiciales no tiene parangón en la historia.

Más allá del caso concreto de corrupción que sacude a la rama, es necesario determinar en la historia de nuestro constitucionalismo, la manera como las altas cortes se conformaban y la forma como se interrelacionaban las ramas del Poder Público. Esta explicación es esencial para comprender las rupturas y continuidades que se han presentado en la historia y que fueron alteradas por una construcción equivocada de la Constitución de 1991.

## El siglo XIX y las variadas formas de elección

En la historia constitucional colombiana, se partió de la base de la edificación de una justicia con influencia directa del Ejecutivo. Esto se ve en las Constituciones de 1821, 1830, 1832 y 1886. En estas, se determinó que las ternas para elegir a los magistrados surgían del Ejecutivo. En el ámbito de los procesos de renovación, el control retornaba al Ejecutivo, que proponía candidatos y el Congreso nombraba.

Modificaciones a esa figura se observaron en la Constitución de 1843, en la cual los magistrados —ministros— de la Corte Suprema eran nombrados por el Poder Ejecutivo, de terna de la Corte Suprema. En la Carta Política de 1853, la Suprema Corte de la Nación se componía de tres magistrados elegidos popularmente en propiedad. Esta forma exótica de elegir magistrados se incluyó, por primera y última vez, en nuestro territorio, haciendo eco de las concepciones democráticas que comenzaban a materializarse en diversos cuerpos sociales.

Del mismo modo, en el régimen federal se establecieron mecanismos disímiles de elección. En 1858, se estableció que los magistrados de la Corte Suprema fueran elegidos por el Congreso,



FOTOS: EL EJECUTOR - CONSEJO DE ESTADO

de propuesta de las legislaturas de los Estados. En 1863, se definió que cada legislatura en el territorio nacional presentara al Congreso una lista de individuos en número igual al de las plazas que debían proveerse, y el Congreso declarara elegidos a los cinco que reúnan más votos. Si había empate, se decidía por suerte. Esta condición del azar es uno de los aspectos más interesantes en el constitucionalismo colombiano.

El cierre de ese siglo se presentó con la Constitución de 1886, que repitió la fórmula de elección del Congreso por propuesta del Presidente de la República, pero añadió que el mismo Jefe de Estado nombraría a los magistrados de tribunal superior, de ternas presentadas por la Corte Suprema. Esta fórmula no se alteró en los diversos actos legislativos del siglo XX (A. L. 3/10, 1/36 y 1/45).

Sin embargo, habría que hacer una salvedad: en el periodo de 1886 a 1910 en nuestro país no existió materialmente una Constitución, por la inexistencia del principio de supremacía derivado del risible artículo 6º de la Ley 153 de 1887, que indicó que una norma legal se reputaba constitucional aun cuando no lo pareciera. El monumento al cinismo de Caro y al espíritu de bandería.

Con estos cambios, se verificaron las primeras desavenencias con la Corte y se alteraron algunas dinámicas entre las ramas Ejecutiva y Judicial.

## Vicisitudes del siglo XX: de Reyes a Rojas

En el siglo XX, las altas cortes fueron objeto de intervención política por diversos gobiernos. En el caso del presidente Reyes, fue determinante la configuración de una Corte Suprema de bolsillo, luego de un enfrentamiento con ese tribunal. En septiembre de 1905, el máximo tribunal colombiano conoció de una demanda que se presentó por un fraude electoral fraguado presuntamente por el presidente Reyes. El fraude consistió en la alteración del

registro de Padilla (actual departamento de La Guajira). La Corte Suprema de Justicia, que tenía una composición conservadora nacionalista y cuyos miembros habían sido nombrados de forma vitalicia, consideró que no había existido tal fraude.

Sin embargo, el magistrado liberal Carmelo Valencia consideró que el registro era ilegal, puesto que la Asamblea Electoral de la intendencia de La Guajira no se había reunido. Con posterioridad, apareció el acta firmada por 45 personas que indicaban que sí se

**“... no nos queda más que buscar acabar con el maridaje entre las cortes y el Congreso, a través de una constituyente parcial, ya que por la vía legislativa no fue posible”.**

habían reunido, eligiendo al candidato a presidente a Rafael Reyes y a su fórmula vicepresidente, Ramón González Valencia.

Por oponerse a la decisión mayoritaria, el presidente Reyes ordenó la destitución del magistrado Valencia. Otro magistrado, Isaías Castro, renunció a su cargo ante la reacción del Ejecutivo. Reyes aprovechó ese momento para introducir una reforma a la justicia consagrada en el Acto Legislativo 01 de 1905, nombrando nuevos magistrados en la Corte Suprema, por un periodo de cinco años y derogando el carácter vitalicio de sus cargos.

En 1936, el presidente Alfonso López Pumarejo, gran promotor de las reformas liberales de mediados de siglo, tuvo la oportunidad de modificar la Corte Suprema de Justicia por la reticencia de la misma para aceptar los cambios constitucionales y legales del Partido Liberal. Por esa razón, López Pumarejo, aprovechando que el periodo de los magistrados vencía el 30 de abril de 1935, ternó a una mayoría de 7 magistrados

liberales contra 5 conservadores. La elección era realizada por el Congreso, que tenía mayoría liberal.

Otro caso interesante se presentó durante el gobierno del general Rojas Pinilla (1953-1957), cuando el 13 de noviembre de 1953, la Corte Suprema renuncia ante el general Rojas, indicando que no aceptaban las críticas dadas por el Ejecutivo a sus decisiones. El general había atacado a la administración de justicia por una presunta politización de la misma. Aprovechando la renuncia de los togados, Rojas nombra, días después, nuevos miembros de esa Corte Suprema, con el propósito de justificar sus innumerables arbitrariedades, propias de un régimen opresor de libertades.

Dos años más tarde, el mismo dictador crea, a través del Decreto 1762 de 1956, una “sala de negocios constitucionales”, origen de nuestra Corte Constitucional, dentro de la Corte Suprema, a la cual se le otorga la guarda de la Constitución. Era una forma de asegurar la constitucionalidad de sus decretos de Estado de sitio.

Ese hecho generó una renuncia masiva de magistrados de la Corte Suprema, la cual, a la usanza del dictador Rojas, se resolvió nombrando a otros miembros. Esta última Corte de Rojas renunció en noviembre de 1957, luego de declararse inhibida frente a los decretos que convocaban el referendo que daba paso al Frente Nacional. Dio un paso al costado al indicar que la fuente del poder de la Junta Militar era el pueblo.

## De 1958 hasta la Constitución de 1991

En 1957 se establece, por reforma constitucional, la cooptación y se fija la edad de retiro forzoso como motivo de salida del cargo. Entre ese periodo del Frente Nacional hasta la Constitución de 1991, la Corte asume cierta independencia como cuando declara inconstitucional el Acto Legislativo 01 de 1977, presentado por el presidente López Michel-

sen, por medio del cual convoca a una Asamblea Constitucional para reformar la Carta. La Corte consideró que solo el Congreso era el encargado de modificarla y no cabía la delegación de esa función en otro cuerpo diferente.

También lo hizo cuando declara inconstitucional el Acto Legislativo 01 de 1979 presentado por el presidente Turbay, por razones de trámite. En ese acto modificatorio de la Carta de 1886 se establecía, entre otras cosas, la creación del Consejo Superior de la Judicatura, que tendría la función de investigar y juzgar a los magistrados de la Corte Suprema y del Consejo de Estado.

Estos actos de independencia son esenciales para entender que ese mecanismo de cooptación fue interesante para construir una Rama Judicial que estuviera fuera del radar de la política. Las cosas cambiaron con la Constitución de 1991.

## La confusión de los roles

La Constitución de 1991 surgió por múltiples razones. La principal, la manera como se impidieron las modificaciones de la Carta de 1886 que llevó a que, de forma inconstitucional y con múltiples tropiezos, terminara alterando el régimen constitucional anterior. Sus cambios recogieron parte de las discusiones del Acto Legislativo 01 de 1979 en las tres ramas del Poder Público.

En la judicatura hubo modificaciones importantes. Se establecieron diversos sistemas de elección para las cortes. Para la Corte Constitucional, un sistema de ternas elaboradas por el Consejo de Estado, la Corte Suprema y el Presidente de la República. Estas deben ser presentadas ante el Congreso, que elige a los magistrados.

Para la Corte Suprema y el Consejo de Estado, se estableció un sistema de elección compleja de magistrados, en el cual la cooptación es la regla. Empero, es una cooptación particular, porque un órgano adicional, el Consejo Superior de la Judicatura, elabora las ternas de elegibles y se las remite a las cortes para que escojan a los magistrados. El problema es que el Consejo Superior de la Judicatura es elegido por el Congreso, lo que puso en contacto a un poder público que no había tenido injerencia histórica en las cortes.

Las consecuencias de esto son evidentes. Escándalos de corrupción, ausencia de mecanismos de sanción, solidaridad de cuerpo y desarticulación del Estado de derecho. Todavía están en la retina ciertas decisiones de la Corte Constitucional declarando inexecutable las reformas como la que estableció el Tribunal de Aforados, por sustituir la Constitución de 1991. Lamentable yerro judicial.

Ante este panorama, no nos queda más que buscar acabar con el maridaje existente entre las cortes y el Congreso, a través de una constituyente parcial, ya que por la vía legislativa no fue posible. La experiencia constitucional comparada nos indica que cuando los órganos judiciales evitan las reformas o desequilibran los poderes, tarde o temprano se convocan constituyentes para resolver esa distopía.